Universidad de Deusto
Biblioteca

BIBLIOTECA PUBLICA

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.recte:z vide Ro.in consilio.cccxc. qui consuluit qō
no lapidum ex palatio vel alio loco que habentur p
ictis z que capiuntur sub confidentia voluntatis dñi
nducit furtum. Augustinus.

t aduertas qō illud quod dī q furtum est cōtracta
animo lucrandi intelligas q habeat animum lucrādi
el possessionem:vel etiam tantūmodo vsum rei: tūc
de furto tenetur:vt.l.i.ff.de furtis. Si autem nō haberet
animum lucrandi aliquod cōmodum pecuniariū: sed tan
tūmodo damnificandi dominum vl causa libidinis hosti
um frangendo vel āmouendo:tunc non tenetur furti:vt.l.
verum:z quod ibi no.glo.z Bar.z in.l.fullo.ff.de fur.eo
dem titulo. Sed pone q fur habet animum lucrandi par
tem * z non totum quod abstulit:z dic q qīq totuz cō
tractatur:sed pars exportatur:z tunc illius partis tātum
sit furtum siue sit totum q constat ex pluribus separatis
vt.l.vulgaris in principio.z i.§.si de naui.ff.de fur.siue sit
totum integrale consistens ex partibus coherentibus.l. si
apes in fi.ff.de furtis:quandoqz totum exportatur:sz ani
mus non est in toto:z tunc aut animus erat qualitate rei:
z totius sit furtum:vt.d.l.vulgaris.§. si quis eo:aut erat
totum individuum:z tunc aut erat totum integrale: z to
tius sit furtum:vt.d.l.vulgaris.§.idem iul.ꝑ.sed si causaz:
ut illud totum consistebat ex partibus separatis.z illius
partis tantum in qua est animus sit furtum:vt.d.l.§.si qs
ponita ibi Bar.

Additio

¶ Tu autem in hac materia adde que pulchre declaran
do dixit Aug.in.d.§.sed si damni in.d.l.vulgaris: qui di
xit q qui dissoluit tunicularium vel cursellum pannorum: vl
aperiendo armarium libroruz:vel doleum vini: vel grana
rium:vbi est aceruus frumenti: vel etiam ipsum acerunm
manu tangendo:vel etiam ipsum granum in sacculis ponē
do:tunc in totum cōmittitur furtum:lz ipsum integrale to
tum deferre non potuit:z de hoc est casus in terminis in
.l.vulgaris in princ.z si tu diceres ista videntur expresse
contra dicta per Bar.in.d.§.si quis eo. Rīdeo ꝑm Ang
el.quod ista procedunt de rigore. Sed de equitate in tā
um cōmittitur furtum inquantum exportatur z non in
tius. Et certe ista fuit sententia iuris consulti cum gl. sua
.d.l.vulgaris in prin. z ratio est ista ꝑm Angel. quia li
et fur habuerit animum lucrandi totum: quia tantūmō
mel lucrari non potuit ꝑm suum propositum pp grauī
item rei quam in totum exportare nō potuit:dici oz fur
tum non ꝓsumatum pfecte:z ió solū de exportatis tenet:
lz vbi potuit solidum exportari: ex quo a p̄ncipio habuit
animuz lucrādi totū z iteruenit p̄tatio: lz postea euz penite
at portare totum per penitentiam non purgatur delictū
perfecte cōmissum vt.l.qui ea mente infra co. dicit q hoc
voluit glo.in dicq.l.vulgaris in.§.item si quis z in dcā.l.
vulgaris versicu.tutius z versic.licet quos simul iunge z
multo fortius si non penituit facere sed non voluit portaꝛ
tollellum:dubitans ne propter eius magnitudinē ab alijs
arguatur vt.d.§.item si quis in ver.quid si totum. Si au
principio fur dissolueret tursellum pannorum quez
t semel portare totum: non habuisse animū nec se-
e inter plures vices totum portare: sed vnam rem
portare:tunc illius rei tantum sit furtum vt colligit
is glosellis: z ita dicit hec mentī esse tenēda. Adō
que dixit Ange. in.l. si apes.ff.de fur. in.§.i.quod
furti potest comperere etiam illi qui tantum hoc in
tendit habebat q sperabat habere dominium illius rei q̄
fuit furto subtracta: z de hoc recordor patrem meum in
allegatis habuisse maximum honorem. hoc dico quia su
pra dominus Angel⁹ dicit q sufficit q sit interesse respe
ctu rei aut possessionis vel vsus rei. Augustinus

Additio.

¶ Tu autem in hac materia adde q ista est maxia ma
teria: que pulchre scripsit Jo.an.in.c.cum loci cō de iure
patrona. ad quam doctrinam omnes recur
penitentia excusat in delictis vel non aliquis
.l.i.C.de plus petitj. Et bene faciunt ea que
Bar.Bal.z ialy.z doc.moder.in.l.si quis
pere.C.de epis.z de. Augustinus.

Est. 92
Plut. H

¶ Et aduertas q condictio furtiua non infamet.l.cessat
.ff.de ac.z ob.sed actio furti infamat etiam si iudex i sen
tentia diceret condēmno te ex tali furto cum ꝺ non sis in
famis vt.l.non pōt z ibi Bar.ff.de fur. Unde cautella ē
qñ vis etiam consequi penam z qō non infamet q agas
certi condictione generali ad duplum vel quadruplum z
in dicta condictione includi debet quid certum z conseq
ris etiam penam z fur non infamabitur ita dicit etiam
glo.z Bar.in.l.certi condictio in principio.ff.si cer.pet.z
facit ad predicta insti.de pena teme.li.§. pe.z quando est
semper furtum non manifestum clarum est q ciuilis pro
furto manifesto est pretoria z tñ vtraqz licet pro manife
sto sit pretoria durat.xxx.annis vt insti.ꝺ perpe.z tempo.
ac.§.i.z hoc propter odium tanti sceleris. Unum tamen
scias q lz tanto tempore duret:tamen ipo iure tollitur: et
pacto nudo vt.l.si tibi in principio z.l.si vnus.§.pac.ff.ꝺ
pac.z vtrobiqz glo.z Bar.

Additio.

¶ Tu adde hic vnum notabile verbum q licet omnia iu
ra dicant z affirment istam conclusionez q actio furti in
famat sed condictio furtiua nō. Tamen scias q si quis p
condictionem furtiuam esset condemnatus ad restituen
dum mihi res derobatas illa condictio furtiua aggrauat
opinionem illius penes bonos z graues homines glo.est
sing.in.l.sed si.§.pretor in verbo sigillat.ff.de in ius voca.
quam glo. semper teneas menti. Et de bis que supra di
cta sunt:adde omnino z vide Moder.in.l.si tibi z in.l.
si vnus.§.pactꝰ.ff. de pactis post glo. z bar.z Jo.fabri.in
insti.de perpe.z tempo.ac.§.i. Augusti.

¶ Quero aliquis accessit ad banchum titij animo furan
di z non potuit quia visus fuit z per eum non stetit quin
furtum cōmitteret an teneatur furti: dic q pena furti nō
punitur sed pena extraordinaria vt est tex.z ibi Bar.i.l.
facularij.ff.de var.z extraor.cri.

Additio.

¶ Tu adde q bar. expresse hoc idem videtur affirmare
in.l.vulgaris.§.furti.ff.de fur.z vide que nota.dixit bald.
in.l.si quis non dicam rapere.C.de epis.z de. qui attigēs
istam difficultatem de fure q fuit visus igredi domū z ca
ptus nondum delicto consumato qua pena puniri debet:
dicit q alibi melius nō ꝓbat q̄s in.d.l.pe.z multuz excla
mat de illo text.z dominus catald. in tractatu syndica.q.
excvi.ibi dicit q talis potest fustigari vl punizi iudicis ar
bitrio: Et vide alberi.de rosa.in.ij.parte statutoruz.q.clxv.
qui ponit de illo qui cogitauit facere delictum z venit ad
actū proximū z non pfecit q̄ pena puniat. Augusti.

¶ Quero aliquis vt procurator titij sciente: petit z exi
git z in veritate nullum mādatū hz z ipse procurator bñ
scit se nullum: mandatum habere:an ex eo q sciēter exigit
dicatur fur. dico q dicitur fur z manifestus: vt nor.bal.
ti.de pa.iuramē.fir.in.c.i.versicu.in rubri.tc.quod nota.fa
cit.l.falsus cum materia.ff.z.C.de fur.l.falsus.

Additio.

¶ Tu adō q dubito q iste doctor erraverit qz bal.i.d.l.
i.§.furtū ꝺ pace iur.fir.i.ij.col.ibi q̄o an falsus procurator
faciat furtuz manifestū:expresse bal.ibi dicit contrariuz qz
Ange.de malefi. l ij

Universidad de Alicante
Biblioteca

mihi fiat copia perquirēdi in domo illius ꝛ iudex hoc facere debet: vt. l. i. §. hoc autem. ꝛ. l. diuus. ff. de ser. fugi. ꝛ. l. requirendi. C. eo. ita tenent ibi doc. quod etiam est verum non tantum in vno territorio in quo factum est furtum: ꝫ etiam si alterij sit mihi factum furtum ꝛ fur cōuolauit bonoriam ꝛ vni assignauit vnam rem subtractam possuꝫ petere hoc auctoritate legis que suum vbiqꝫ extendit vigorem: vt. l. ij. C. de cur. ꝛ coar. lib. xi. inquirere in domo illius de re mihi furata: ita dicit Bal. in. d. l. requirendi.

Additio

¶ Sed adde tu vltra doct. qꝫ iste passus est dubius: sed rapha. fulgo. in. d. l. requirendi. altius exorditur istam materiam dicens ꝙ glo. nostra tenet ꝙ imo pro furto non ꝫ inquirere ꝛ perquirere in domo aliena: ꝛ istam sentētiam secuti sunt Jaco. de ra. ꝛ petr. sibi eam ascribentes: ꝛ istaꝫ sententiam secuti sunt p̄m eum Bar. Bal. ꝛ Ange. addicientes duas exceptiones: prima fallit gratia publice vtilitatis per. l. facultas. C. de iure fisci. lib. x. Secunda est nisi essent indicia per que euitetur suspitio ꝙ res furtiue eēnt in domo illius: ꝛ dicit ꝙ hoc modo potest saluari opinio Odofr. qui tenuit ꝙ imo licebat inquirere furtum in domo aliena quam sententiam tenebat Franciscus accur. ꝛ Nicholaus matharelli ꝛ Ray. Nam dicit intelligamus opi. horuꝫ in illis casibus duobus: ꝛ subdit ꝙ cum tractatur de modico p̄iudicio sufficiunt indicia leuia p̄m bal. ibi: ꝛ ió dicit Raph. solum iuramentum sufficeret: ꝛ hāc sniam approbat Pe. ó anch. in de. i. de vsur. i. §. i. dicēs ꝙ ista fuit originalis opi. Mar. de fa. s. ꝙ vbi iusta p̄sumptio monet iudicem possum inquirere in domo aliena de furto: ꝛ certe hec fuit sṅia spec. in ti. de instrumē. edic. i. §. dicendum tex. in v̄sicu. pone instra ꝛ io. fabri. insti. de oblig̃ ex delicto in. §. cōceptum: vide tamen salic. in. d. l. requirendi qui videtur restringere istaꝫ cōmunem sniam ꝛ ibi vide eum ponentē an requiratur citatio i alieno territorio.

Augusti.

¶ Et predicta non procederent in crie rerum ām̄otarum nec in crimine expillate hereditatis. l. i. ꝛ. ij. ꝛ ibi bar. ff. rerū ām̄otarum. ꝛ in toto ti. C. ꝛ ff. de crimi. expillate hereditatis. Sed largo modo sumptū crimen expillate hereditatis dicitur furtum[a] ꝛ sic est improbus fur vt no. gl. ꝛ doc. in. l. si te. C. de iusa. qō bal. in. d. l. de his. C. de fur. dicit esse notandum ꝛ vtile ad statuta que loquuntur ó furtis vt contineatur publicus ꝛ famosus expillator hereditatis procedendo de similibus ad similia. imo ꝛ nō ó minoribus ad maiora seu de positiuo ad comparatiuum: ꝛ per locum a maiori de minori vt talis possit furca suspendi vel alia pena affligi vigore statutis loquentis de furto quod est nota. secundum Bal. ibi. ꝛ quod dictum est de
b actione rerum ām̄otarum[b] est verum nisi post solutū matrimoniū mulier contractet ꝛ tunc etiam furti teneꝫ vt ē text. in. l. iij. in p̄in. ff. rerum ām̄otarum quod nota contra mulieres que in vita mariti aliquid ām̄ouēt ꝛ eo mortuo contractant de loco ad locum: quia etiam furti tenentur.

Additio.

¶ Tu autem in hac materia actionis rerum ām̄otarum adde ea que dixerunt spec. ꝛ io. an. latissime in ti. de fur. in §. i. versicu. pone cōstante: qui dicunt etiam ꝙ actio famosa furti non potest esse inter virum ꝛ vxorem. ¶ Et ideo propter res contractatas datur actio rerum ām̄otarum ꝛ ibi ió spe. ponēte formā libelli. ꝛ ibi io. an. dic ꝙ octo requntur ad hoc vt dicaꝫ actio rerum ām̄otarum que numerat rofre. in summa sua in ti. rerum ām̄otarum: Et late posuit hostien. sub rubrica ó dote post diuort. resti. sub §. fi. ꝛ ēt ibi dicit io. an. ꝙ si diuortio facto vxor illa que fuit vxor ām̄ouerit teneretur furti p. d. l. iij. ff. rerum ām̄ota. ꝛ ibi disputat etiam an cū hodie matrimonium non possit vt statutum loquens de furto comprehendat crimen expilate hereditatis: ꝛ dixit Ro. in. l. gerit. ff. de acqui. hered. qō opinio Bal. in. d. l. de his est falsa de iure ꝛ reprehendit assessores qui eam secuti sunt: dixi etiam supra in p̄. huius glo. ꝛ certe miror de dño Bal. ꝙ in re tam periculosa ita errauerit. Augustinus.

Valoris ꝛ communis estimationis florenoꝝ. x.

¶ Ista verba cum ministerio apponuntur ꝛ apponi debent in inquisitione ꝛ accusatione: vt sciatus certi que pēa veniat imponenda maior vel minor. nam si valor rei non apponitur: tunc assumimus penam que est mitior seu minor: vt. l. si de interpretatione. ff. ó pe. ꝛ. l. p̄ses. c. ti. ita dicit Bar.[c] in. l. pedius. §. diuus. ff. de incen. rui. nau. quod dicit esse no. ad statuta cōmuniter per Italiaꝫ que dispo
c nunt penibus esse imponendam maiorem vel minorem penam p̄m valorem rei subtracte quod no.

Additio.

¶ Tu autem in hac materia adde ꝙ dñs Angel. hic minus se arctat dum dicit ꝙ opus est ꝙ in accusatione vel inquisitione valor rei subtracte apponatur. Nam dico ꝙ idem erit si in processu hoc appareat: ꝫ in inquisitione seu accusatione non sit appositus valor: per ea que habentur in. l. si quis intentione ambigua. ff. de iudi. ꝛ ideo si recte ponderentur verba Bar. in. d. l. pedius: Bart. ibi dixit ꝙ opus erat ꝙ in processu hoc appareat: nec Bar. ibi dixit ꝙ in accusatione ista apponantur vel in inquisitione: ꝛ ideo sufficeret ꝙ in accusatione dicereꝫ accuso te quod talem vestem mihi surripuisti que est talis coloris ꝛ talis magnitudinis iuxta formam traditam in. l. si rem. ff. de rei vendica. Augustinus.

Dictus andreas armatus.

¶ Nota ꝙ iste andreas armatus non cuginauit cultellum nec manꝰ posuit ad arma ꝛ tamen dicitur p̄stitisse auxilium cum armis: Nā sufficit ꝙ quis hēat arma ad latꝰ ꝫ nunqꝫ manū ad arma ponat vt dicaꝫ insultus vl̄ violentia vel p̄stare auxiliū cuꝫ armis: qꝛ ꝓpter arma que habet ad latus ꝛ ad sui petitōeꝫ ipse reditur audatior ꝛ aduersarius timidior: ideo ó insultu violentia vel auxilio cū armis p̄stito pūitur. ita singulariter dicit Bar. in. l. ij. §. i. ff. ó vi ꝛ vi ar. quod no. quia semel illud dictum habui de facto nursie: nam armatus p̄sumitur de rixa: ꝛ bello cogitare: vt no. glo. l. ij. C. de pac. bal. ꝛ Saly. in. l. i. C. de seruis fugitiuis.

Additio.

¶ Tu adde ea que dixit Bal. in. c. i. §. si quis rusticus. ó pace tenen. ꝛ eius violatꝫ. ꝛ vide Albe. de rosa. in. ij. parte statutorum. q. xxxiij. qui allegat Jac. but. tenere ꝙ si ille si euaginauit arma non dī aggressura facta cum armis: vide tamen ibi Albe. qui allegat quod in cōtrarium faciat. Et in hac materia adde que dixit Bal. in. l. non ideo minus in vltima col. C. ó accusa. qui dixit ꝙ ꝫ quis stet a remotis: tamen si offendens redditur audacior ꝛ offensus timidior: tenetur de ope. Et tene menti que dixit Anno. in. c. continentia. ó deric. percusso. quod ille qui associat aliquem ad delictum cōmittendum p̄sumitur p̄stare opē ꝛ maxime p̄sumitur si erat armatus: sequitur Bal. i. l. i. C. de ser. fugi. in. ij. col. ꝛ Bal. in. c. i. de benefi. fra. ꝛ quod dixit Innocen. in dicto capitulo continentia ꝙ ille qui stat armatus cum aliquo dicatur p̄stare auxilium: licet nullū actū faciat: voluit Bal. in. l. raptores. C. de epis. ꝛ cle. ꝛ vide

IACOBI

MENOCHII

I. C. PRAECLARISSIMI, ET IN ACADEMIA PATAVINA PROFESSORIS DIGNISSIMI,

Omnia quæ quidem extant opera in ius canonicum & ciuile ab eo vice commentariorum scripta.

ID EST

DE ARBITRARIIS IVDICVM LIBRI DVO, in quibus plurima Quæstiones, variique Casus, quinque nunc demum Centuriis distincti, de iis quæ ad arbitrium iudicum pertinent, eruditè tractantur.

ITEMQVE

DE ADIPISCENDA possessione, RETINENDA, & RECVPERANDA amplissimi doctissimique Commentarij.

Nunc demum multis in locis restituta, hácque postrema auctoris recognitione, multarum rerum auctione illustrata & locupletata, quas his notis [ ] inclusimus.

Cum JNDICE rerum & Verborum locupletissimo.

hæc indicem in 2ª parte de interdictis

EDITIO QVARTA.

TOMVS PRIMVS.



041?9

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA BILBAO

LVGDVNI,
Sumptibus Philippi Tinghi Florentini.
M. D. LXXVI.

EST. PLUT.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CLARISSIMIS ATQVE AMPLISSIMIS VIRIS PETRO IVSTINIANO, IACOBO FV CARENO ET IACOBO SVRIANO EQVITI,

Celeberrimæ Academiæ Patauinæ Moderatoribus,

IACOBVS MENOCHIVS S. D.

CUM Commentarios hos, quos nunc in lucem emittere, & vestræ amplitudini dicare constitui, multis abhinc annis cum Ticini, tum Monteregali, vbi aliquot annos Pontificium, Cæsareumque ius, qua potui ingenij mei mediocritate, interpretatus sum, non paruo studio, ac diligentia confecissem, atque ex variis Imperatorum constitutionibus, Iurisconsultorum responsis, nostrorumque Doctorum traditionibus, in iustum pene, quod spectatus volumen redegissem: cœpi, cum primùm in vestram hanc totius orbis terrarum florentissimam Academiam me contuli, de illorum editione cogitare, quod antea permultis viris doctissimis, in quorum manus hæc aliquãdo venerunt, flagitantibus, facere recusaueram: atque iis, qui ipsius Academiæ in quam honorificentissime pro mea tenuitate accitus sum, hoc tempore moderatores existebant, deuouere atque dicare. Quod & muneris mei ratio, ac ipsius operis tractatio ita postularet, vt iis officij, atque qualiscunque diligentiæ meæ rationes redderem, quibus clauum arbitriumque ipsius Academiæ, ac eorum, qui in eam ad docendum inuitati sunt, demandatum est. Vt enim in bene instituta Republica qualis est Veneta hæc victoria diuinitus constabilita, vel in bene composita domo, quam vnusquisque vestrum splendidissimã, atque ornatissimã habet, nihil spectari potest decentius, vel vtilius, quam Lex illa sancta, atque æterno nomine digna, qua y quibus Reipublicæ, vel domus commissa est administratio, suæ villicationis rationes reddunt: ita nos, quibus Pontificii, Cæsareumque ius omni diligentia, & assiduitate ab amplissimo atque excelso hoc vestro Imperio & Veneto interpretandum traditum est, officij nostri esse intelligimus, vt vobis, qui Reip. amplissimæ personam magna cum dignitate sustinetis, nostra diligentia, laborum, vigiliarum, atque ingenij qualemcunque rationem, atque rei bene gestæ testimonium reddamus. Verum quod duos ab hinc annos animo constitueram, pluribus de caussis efficere non potui, ob eã in primis caussam, quòd elaboran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dum mihi fuit cùm primùm huc veni, vt suppositis his laboribus, quos accuratiore lima adhuc indigere intelligebam, omnibus viribus muneri meo, cuius caussa è remota regione vocatus veneram, incumberem: ab eóque ne latum quidem (quod aiunt) vnguem, me dimouerem. quod sane munus cùm primo ipso anno, qua diligentia licuit, absoluissem, aliquantulumque otij, quo iam mihi defatigato opus erat, nactus essem, in manus hæc sumpsi, atque recognoscere cœpi, quod vere factu facillimum optimabar: sed aliter ac falso credebam, inueni. Si quidem tractationis ordo, qui aliquando placuit, displicere cœpit: res pertractatas maiore, atque accuratiore explanatione indigere cognoui: ac tandem maiorem locorum copiam, hac præsertim ætate requiri intellexi. atque ex hoc vt omnibus aliqua saltem ex parte, quantùm ingenio possem, satisfacerem, præter bonorũ auctorum locos, atque sententias, quas ad legalem nostram philosophiam illustrandam summopere aduersus imperitos quosdam conducere sem per existimaui, ære mea mihi visum deinde fuit, si diligenti aliquo studio, atque peruigili cura interpretarer, atque explicarem multarum insignium ciuitatum singulares præcipuáque leges, & sanctiones, quæ cum his, quæ scripseram conuenire, ab illísque lumen aliquod accipere poterant. Effecerunt hæc, quæ non parum laboris, & diligentiæ postulabant, vt editionem hanc in hunc vsque diem distulerim. quod & si alijs rationibus, illa præsertim, quòd doctissimis, ijsdemque amicissimis editionem hanc efflagitantibus tam sero paruerim, dolendum mihi foret: attamen hac vna mirum in modum lætari iure meo possum, quòd paulò diligentius elucubrata in lucem prodeant hoc tempore, quo vos viri sapientissimi, atque amplissimi florentissimæ huic Patauinæ Academiæ præestis diligentissimi Moderatores: apud quos nihil mihi in vita iucundius, atque ex animi sententia melius euenire potuit, quàm meorum studiorum rationem reddere. Pro certo enim habeo, quòd si quid, quod præcipuum nostrum munus est, ex nostris iureconsultis benè explanauero, me merita laude non iri fraudatum, cùm vestrum vnus consultissimus vir sit, qui Papinianum, Paulum ac Scæuolam nobis ab inferis restitutum referat. Si verò ex Oratoribus bonarúmque literarum auctoribus, quod secundas apud nos tenet, ad legum duros atque perdifficiles nodos dissoluendos, vel ad aliquam nostram de his, quæ disputare contingit, sententiam aduocauero, scio paratum esse Oratorem eloquentissimum, historiarúmque scriptorem luculentissimum, qui, vt Ciceronem, Cæsarem, vel Liuium refert, ita æquissimus in me Judex, quid præstiterim iudicare poterit. Si verò ex ipsis Philosophis, quod aliquando facere necesse mihi fuit, aliqua citauero, adesse cerno acutissimum Philosophum qui diuinum Platonem, sapientissimum Socratem, & ingenio præstantissimum Aristotelem, religione, doctrina, atque ingenij acumine æquat. Ecce ergo viri clarissimi, atque sapientissimi suscepti negotij vestri aduersaria, codices, ac tabulas accepti, atque expensi profero, vos diligentissimè, & æquissimè, vt consueuistis, rationes inite, conficite: quid expenderim, quid egerim, quid prætermiserim in pergraui administratione æquo iure, vt certò spero, iudicate. Si malè, quod nollem, demandatum munus absolui, me vestra dignum censura iudicate, atque, vt par est,

castigate:

castigate: libenter enim hæc patiar. Si verò suscepta à me prouincia non ingratas vobis rationes reddo, atque ex his laudem aliquam, quod vtinam consecuturus sim, vos etiam Deos meos tutelares voco, atque appello, vt contra impios meos accusatores, quos scio non defuturos, me defendatis, atque sospitem reddatis. vestra certè tutela carendum mihi non est. Scio equidẽ quàm prompti, quàm audaces, quamque impij hodie viuant in alieno opere damnando accusatores, iudices, immo Zoili, qui, cùm in alienis, non in suis, quæ vel ignauia, vel ignorantia præstare non possunt, vel si præstant, in illa quantum opus est, non descendunt, ingenioſi atque acuti videri velint, audent omni cum lolligine, dentéque viperino, modò sermonis puritatem, quam mediocriter pro rei qualitate seruare studemus, modò locorum congeriem, quæ nostra hac ætate necessaria maxima est, modò bonorum auctorum sententias quæ ad ius ciuile illustrandũ maximè conferunt, mordere, damnare, atque irridere. Hanc meam si vos, vt spero, pro bono & æquo suscipietis tutelam, pestiferos horum morsus non pertimescam, sed claua armatus Herculea, vel ense & face contra Erymanteum Draconem, Hydrámque Lerneam audacter pugnabo, victoriámque certò consequar. Ego quidem scio, me non alios, quàm vos ipsos idoneos magis, magísque iustos defensores inuenire potuisse: nam, si quærendi mihi erant, qui auctoritate, doctrina, prudentia, & generis claritate præstarent, quos maiores vobis ipsis inuenire poteram? tanta siquidem hæc, & in Diuina hac propè vestra Republic. & apud exteras nationes sunt, vt nullæ alia maiores, atque excelsiores dici, aut excogitari possint. Si etiam in celebri loco parandi mihi erant defensores, & Dij tutelares, vt in multorum oculis, & ore esse ac versari cum laude, & tutò possem, quem locum magis celebrem, quem magis excelsum hac vestra Diuina propè vrbe deligere valebam? In hac tot viuunt Demosthenes, tot Ciceriones, Catones, tot denique Scipiones, & Metelli, quot vel vnquam Græcorum, vel Romanorum imperia viderunt, vt mirum minime sit, si in æterno hoc imperio tanta grauitate, modestia, facundia, conciones, iudicia, Senatusconsulta à vobis viris sapientissimis pertractantur. Vos vestrique maiores incredibili prudentia, atque accurato studio, quæ apud Græcos, & Romanos digna, & laudabilia fuerunt exhausistis, & vestra opera sine vlla dubitatione meliora, atque tutiora reddidistis. Ego certè cùm primùm ad vos veni, permulta quidẽ in amplissima, ac non humana, sed diuina manu posita vrbe admiratus sum: vrbis situm inter medias maris (dictu incredibile) vndas, sacras ædes, regias domos, turres cœlo æquatas: ita pariter rerum omnium affluentiam in ea vrbe, in qua cùm nihil ferè nascatur, rerum tamen copia exuberat, non mediocriter admiratus sum. Sed lætissima hæc mihi visa sunt posteaquam tam benè institutam Rempubl. quam nec Diuinus ipse Plato meliorem fingere, nec instituere potuisset, contemplari cœpi. In hac cùm viros primarios & Patricio ordine natos ad iura dicenda administrandáque pulchro ordine delectos viderem, obseruatam cognoui prudentissimorum Philosophorum sententiam, qui nobilitatem in pretio habitam propterea scripserunt, quòd ex melioribus nati semper cogniti sunt meliores. In hac cùm amplissimum

Universidad de Deusto
Biblioteca

Patriciorum numerum Senatorúmque grauitatem,& dignitatem,quos togatos omnes cernebam, ſuſpicerem atque admirarer,vos verè rerum dominos iudicaui. In hac quod omnium maximum viſum mihi eſt, cùm ex ampliſſimo horum patrum ordine Principem vnum ſanctiſſimum,prudentiſſimum,humaniſſimúmque ,totius Imperij moderatorem non ambitu,non precibus,non pretio, ſed ſola animi virtute, ac meritis deligi,atque aſſumi viderem,hoc fœliciſſimum,atque æternum forè Imperium iudicaui,quod longe prius meretur,quàm deferatur,quod prius dicitur, quàm adminiſtretur.His equidem factum eſt , Clariſſimi Moderatores,vt iam ſupra milleſimum centeſimum annum, quod nec Græcis nec bene fortunatis Romanis contigit, liberi ſemper floreritis,& ita floreritis,vt morum ſanctimonia, atque Imperij diuturnitate,nulla gens ſanctior, nulla prudentior, nulla fœlicior fuiſſe cognoſcatur. Quis ergo iuſtus in me erit reprehenſor,quòd primam hanc partem laborum meorum, quos primos in hac veſtra Academia apparere volui, vobis deuouerim, dicauerímque? an non id poſtulabat ratio, vt has primitias vobis offerrem, quòd ſub glorioſiſſimæ Reipub.veſtræ vexillo militem, quòd veſtra ſub fidiſſima , atque tutiſſima tutela ſim,quòd demum vos grauiſſimos Iuriſconſultos,acutiſſimos Philoſophos,eloquentiſſimos Oratores nactus fuerim ? Vobis ergo Clariſſimi,atque ampliſſimi viri, librum hunc primum mearum vigiliarum do,dedico,atque ſacro. Sunt hæc , quæ teſtificentur meam erga vos obſeruantiam vobis viris grauiſſimis,in grauiſſimiſque excelſæ Reipublicæ veſtræ negotijs prudentiſſimè tractandis occupatiſſimis reuerenter dicata,atque conſecrata.Vos hilari atque ſerena fronte hæc accipite.Leuiora hæc eſſe opinor,quàm vt veſtræ amplitudini offerantur : ſed quia tanta eſt veſtra humanitas, & animi candor, vt boni ac æqui conſulatis, quæ vel ab infimis fortunæ hominibus oblata ſunt, non erubui illa veſtro ſub ampliſſimo nomine emittere. Si itaque hæc qualiacunque elucubrata numini veſtro non diſplicuiſſe intellexero præclarè mecum actum putabo : & tanto beneficio abundè cumulatus ad maiora ingredi non extimeſcam. Valete. Ex vrbe

Patauio.

ILLVSTR

ILLVSTRISSIMO

IO. VINCENTIO GONZAGAE, BAROLI PRIORI DIGNISSIMO,

IACOBVS MENOCHIVS S. D.

Eſt Epiſtola dedicatoria Primæ Centuriæ libri II.

VERA profectò, Illuſtriſſime Prior,ac propè fuit illa Philoſophorum ſententia,qui ſummum bonum in rerum cognitione & ſcientia collocarunt. Nam, quid ad diuinitatem qua nihil excogitari poteſt beatius, propius hac ipſa accedit? Cum per hanc diuina contemplemus, humana verò cognoſcamus, atque tractemus. Hanc, quam M. Cicero animorum ingeniorúmque naturale quoddam pabulum appellat, admirati ſunt ſemper potentiſſimi Reges , hanc conſequi exoptarunt glorioſiſſimi Imperatores : hac demùm frui omni ſtudio contenderunt maximi Pontifices. Legimus ſiquidem priſcos illos Heroes in diſciplinam hominum eruditorum longóque vſu peritorum, non modo filios ſuos , ſed & ſeipſos tradidiſſe : & Reges ipſos doctos viros & ſapientes,quorum inſtitutione hanc vnam adipiſcerentur,in comitatum, amicitiamque ſuam cupidiſſimè recepiſſe. Sic fortiſſimum illum Græcorum Achillem Pellei Theſſalorum Regis filium a Chirone Centauro puerum eruditum,memoriæ proditum eſt. Sic ſummus ille Athenienſium Orator Pericles, qui multos annos doctrina, conſilio , & eloquentia Athenis præfuit , priuſquam ad Rempublicam accederet,ab Anaxagora Clazomenio fuerat inſtitutus. Alexandrum magnum magnus Ariſtoteles : Ageſilaum Xenophon : Epaminondam Lyſis Pytagoreus erudierunt. Sapientum autem conſuetudinem & amicitiam à Regibus eſſe appetitam teſtimonio ſunt Plato & Ariſtippus,qui cum Dionyſio coniunctiſſimè vixerunt.Sed quos ego Græcos,exteróſque commemoro ? an non legimus priſcos illos maximi nominis Romanos idem factitaſſe ? Eſt enim literis proditum, Scipionem Aphricanum ſtrenuiſſimum,atque fortunatiſſimum Imperatorem Athenas profectum eſſe,vt Panetium Rhodium Stoicæ diſciplinæ celeberrimum ea ætate philoſophum inuiſeret,eiúſque familiaritate , & eruditione frueretur. Sic Julium

Universidad de Deusto
Biblioteca

Cæsarem in Gnido insula Theopompum familiarem habuisse. Sic Marcum Antonium philosophum lubentissimo animo Cerbidium Scauolam de iure differentem auscultasse. horum præclara & sanè perillustria exempla, nostra hac ac patrum nostrorum ætate secutos vidimus Reges Christianissimos, Imperatores inuictissimos, & demum Pontifices maximos. Quis enim non admiretur Franciscũ huius nominis primum Galliarũ Regem Christianissimum? cuius opera & diligentia disciplinæ omnes, quæ longissimo temporis spatio Gallis perierant, maxima cum dignitate restitutæ sunt. Quis non suspiciet Carolum illum inuictissimi nominis V. Imperatorẽ? qui tanta scientiarum rerumque omnium cognitione flagrauit semper, vt non solum in Mathematicis ac Geometricis liberalibus disciplinis, quibus abundè instructus erat, sed & in humanioribus literis, in historia præsertim totus esset, ac versaretur: suos præceptores ita amanter fouebat, vt cum illis dies noctésque coniunctissimè atque familiarissimè viueret: illósque maximis dignitatibus, opulentissimísque diuitys illustraret atque augeret. Testis est inter cæteros locupletissimus Hadrianus ille huius nominis sextus Pontifex Maximus, qui, cùm summo studio, ac assidua diligentia Carolum ipsum V. in humanioribus literis à teneris erudijsset, eiusdem Caroli beneficio Romana ecclesia Cardinalis, mox omnium votis Pontifex Maximus declaratus est. Cæteros summos Pontifices, Adriano cõmemorato, præterire possem, qui ob maximam rerum cognitionem & disciplinarum omniũ scientiam ad summum illum Pontificatũ: qua dignitate, nulla (omnium consensu) in terris excelsior reperitur, euecti sunt: nisi recens extaret memoria, hac Innocentium II. Innocentiũ III. Calixtum III. Marcellũ II. Pium III. nec non & Pium nunc V. quem Deus Opt. & Max. in tanta rerum calamitate tutissimum nobis præsidiũ præstitit, grauissimos certè Theologos, & iuris Pontifij Cæsareique consultissimos in summo illo dignitatum omnium fastigio collocasse, ij certe Deo, cuius locum in hoc terrarum orbe verè obtinent, simillimi & nunc iudicantur: quòd hæc, quæ ad summi Dei, suique ipsius cognitionem viam hominibus muniunt, consecuti fuerint. Quocirca, tu vir illustrissime, his tua sponte incitatus, & si præclara multa negotia à te suscepta & feliciter confecta fuerint: nullam tamen meliorem atque præstantiorem ingressus es prouinciam, quam hanc, quam nunc tam alacriter, tam hilari atque serena fronte suscepisti: cum armis, quibus strenuissimè Hierosolymitanus miles ac Prioratus dignitate condecoratus aduersus sauissimos hostes Turcas pro Christiana religione dimicasti, sepositis, ad nostra hæc iuris Pontificij studia totum te contuleris. In quibus quam assiduè verseris, quámque feliciter cursum teneas, ego ipse inter multos testis sum, qui, felici meo fato, te præcipuum inter meos auditores (quæ incredibilis tua fuit humanitas) totum hunc annum numeraui: & ita assiduum, vt piaculum semper esse duxeris, si vel sólo die me de iure differentem deseruisses. memoria etiam sapissimè repeto tuam illam diligentiam, dum me de his, quæ publicè docueram, intra tuas ædes, quibus domesticè pro tua liberalitate fruebar, sciscitabaris: dum peracutas illas tuas dubitationes, ipso Apolline solutore dignas, tam appositè

appositè, támque eruditè excitabas. quibus talem de te opinionem concepi, vt iudicauerim te breui tempore futurum doctissimum simúlque Pontificij iuris consultissimum. Ego certè (vt ingenuè fatear) nihil in vita vel præclarius, vel honorificentius sum vnquam consecutus quàm cùm te mei auditorij illustratorem, meæque quadiscunque doctrinæ obseruatorem habuerim. nec minus felicem me existimabam ijs, quos iam paulò ante commemoraui, qui Reges, Imperatores, ac demùm Pontifices sua doctrina erudierunt: cùm te religione, fide, integritate, prudentia, animi fortitudine & constantia, ac demum liberalitate amplissimum virum videant, agnoscant, atque vno ore omnes prædicent. Mitto nunc generis tui nobilitatem atque claritatem, quæ cùm omnibus nota sint, ab omnibúsque summis encomijs extollantur, muneris mei non est hac incondita oratione recensere. Quæ enim sermonis facundia recensere possem auum illum tuum Franciscum Mantuæ Ducem Illustrissimum, sapientissimum, ac strenuissimum? cuius opera & manu tot sunt deuicti atque profligati ferocissimi hostes, tot feliciter confecta bella, vt de illo æterna etiam apud posteros futura sit memoria. Quibus laudibus celebrare possem parentem illum tuum Ferdinandum Principem glorioſissimum, Imperatorem strenuissimum, Rerúmque pub. moderatorem prudentissimũ? recens profectò adeò est tanti viri apud nos exteraſque nationes memoria, vt superuacanea hac in re sit futura omnis mea opera, si illius à Cæsare demandata Imperia, administrationes, bella recensere atque debita cũ laude commemorare vellem. Illum vniuersa Sicilia pro Carolo V. Proregem agnouit prudentissimum: Illum summæ auctoritatis moderatorem pro eodem Cæsare admmata est vniuersa Mediolanensis prouincia: quarum vtranque ita sanctè, ita religiosè, ita prudenter, ita munificè multos annos administrauit, vt Ferdinandi Gonzagæ nomen omnes adhuc obseruent, atque vt propè diumum celebrent. Silentio nunc inuoluam Herculem patruum tuum, Franciscum fratrem amplissimos Cardinales, ne obrecentem eorum mortem plus mœroris, quam lætitiæ huc attulisse videar, horum obitus lugendus pluribus lachrymis nobis foret, nisi certã hanc haberemus spem, te obsingularem tuam prudentiam, fidem, religionem atque pietatem, quibus te omnibus admirabilem præbes propediem in illorum locum, inter maximos illos patres ingressurum. quod sperandum tantò magis est, quandoquidem Gulielmus Mantuæ Dux prudentissimus consanguineus tuus vir omnium laudum cumulatissimus te fraterna beneuolentia prosequitur. Hæc sunt (vir illustrissime) quibus Patauina Academia tuo splendore illustrata, tota exultabat aliquando, gestiebat & lætabatur, vt contrà nunc squallore obsita mœret, langueſcit, atque pristino sole carens tenebricosis in tenebris deliteſcit. miris profectò torquetur nunc cruciatibus studiosa iuuentus, cùm non habeat te tutissimum præsidium, ad quem suis in rebus aduersis confugiat. nullus certè nobis relinquitur artifex qualis tu, qui aptissimus eras ad sedandas scholasticorum iuuenum discordias, quas persæpe ipsa ex se iuuenêtus sanguine illo feruente concitat. te, te inquam ipso ad lenienda tras, ad animorum ardorem temperandum, & cohibendum adoleſcentum motus, nullus vnquam aptior, nullus fecundior

visus

Universidad de Deusto
Biblioteca

visus vnquam fuit. Dij boni, quàm melle dulcior, quàm hybernis niuibus torrentior oratio, sermonis benignitas, iucunditas ex ore illo tuo descendebat, & fluebat, cum adolescentes ad quietem, ad pacem, ad concordiam hortabaris. atque (vt ita dicam) impellebas. amissam hoc loco taceo illam tuam clementiam & auctoritatem, quibus illorum causas defendebas atque eorum lapsis erratisque veniam a serenissima Reipub. vel Academia nostra Principibus humaniter & facile obtinebas. Hæc, quæ te felicem, omnibus earũ, omnibus amandũ, colendũ, venerandúmque reddunt, me adeò in tui maximã traxerunt admirationẽ, vt conquieuerim nunquàm, donec non vulgaris accepti beneficij, præclaræ virtutis, & comitatis tuæ publicũ aliquod pro mea tenuitate testimoniũ adducerẽ. Cùm itaque permulta ex his, quæ te assiduo meo auditore, in auditorijs publicè docueram in hac prima huius libri secundi Commentariorum meorum Centuria, quæ illi conuenire videbantur, includissem: illáque nunc emittere decreuissem, ingrati hominis existimabam, nisi hæc tuæ amplitudini consecrassem. Non me latet quidem minimũ esse hoc munusculum, quod offero, si tua in me collota beneficia, quæ sunt innumerabilia, si tuam amplitudinem, quæ maxima est, cum illo conferam. nihil tamen hæc referre existimo, si ex re tenui animum in te meum, alioqui propensum, si beneuolentiam incredibilẽ metiaris. Scio te boni æquique consulturum, si te, quem viua voce totum annum publicè ad iuris Pontificij disciplinam capescendam, quo potui studio & diligentia produxi, etiam scriptis magis & magis erudire peritiorémque reddere enitor. Tribues quoque hæc honestissimis moribus tuis, quibus quàm maximè imbutus es: tribues ingenio, quo multum polles: memoriæ, qua nulli cedis: facundiæ, qua M. Tullium refers: indoli, qua omnes ac me præsertim, adeò ad te amandum, & colendum incitasti, vt hæc qualiacunque sunt, tibi nunc voueam atque consecrem. Erit munusculum hoc meæ in te voluntatis & studij leue quidem argumentum, sed, si (vt spero) eo animo, quo tibi offertur, spectaueris, non contempseris: siquidem eiusmodi est, vt tuas tuorúmque laudes à me non expressas, sed tanquàm tenui penicillo adumbratas, simul cum beneuolentia mea, qua te plurimùm prosequor, ijs, in quorum manus hæc peruenient, aperiat. Vale. Ex vrbe Patauio, Idibus Ianuar.

1569.

AMPLISS

AMPLISSIMO ATQVE EXCELLENTISSIMO THOMAE LANGVSCO STROPIANAE COMITI, MAGNO SABAVDIÆ ET IN TAVRINIS CANCELLARIO,

IACOBVS MENOCHIVS S. D.

Est Epistola dedicatoria Secundæ Centuriæ libri II.

ANnus agitur nunc secũdus, ex quo, vt huc, iuris Pontificij docẽdi causa accitus, me conferrem, è iucundissima illa prouincia subalpina, vbi aliqua cum dignitate, tua semper adiutus auctoritate, quinquẽnium & eo amplius felicissimè vixi, discedens, te, quæ mea omnino erant partes, inuisi: illáque egi, quas pro mea tenuitate poteram gratias immẽsi in me abs tecollati beneficij: méque tibi addictissimũ sem p fore, vt par est, pfessus ingenuè, ac mea spõte sum, testatusque etiã sum, me tibi tãtũ debere, vt si vllo vnquã tẽpore sese offerret occasio, omnibus meis viribus, re ipsa, ac quacũque ratione possem, me tuorẽ in me beneficiorũ ingratũ atque immemorẽ futurũ nunquã. Nec enim ratione aliqua obliuisci possum summũ tuũ erga me beneficiũ, quòd tua præcipua opera Ticino euocatus, vbi tunc publicũ docendi munus obibã, honorificẽtissimis præmijs, quod meæ tunc mediocritati vix conueniebat, in illã subalpinã celeberrimã Academiam inuitatus fuerim. Non è memoria inquã mea, quanquam debili, vnquã excidet illud vnũ inter multa, quòd tua cõmendatus auctoritate Serenissimo atque Inuictissimo EMANVELI PHILIBERTO Duci, cuius consiliorum particeps semper fuisti, ita chàrus, ita gratus extiterim, vt è maximis suis negocijs maximum mihi absoluẽdum demandauerit: meúmque responsum inter multa habere voluerit, ac vt à multis prædicatum est, summoperè commendauerit. Nunquam etiam illud obluiscar, q te hortatore Dux ille liberalissimus cùm istinc discederem me inscio, ne dum postulante, quo tenuem meam supellectilem, itineris incõmoda, ac non mediocrem impensam subleuaret, centũ coronatis donatũ abire voluerit: quòd sane munus tanti feci, quanti par erat ab eo faciendũ, qui à domino recedens, cui in posterũ sua opera profutura non esset, eorũ quæ iam suæ lætitiæ sint, grãde munus retulerit. Non secus enim ego iure gloriari possum ac strenuissimus ille militũ Dux, qui post egregiam in bello nauatam, operã, post profligatos hostes, è militia illa, quã pene confecit, in aliam sese cõferens, nõ ignominiosam, sed honorificã maximísque muneribus cohonestatam missionẽ consecutus sit. Cùm itaque hæc, quæ memoriæ meæ maximè hærẽt, cõsidero, conquiesco nunq, donec de his, quæ multò maiora sunt, quàm vt mea oratione possint commẽdari, testimoniũ aliquod, quemadmodũ viua ipsa voce prædicare soleo, scriptis feram. quã sanè iã pridem exoptatã occasionẽ præbuit hæc Cõmentariorũ meorũ editio, quorum partẽ, donec in tui gratiã maiora paramus, tuo sub nomine diuulgari atque apparere volui. Quod non ea ratione à me factum putes velim, vt existimem his leuibus tua in me beneficia

vlla

Universidad de Deusto
Biblioteca

vlla ex parte pensari posse, vel tuas laudes explicari: quæ cùm verè innumeræ sint, à nemine prædicari pro singulari tua modestia libenter pateris. Sed his rationibus hæc tibi dare atque cõsecrare volui, vt in primis meæ erga te obseruãtiæ testimoniũ aliquod habesa: deinde, vt me maiori, q̃ fortè hactenus feci sti, beneficio tibi deuincias: vt scilicet meã defensionẽ pro bono et æquo cõtra inuidos ac maledicos acerrimè suscipias. nã huiusmodi patrono grauissimo atque acerrimo defensore aduersus meos accusatores verè mihi opus est. Cum tu tantũ auctoritate cæteris præstes, vt sola ipsa tui nominis inscriptio valeat hos maledicos nebulones, qui in alios semper parati sunt dicere, terrere, eorũque infrene os durissimo hoc freno comprimere. Prudentiã tuã, qua in his vti soles hic nõ cõmemoro, ne assentari videar: quæ tamẽ ita nota est, vt nõ qui eã laudet adulator, sed qui nõ laudet maleuolus existimetur. His enim scio te mihi plurimũ adiumẽti aduersus hos zoilos adferre posse. Taceo hic insignẽ eruditionẽ tuã, orationis suauitatem & facundiã, quibus adiutus tot legationes apud Reges maximos, apud Imperatores potentissimos, apud summos Pontifices pro tuis principibus honorificentissimè obiisti ac felicissimè es perfunctus. Sciens prætereo iuris Pontificij ac Cæsarei scientiã, qua summoperè præditus es. ex industria prætermitto rei militaris disciplinã, quarũ vtrãque, dũ Serenissimi Ducis tui fortunã sequereris in castris summa cũ omniũ admiratione tractasti. nã te vnũ meritis encomiis efferebãt oẽs, quòd cũ vir esses sisque cõsultissimus, tã graui prudentíque cõsilio rẽ bellicã adiuuares. Hæc aũt reddiderunt te adeò charũ, adeò amandũ illi liberalissimo Principi tuo, vt nõ modò te Comitatus dignitate illustrauerit, verùm etiã suarũ ditionũ supremũ Cancellarium cõstituerit: atq̃ ita, vt cũ à tuo nutu omnia pendeãt, sis tamẽ ita aditu facilis & humanus, ita modestus & teperatus, vt neque die neque noctu ostiũ vlli præcludatur. Audiui ego sæpè cùm isthic agerẽ, multos de tua humanitate differentes: q̃ mirum omnibus sit, qui, cũ maximis negotiis propè obruaris, et vniuersæ illæ prouinciæ, quæ Principi tuo parẽt, te vnum adeãt cum à Principe ipso cõsequi aliquid volũt, neminẽ vnũ à te vnq̃ sine magna beneuolentia redire patiaris. Siquidẽ iusta petunt, impetras: sin verò minus æqua, suã ipsam, te hortatore atque declaratore, agnoscũt & fatẽtur imprudentiã. In iudicãdi aũt munere, quod tibi aliquando de rebus grauissimis defertur, qualẽ tegeras, verbis significare nõ possum. Nã, & si difficillimũ omnibus semper visum sit, sine multorũ offensione ita præcepta iustitiæ seruare, vt nihil ab illis recedatur, attamẽ tu cum nulla gratia, nullis opibus, nulla vi, nullis p̃cibus p̃moueri vnq̃ possis, quin grauissimus & seuerissimus iustitiæ custos sis: ita illã iustitia asperitatẽ clementia & comitate quadam lenire soles, vt ne ij quidem, contra quos pronuncias, cur tibi inimici esse possint, inueniant. incredibilis certè ingenij vis, eas virtutes, q̃ inter se aduersæ credũtur ita cõplectitur, vt alteri altera nõ solum nõ officiat, sed etiam magno adiumento atq̃ ornamento sit. Alia haberem, quæ de te dicere possem: verùm tua animi magnitudo me per latissimos hos campos decurrentem retrahit: efficitque vt solum muneris huius nostri tenuitatem p̃ penso, quo erga te sum animo, plurimũ cõmendem, rogémque ne tuam amplitudinem, cum illius tenuitate metiaris: sed vt solum existimes hæc profiscisci ab eo, qui te amat, colit, veneratur & beneuolentia sempiterna p̃sequitur. Vale ex vrbe Patauio, 6. Calend. Febr. 1569.

AMPLIS

AMPLISSIMO ATQVE PERILLVSTRI REGIO APVD MEDIOLANENSES SENATORI POLICTONIO MEDIOBARBO,

IACOBVS MENOCHIVS S. D.

Est Epistola dedicatoria Tertiæ Centuriæ libri III.

EX omnibus iis, Senator amplissime, qui huic legali philosophiæ incumbunt, in qua non inficior, me, vt tuæ de me expectationi respondeam, aliqua cum diligentia versari: vel (vt ingenuè dicã, nec enim in his mihimet ipsi possum temperare) ex omnibus iis, qui hanc viuunt vitam, nemo est, qui me ipso tibi plus verè debeat. Nam, si tua in me beneficia, quæ sunt prope innumera his scriptis enumerarem, in iustum volumen profectò res ipsa excresceret. Scio equidem, vt prætermittam illam, quam sacro intercedente Baptismate, dumè fonte sacro meum primogenitum leuasti, contraximus necessitudinem: te, qui memoria maximè vales, non ignorare, me prima fermè iuris elementa, tua diligentia esse assecutum, cùm viginti ferè ab hinc annis in hanc militiam, quam tũc tu Dux strenuissimus tractabas, adscriptus essem. in qua quinquennium ita sum versatus, (in hoc opinor me iure posse gloriari) vt tuis literis deinde commendatus, Amplissimi Senatus Mediolanensis, in quo nunc tu magna cum laude, ac omnium admiratione sedes, auctoritate in album professorum Ticinensis Academiæ referri meruerim. quod munus cùm aliquot menses, vt nosti, obtinuissem candidatus, tua deinde manu, laurea Doctoris cohonestatus in Iurisconsultorum numero cœpi connumerari. qua certè humanitate & beneficentia non video quæ possit esse maior, quàm in me adiuuando fuit. Sed quid etiam est à te, quod ad meum commodum attineret, prætermissum? Quæ signa non dedisti cùm humanitatis egregiæ, tum amoris in me singularis? Ego tua doctrina & diligentia profeci, tuo beneficio ornatus, tua auctoritate commẽdatus aliquot annos, qua potui ingenij mei tenuitate Ticini docui, mox in Subalpinam Academiam me contuli, tandem huc Patauium (ita enim peregrinari interdum & placet & iuuat) veni: & eaquidem conditione, quam dum istuc iter faciens, petasatus inuiserem, coram exposui. Quod sanè munus quo studio, quo labore, qua diligentia tractem, ex iuris studiosis, qui à nobis ad te veniunt (plures enim tua humanitate inuitatos venire scio) quotidie cognoscere potes. Illud vnum profectò scias velim, me non industria, non laboribus, non vigiliis, vel eam ob causam imprimis parcere, vt tibi primùm, deinde aliis, qui de me magnificè senserunt, quacunque ratione efficere possum, satisfaciam. Conquiescam certè nunquam, donec nouero, me, quòd omnibus viribus præstare conor, etiam apud posteros

Universidad de Deusto
Biblioteca

laudem aliquam assecutum. Sunt argumento hi qualescunque Commentarij, quos diuulgari & partim sub tuo nomine apparere volui. & libenter quidem volui, vt eum haberem in his defensorem, & patronum, quem præceptorem eruditissimum, & tanquam parentem optimum semper habui. Nam neminem esse arbitror, qui melius te ipso, qui acerrimus es ingeniorum æstimator, iudicare possit qualia sint hæc, quæ hoc tempore euulgamus. illa etiam ratione libenter partem hanc Commentariorum nostrorum tuæ amplitudini dedicauimus atque consecrauimus, quòd in ea primùm permultæ sunt iuris Pontificij atque Cæsarei tractationes, quas scio te in maximo auditorum conuentu Ticini explicasse, acutissimeque enucleasse. quas vtinam venire in lucem patereris, non, vt laudem tibi compares aliquam, nam cùm laudatissimus sis, illas pro tua singulari modestia libenter aspernaris: sed vt studiosorum, ac eorum, qui in foro ac iudicum subsellijs assiduè sunt & versantur, vtilitati consulerent. In hac etiam Commentariorum parte, quam & hac de causa tuo nomine insigniui, permulta adsunt, quæ capitalibus causis conueniunt. In quibus pertractandis tu, cùm Ticini in iuuandis ijs, qui ea molestia premebantur, grauissimus patronus fuisti, tum nunc in amplissimo isto, in quo sedes loco, in illis dijudicandis æquissimus iudex, ac vnus è sapientissimis Athenienſium Areopagitis haberis. Accedit, quòd in his permulta à me tractantur, quæ & à Iulio Claro affine tuo viro amplissimo doctius explicata fuerunt: cuius quidem eruditissimi Commentarij quantum meis manibus terantur, hæc ipsa nostra indicabunt. Ego profectò delector summoperè percelebri doctrina tanti viri. Cui quidem, cùm ad summam gloriam nihil desit, cúmque tibi eæ res abundè adsint, quibus homines hominibus antecellere videntur: attamen fit vestra bonitate & sapientia, vt vicissim & tu illius dignitate atque amplitudine, & ille in ingenio atque virtute tua conquiescat. Vterque verò magna apud Hispaniarum prudentissimum Regem, & summo ingenio præditum auctoritate, magno estis apud omnes nomine & gloria. ille si quidem in supremo Italicarum rerum Consilio Serenissimi atque Catholici Hispaniarum Regis Consiliarius & Mediolanensis Prouinciæ Regens diligentissimus: Tu pro eodem Rege grauissimus Mediolanensis Senator. quod amplissimum munus quanta æquitate, prudentia & dexteritate obeas, non modò verbis aut scriptis, sed ne mente quidem satis concipere possum. Ita enim tu lites maximas componis, aut dirimis, vt capitales antea inimicitias, & odia desperatæ concordiæ ad pacem & tranquillitatem reuoces: iniurios & molestos ab impotentia semper deterres, aut monendo, aut commi nando, vt popularium quies salua sit. in iure dicendo audiendísque causis patientissimus cùm sis, dignitatem nihilominus retines: vt neque contemni imperium, neque formidari patiaris. Et quamuis facilem in adeundo te præbeas, ita tamen modum adhibes, vt æquissimus iudex omnibus videaris. ita enim faciles ad te aditus patent, vt neque tempore, neque loco vnquam vllo quisquam excluſus sit, quin & te adire, & quæ vult liberè loqui possit. Quo circà Ticinensis patria te vnum

vnum suspicit, colit, & veneratur. Te vnum profectò admiratur, qui cùm ex antiquissima Mediobarborum sis familia, nempe iam inde regnantibus Longobardis in vrbe propagata, quæ inter nobilissimas vrbis familias facilè primas tenet, sisque opulentissimus diuitijs, quibus nobilitas maximè illustrari solet, sis tamen omnium humanissimus. qua quidem humanitate fretus, te etiam atque etiam rogo, vt quo animo tui nominis studiosissimos amplecti, & fouere soles, eodem nostras has qualescunque lucubratiunculas, tuæ dicatas amplitudini accipias. Quod si, vt spero, efficies, & probabis, ad maiora animum nostrum accendes atque inflammabis. Vale, ex vrbe Patauio, Decimo Kalend. Febr. Anno

1569.

Universidad de Deusto
Biblioteca

CLARISSIMO IVRISCONSVLTO, AC DIVI MARCI EQVITI AMPLISS. IACOBO CHIZIOLÆ,

IACOBVS MENOCHIVS S. D.

Est Epistola dedicatoria Quartæ Centuriæ libri II.

CELEBRATISSIMA est, Clarissime Eques, apud Philosophos sententia: sensuum solam similitudinem, quæ in hominibus est usu aliquo cognita, efficere: vt inter quos id accidit, amor exoriatur incredibilis. Quocirca eos falli intelligimus, qui in dandis recipiendísque meritis amicitias iungi opinati sunt. Nam, si à natura (vt in Lælio M. Cicero scribit) hoc proficiscitur, & totum in animorum consensione, pari amore, mutuáque voluntatis similitudine collocatũ est: qua ratione potest effici, vt amicitia, in qua nihil fictum, nihil simulatũ, nihil technis inuolutum esse potest: ab vtilitate, quæ persepè etiam percipitur ab ijs, qui simulatione amicitiæ coluntur, emanare possit? Est ergo, vt totum hoc & morũ & sensuum similitudini concedamus, è quibus tanquam ab vberrimo fonte multorũ amicitiæ & necessitudines effluxerũt: est inquam vis in animis insita atque ingenita, vt pietatem amori & beneuolentiam impellente ad id duntaxat propensione quadam mentis, vltrò amicis præstemus. Hæc Scipionem & Lælium, Damonem & Pythiam, ac alios propè innumeros arctissimo vinculo iunxit. Et si vera mihi dicere licet, hæc non alia vlla me tibi copulauit. Nam, si necessitudinis nostræ initia repetamus, nulla certè vtilitas, nullum commodũ, quæ deinde maxima à te fuerint collata in me, qui vicissim nihil vnquàm tibi, vel nõ oblata occasione, vel tenuitate ipsa mea præstiti, nos in hanc amicitiam vocauit. Quam ego ita mihi colendam & summa religione obseruandam proposui: vt si quis mortuis ineſt sensus, aliquáue extat memoria eorũ, quæ à nobis in hoc seculo geruntur, hac infelici vita relicta, ea non obliuiscar. Vt verò etiam dum viuam, te colam beneuolentia sempiterna, duo efficiunt: Vnum quod à me magnificiendum est: Alterum ab hominibus ijs, qui veram hominum excellentiam probè norunt. Ego ea ratione debeo, quòd post initam inter nos amicitiã, maxima tua in me extiterint merita, innumerabiliáque beneficia semper illis, cũ quibus de mea dignitate agebatur, commendasti, vt officiosius nihil, nihilue obseruantiæ erga te meæ gratius in hac, quã viuimus vita, præstari potuerit. Te hortatore eloquentissimo, adiutoréque maximo in hanc celeberrimam Academiam Patauinam me cõtuli: in qua pro mea nunc mediocritate, honorificam satis, vt vides, assecutus sum dignitatẽ: quam verè tibi etiam acceptum fero. Sed quid moror? Tu certè nullum non mouisti semper lapidem, nullam non tentasti viam, vt meam tenuitatem iuuares. Altera verò, quæ

& principio

& principio me tibi maximè deuinxit, & vt te plurimùm venerarer, præstitit, qua etiam te admirabilem omnibus reddis. Egregia inquam virtutis indoles, morũ suauitas, integritas, religio: & quæ non à præstanti tua natura, vt hæc, sed ab ipsa tua industria & arte profecta sunt singularis iurisprudentia doctrina, magna bonarum literarum eruditio: & quæ huic coniũgi solet, orationis facundia incredibilis. Siquidem tanta hæc sunt, vt qui virtutis indolem contemplatur, is contemplari dicatur veram naturæ formam & simulacrum, quo cæteri mortales formari possent, qui morum suauitatem considerabit, is alterum te suauiorẽ reperiri non posse rectè iudicabit. qui verò integritatem intuebitur ac religionem, quam tu in hoc vitæ curriculo non modò conseruasti, sed etiam auxisti seueritate & cõstantia, verè is te Numæ Pompilio inferiorem non dicet. Singularem autem tuam eruditionem & facundiam, quibus cum maximus sis Iurisconsultus, & infinitos propè tuo patrocinio iuueris, ita etiam inter sa condissimos huius ætatis Oratores haberis: quanta sit & quãti eam faciant homines, Brixia nobilissima patria tua testis est. Illius nomine tu tot suscepisti legationes, & susceptis felicissimè es perfunctus tum apud Serenissimum Venetorum Imperiũ, tum apud alios Principes, vt de te semper illa loquatur, de te apud posteros æterna sit futura memoria. Testis est etiam amplissima atque sapientissima hæc Respub. Veneta, quæ te vnum delegit patronum, quo sua de finibus iura aduersus Cæsarem pro bono & æquo defenderet. Quo in munere talem te præstitisti, vt merueris, cùm tu nec postulares, nec cogitares quidem vnà cum honorificentissimis præmijs, quæ cæteris dari non solent, Diui Marci Equestri dignitate cohonestari. Nec hanc fore tuarum dignitatum metam iure credo, quandoquidem in dies tantoperè de illa diuina propè Rep. benemereris. Nam & nunc tua magna cum laude te vnum delegit æquissimum Arbitrum, quo cum Illustrissimo atque prudentiss. Ferrariensium Duce maximi ponderis, quæ hactenus extiterunt, finium causæ terminarentur atque conciliarentur. Sed quo oratione vectus sum, mei penè oblitus? reuertar tamen in viam. Ego itaque tuæ Amplitudinis, ac meæ erga te obseruantiæ memor tibi postremam hanc commentariorum partem dicaui, & tuo insignitam nomine apparere volui. eo etiam consilio te postremæ huic Centuriæ Strenuissimum Ducem præfeci, vt à tergo aggredientibus hostibus resistas, & vniuersum exercitum inuicto animo tuearis atque defendas. Et quemadum frontem nostri exercitus tribus fortissimis Ducibus armaui, & tribus alijs corpus interius seruandũ tradidi: ita tu grauissimus atque prudentissimus huic postremæ legioni præponendus eras. Eà igitur animi magnitudine, quæ amicorum negotia suscipere & feliciter tractare soles, hanc vt suscipias prouinciam tui studiosissimi etiam atque etiam rogo, obtestórque. Sum equidem animi ego ingenui, qui, cui multùm debeo, eidem plurimùm debere volo. Scio hæc lèuia esse, & quæ tibi nec dicari, aut consecrari debeant: sed, si (vt soles) magnitudinem animi erga te mei, non muneris tenuitatem pensabis, hæc etiam maxima esse iudicabis. Vale. Ex vrbe Patauo, Pridie Kalend. Februar. 1569.

Universidad de Deusto
Biblioteca

COHORTATIO AD IVDICES SVMPTA EX CONSTANTINO HARMENOPVLO, PAVCIS ADMODVM IMMVTATIS.

a Iudicium enim Dei, nec fallit, nec fallitur, veritatique semper inniti-tur. c. a nobis. 2. defen. ex. cap. Deus quãdo 24. q. 3. cã. pa nem. de cõ sec. dist. 2. c Spiritus ctum velut prænuntia quædam procedere dicitur. Qua vel totas gentes attolli & celebrari cùm audimus sanctus 1. q. b Deo enim omnis certa est. l. sed et §. vl. de iud. vbi intelligi, delicias inquam & iucundissimas & gratuitas, quibus etiam nunc sese in cœlis, oblectant omnes naturæ no illæ virtutes potestatésq; cœlestes. His hunc in modum à seruatore dictis, quę iudicem & assiduè meminisse, mine Deũ & diligentius animo voluere par est, rerum huiusmodi sacrarum Princeps præfectúsque, quantum equidem ipsum in sentio, spectatissimus, magnus inquam Basilius hæc sequens sic ferè, & ipse commentatur. Qui veram ger telligi cer manámque iustitiam non habet in animo repositam, ac velut ex prævia quadam meditatione reconditam, tum est. sed aut pecuniis corrumpitur, aut amicis obsequitur, aut etiam inimicos vlciscitur, aut alienam reformidat c Pr. 24. potentiam, rectè ius dicere, iudiciáque exercere non potest. Nec deest ex antiquis, qui ira hortetur. Si vis, in- Deut. 1. quiens, æquam sententiam ferre, neminem eorum qui in iudicio assistunt cognosce, sed nudam ipsam, sim- Ioan. 7. plicémque veritatem. Quin & mirandus Salomon ab immodica habendi cupiditate nos deterrens atque d. Matt. 5. sordido parúmque liberali quæstu, Potior f est, inquit, exigua perceptio cum iustitia coniuncta, quàm copio- e πρυφὴ μᾶλλον ἢ si fructus cum iniustitia. Propterea quòd impiorum g sceleratorúmque, vt præclarè Iesus filius Sirach scriptũ reliquit, hominum opes arescent, non secus, ac torrens, resonabúntque vt tonitru cum pluuia editum. Sed πρόφης. quamobrem quæro? Quoniam quisquis, inquit Cyrillus nobilis sanè percelebríque Theologus, iniuria af- latim h hãc ficitur, cùm dolore quidem conficiatur & incendatur, vlcisci verò aut parem referre gratiam nequeat, in- vocũ illu terdum quòd se videat tanta aduersarij manu inferiorem, ac imbecilliorem, supernæ illius, qua nihil quic- sione non quam fingi potest iustius, vindictæ stimulum in auxilium vocat. Quid verò tum accidat, seruatorem rursum assequi- audire operepretium est, cuius illa sunt verba. Qua mensura h mensi fueritis, eadem remetietur vobis. Sed & tur. his subscribit Nyssæus ille 'Gregorius, Iustum, inquiens, Dei iudicium nostros ferè affectus refert ac imita- f Pro. 16. tur. Cuiusmodi enim ea, quæ apud nos aut à nobis fiunt, esse solent, talia etiam nobis penéque similia præ- g Ecc. 40. stat, præbétque Deus. Verum enimuerò neque is ab omnibus à quibus offenditur pœnas in hac vita repo- h Matt. 7. scit, vt aureus ille cui non ab re nomen est inditum, Ioannes inquit Chrisostomus, vt ne scilicet de futura Luc. 6. resurrectione, iudicióq; desperes, vtpotè omnibus hic gestorum ratione reddentibus, neq; item omnes vbi i Frater B ilij scelus patrarint, impunè obire sinit, ne rursum temerè, ac fortuitò regi ferrique omnia existimes. Sed hæc Magni. quidem ita ex nostræ religionis testibus sint comprobata. Transeamus ad externos etiam scriptores, & Pla- k Neque enim æter tonem imprimis philosophum ita loquentem audiamus. Ei quidem est honos habendus qui nemini iniu- nus tribu rius est. Is verò qui alios à facienda iniuria cohibet, plus quam duplum, si hunc cum illo conferas, honorem nal iudi meretur. Ille siquidem vni duntaxat, hic plurimis aliis est æquiparandus. Atque hæc tantus philosophus de cis illũ re potentibus, iisque qui aliquam habent in Rep. authoritatem, siue principes sint, siue iudices, dicit ac statuit. um habet, His & illud Demosthenis est consonum, eos quam maximè laudandos esse homines, qui nullam iuris dicun quę inin di sibi vtilitatem emolumentúmue proponant. Opes enim ac nummos possidere licet & comparare, glo- ste iudex riam verò nummis redimi, nec honestum est, nec consentaneum. Porrò, cùm ita affectus sit, qui hisce omni- condẽn. tur bus acquiescit, iámque præscripta ratione Remp. administrat, confidat is quidem non secus, ac leo, fortúque c. 1. de sen. rum æquã damnari potest, ac velut in disquisitionem vocari, sic & iustum iudicem, neque à iustis neque ab & re iud. iniustis, vt scitè admonet Epictetus, argui. Quis enim tam est à sensu communi alienus, qui non satius esse in 6. neq; existimet iudicem æqua iurique consona sententia lata ab eo quem damnarit iniuria culpari, quàm vbi ini- is iudex que k iudicarit iure ab eo qui damnatus sit reprehendi? Tunc enim & à seruatore nostro beabitur, & de est dicen regno cœlorum consequendo certissimam acciptet promissionem. Beati l quippe, inquit, qui iustitiæ nomi- dus. c. 1. ne affliguntur: ipsorum enim est regnum cœlorum. Quænam igitur præmia consequetur, ac tanquam hæ- 23. q. 2. reditario iure obtinebit qui iustus est, omnésque cogitationes habet in exercenda colendáque iustitia defi- Mat. 5. xas? Ipse quidem se nunquam non facilem, ac beneficum, vt egregiè monet Psaltes, in omne genus homi- nes exhibet. Eius verò semen benedictione, hoc est, larga rerum omnium copia, ac felicitate prosequetur Dominus. Dominus. Efflorescet m vt palma, atque in modum cedri accrescet. Huius insuper neque euanescet spes, ne- m Psa. 91. que posteri, panis n laborantes penuria vnquam conspicientur. Quin & terram firmissimo iure tanquam n Psa. 7. hæres possidebit, nec eam modò, sed quod longè est optabilius, ac præstantius, ea tandem assequetur, quæ o Psa. 64. & 1. Cor. multis ante seculis temporúmque periodis præparauit Deus, iis, qui se vnicè diligerent, idque non alia ob 2. causam, quam quia iustitiam, ac æquitatem cæteris rebus prætulit. Ea verò tantæ sunt dignitatis & splendo- ris, vt nec quisquam viderit o nec audierit, nec mente quidem ac cogitatione sit complexus, longè his om- nibus, quæ sensui subiacent inferioribus, eminentiora & clariora. Iudex itaque cùm omnia hæc & singula di ligentiùs expendet, crebrísque meditationibus altiùs animo insculpserit, quæ quidem tantam mihi vim ha- bere videntur, vt vel inhumanam ferinámque mentem (sic enim iniuriæ amatricem haud piguerit nomi- nare) ad iustitiam impellant, ac pertrahant, duobus iis totam iudicandi facultatem contineri intelligat, vt & nomen imploret diuinum: & leges assiduè meditetur. Nec his carúmue ratione se omninò solutum opi- netur, quanquam ex nostris commentariis satis intelligat magnam, ac penè incredibilem sibi fuisse da- tam in non iure diffinitis potestatem, ob oculos itaque habeat diuina humanáque iura, quæ iudicem ad- monent, ne quid plus de alio statuat, quàm de seipso vellet iudicari. Quo circa illum hortamur, vt in his quæ legibus terminata, atque constabilita non sunt, quod æquum bonúmue est, sequatur. In diffinitis verò iuri scripto hæreat, nec ab eo, ne latum quidem (quod aiunt) vnguem discedat, legat etiam sententiam il- lam, quæ à religiosissimis Principibus Leone & Alexãdro in iudices lata est, nam & hanc nosse par est, quis- quis is est, qui alios est iudicaturus. Qua quidem lecta, ne solus vnquam iudicium de quoquam ferre au- deat, etiam si re de leuissima fuerit actio instituta. Væ enim soli inquit p ille, cùm etenim lapsus fuerit, quis p Eccl. 4. eum eriget? Sed simul etiam cum aliis, qui tum consilio & prudentia, tum legum peritia spectatissimi sunt & clarissimi. Hac siquidem ratione tum apud superos, tum apud homines, quin & multò magis apud Deum Optimum Maximum culpam omnem ac reprehensionem effugere poterit.

CONDEMNATORIA SENTENTIA IN IVDICES A' PIIS ORTHODOXI'SQVE IMPERATORIBVS LEONE ET ALEXANDRO PRONVNCIATA.

EXISTIMO equidem eorum neminem, qui iudiciario fungitur munere, eo vnquam stuporis aut insciti æ prorupturum, vt aliter quàm ex præscripto legum iudicium sententiámue ferre audeat. Quòd si quis in tantam euaserit dementiam, reus peractus, eas dependet pœnas, quæ legibus sunt irrogatæ a. Sin fortè nos effugerit, perugilem tamen, atque insomnem oculum cui nihil non quantumlibet occultum sit, patere potest, effugere non poterit. Tametsi idipsum imprecationibus quoque, diriséque execrationibus stabilire ac firmare, non ab re alienum censuimus. Inueniat itaque iste & Deum, & cœlestes omnes, atque incorporeas potestates sibi nunquam non aduersantes. Immaturè ex hac vita excidat potius quàm excedat. Incommodis insuper afficiatur perpetuis. Ipsius ædium fundamenta ignis tandem deuoret, & posteritas eo redigatur inopiæ, vt panem ostiatim quæritet. Atque hæc iure sanè optimo propterea quòd leges quas liberrimas esse oportuit, seruas quodam modo atque captiuas effecit, fictorum, prauorumque iudiciorum.

a l. fin. C. de pœn. iudic. qui malè iud. c. 1. de sent. & re iud. in 6. Adde quę not. per glo. vlt. in can. hoc etiam. 2. q. 6. Huc facit Nou. Iusiurandũ, qđ præst. sub fin. col. 2.

Universidad de Deusto
Biblioteca

FRANCISCI MORANdi Syrenæ Veronensis Iurisconsulti.

LEx est, & ipsos, vbi ita causſa postulet,
Quandoque legum limites præterueht,
Sed cum vagari, & flectere à recto nimis
Quicunque possidet arbitrandi ius queat,
Quo liceat vsque progredi, & qua sistere,
Mira es docere aggressus elegantia
Legũ MENOCHI candidissime arbiter.
Quare tibi omnis litigantium cohors,
Tibi omnis ordo iudicum vno pectore
Ingentem habent, & vsque habebũt gratiam.
Hi nempe, quod ratione prorsus cognita
Suæ potestatis, ea abuti desinent.
Illi, quòd eius damna summæ iniuriæ,
Quæ à iure summo fertur, effugient magis.

NICOLAI ANTONIIGrauatij, Iurisconsulti Calabri.

HVC iam verte animum perite iuris,
Hos voluas celebres, precor, libellos.
Nam illis (mihi crede) doctiores
Mille haud deinde aliis erunt in annis.
Quales Papiniani, & Vipiani,
Celsi sunt, Labeonis & Casellij.
Iudex quæ arbitrio que at peritus
Monstrant lucidius die coruſco:
Excußus tenebris nihil verendum est.
Quis nam hic egregius, politus atque
Scriptor doctiloquus, catúsque & altus?
Ille est MENOCHIVS potentis ingens
Splendor Ausoniæ, decúsque summum.
Cui vindex dubij profectò iuris,
Tutoresque rei trepidi tenentur,
Scyllam quòd fugiant Duce hoc latrantem,
Excelsa & superent Acroceraunia.
Hunc ergo meritò putato doctos
Multum intérque viros quidem beatum.
O felix ter & amplius, cui omne
Vitam viuere, suppetat per ævum.

CYNTHII IO. BAPTISTæ Gyraldi Nobilis Ferrariensis.

NIHIL est iudice tetrius maligno,
Nil illo melius bono, & fideli,
Qui cura vigili sequatur æquum.
Verùm cùm lateat tenebricosa
In caligine veritas sepulta,
Est lapsus facilis, viro strepentis
Quid sit arbitriis fori dicatus.
Illis gratia maxima est habenda,
Claro lumine, qui fugent tenebras
Quo iudex valeat videre verum, &
Causas pendere lancibus pereæquis,
Vi nomen fugiat mali, & nefandi.
Dat suo hoc studio pereleganter
Ille MENOCHIVS disertus ille,
Totius pater eruditionis,
Nulli in iudiciis fori secundus,
Ille qui est decus vtriusque iuris,
Dignus perpetuo nitere honore.
Hoc quit Arbiter explicare nodos
Litis perdubiæ, & modis sat æquis,
Finem imponere garrulis querelis,
Clamosum quibus est forum refertum.
Ergo gratia maxima est habenda
Curæ MENOCHII, & pio labori,
Is quando tenebras fugauit omnes,
Verum quis latuit diu sepultum
Istoc aureolo suo libello,
Et graui, & facili eruditione.

AVGVSTINI BOTTAENobilis Ticinensis.

QVID reus implicito possit se iure tueri,
Quid causſa ancipiti prouidꝰ actor agat,
Quas dirimat iudex alta ad subsellia lites,
Cùm lex iudicio propria nulla datur.
Hæc tibi præstabunt docti monumẽta Iacobi,
Quem studiis ortum gloria ad astra refert.
Nulla Forũ extinguẽt, legũúe forense tribunal
Secula, nulla ætas hæc documenta teret.
Hæc docti clariq; Duces, hæc fortia cingunt
Agmina, vt incaſſum Zoilus arma paret.

ELEN

INDEX ARGVMENTORVM EARVM QVAESTIONVM ET CASVVM QVI his duobus de arbitrariis iudicum libris tractantur.

Repertorium habes in libro eius dem de Interdictis

EX LIBRO PRIMO DE Arbitrariis Iudicum.

MVltiplicem esse significationem huius vocis arbitrium, paucis exponitur. quæstio prima 2

Examinatur insignis differentia arbitrij & iudicij, & apud quos olim fuerit iudiciorum potestas, & an olim Prætor iudicaret exponitur. q. 2. 2

Arbitraria actio quæ sit, ex multorũ opinionibus diffuse: ac inibi de natura & differentia actionum bonæ fidei & stricti iuris. q. 3. 4

Arbitraria actionem nomen proprium non habere, sed qualitatem potius, dilucidè exponitur. q. 4. 6

Actiones arbitrariæ enumerantur, & de earum nominis veritate disputatur. q. 5. 6

De arbitrij speciebus & earum diuisione, breuiter sed concinne agitur. q. 6. 9

Examinantur singula verba, quibus arbitrium liberum conferri iudici solet: & Doctorum variæ extricantur disputationes. q. 7. 10

Recensentur verba & clausulæ, quibus arbitrium regulatum boni viri confertur & plura, quæ in foro & iudicijs quotidiana sunt, explicantur. q. 8. 16

Agitur quomodo in dubio verba conferant liberum, vel regulatum arbitrium, quid in pecuniarijs, quid in capitalibus causis: & nonnulla statuta Veronæ & Ferrariæ exposita. q. 9. 20

Paucis exponitur circa quæ iudicis arbitrium versetur. q. 10. 21

De Arbitrio iudicis, quod circa decem prædicamenta versatur, agitur, & breuis ipsorum prædicamentorum declaratio. q. 11. 22

Arbitrium per modum ordinariæ vel delegatæ iurisdictionis, quando concessum censeatur, & quis sit ordinarius, ac delegatus causæ, paucis, sed dilucidè explicatur. q. 12. 23

Quam Normam in arbitrio libero, & in regulato obseruare iudex habeat, declaratur, & quando dolus malus in omnibus abesse debeat. q. 13. 24

Quo iure suum arbitrium regulare debeat iudex, & arbitrarium non dici, quod est iure communi vel consuetudine terminatum, explicatur. q. 14. 26

Quando iam constituta & firmata tollere arbiter ac immutare possit, declaratur. q. 15. 27

Explicatur quomodo agente sine actione iudex hic admittere possit: & de iudicio ex superuenienti iure conualidato. q. 16. 27

An citatio partium necessaria omninò sit cùm pro sui arbitrio iudex causam cognoscere & diffinire potest: & doctorum magna controuersia, explicatur. q. 17. 28

Breuibus exponitur, vtrũ libellus in arbitrarijs iudicijs necessarius sit, aut qualisqualis petitio. q. 18. 29

Causæ cognitionis requisita enumerantur, & quando necessaria illa sit in iudice, qui arbitrium vel liberum, vel regulatum habet. q. 19. 29

Quod iuramentum calumniæ in arbitrarijs iudicijs necessarium sit: & quid in cæteris causis: ac imbi lex municipalis Brixiensis explicata. q. 20. 30

Quando iudex arbitrium habens, causæ instantiam prorogare valeat, euincatur: ac Bartoli, Socini, & nonnullorum interpretum loca expensa & declarata. q. 21. 31

De Instantiæ obseruatione in causis arbitrarijs, tam super contractibus, quam vltimis dispositionibus, non inelegantèr disseritur. q. 22. 32

Explicatur quando sapientis consilium in arbitrarijs iudicijs necessarium sit, & quando in illiterato iudice, & de statutis illud consilium requirẽtibus. q. 23. 33

Declaratum, quas probationes iudex arbitrarius spernere

Universidad de Deusto
Biblioteca

neve posſit.q.24. 34
Probationibus minimè concludentibus non credi in iudicijs arbitrarijs: & explicatum quid ex lege municipali vel consuetudine in illis concedi posſit. q. 25. 34
Infamia notatos à testimonio perhibendo interdū reijci, interdum recipi, satis plena manu explicatum.q.27. 35
De inimici testimonio re ppellendo agitur, ac inibi plene explicatum de inimico præsumpto & reconciliato.q.28. 36
Qua forma examinari testes debeant, & datum consilium cum in arduis interrogantur.q.29. 37
Feriarum quæ sit obseruatio in causis arbitrarijs cognoscendis & diffiniendis & nonnulla iuris loca de ferijs declarata.q.30. 37
Declaratum diffusè quando ex causa non deducta, sed probata sententia ferri posſit: & ibi multis declarationibus illustrata. l. habeat. ff. de inſt.actio. q.31. 38
De repulsatione testium quando admittatur, declaratum.q.32. 39
An in arbitrarijs iudicijs necessaria sit testium publicatio, & quando sententia nulla reddatur ex publicatione ipsorum testium.q.33. 40
Diffusè explicatur quando didicitis testificatis recipi testes possunt.q.34. 41
Fusiſsimè declaratur quando conclusio in causa vlteriores probationes impediat, & quando illis non aduersetur.q.35. 43
De contumacia quæ à iudicio repellit: & plura ibidem de his, non indigna notatu relata.q.36. 44
Subtili disputatione enucleatur, an datum arbitrium in cognoscendo, datum etiam censeatur in diffiniendo. q.37. 46
Expositum quomodo arbitrium concessum indiffiniendo & exequendo ad cognoscendum extendatur: & inibi plena manu explicatum quando datus executor de causa cognoscere posſit.q.38. 49
Quomodo arbitrium ad actiones præsentes tantum pertineat.q.39. 51
Quomodo datum arbitrium pro vna summa pro altera etiam concessum censeatur.q.40. 52
Iudicem in causis arbitrarijs sententiam cogi ferre.q. 41. 53
De sententia breui tempore atque ex abrupto lata disseritur.q.42. 53
Arbitrium condemnandi habens, an & absoluendi habeat, & an qui non potest condemnare, posſit absoluere, plenè explicatum, & noua præter cæteros exposita.q.43. 54
Arbitrio datum super causa conuentionali quomodo ad reconuentionem extendatur.q.44. 56
Emergens, incidens, dependens, & cōnexa quæstio, quæ dicatur, & quomodo tributum arbitriū super principali ad illas protrahatur.q.45. 57
Salaria constituere & donare quando posſit administrator arbitrium habens.q.46. 59
Quomodo iudex suum arbitrium exercere posſit in ea causa sibi certa sub forma à principe mandata: & de virtute clausulæ, omni meliori modo.q.47. 59
Habens arbitrium, vel relegatum vel liberum, ius quæsitum quando auferre posſit, ac de Principis potestate disputatum.q.48. 60
Præscriptionis ius & exceptionem quando ac quomodo iudex arbitrium habens reiicere posſit: & an in causa, quæ ex bono & æquo tractatur, admitti conueniat.q.49. 61
Iuramenti vim ac exceptionem quando auferre posſit iudex, qui arbitrium habet explicatum.q.50. 62
Exceptionem spolij, excussionis, & quod ante fideiussorem principalis conueniatur, quando iudex arbitrium habens reiicere posſit, disputatum.q.51. 62
Quando iudex arbitrium habens rei iudicatæ exceptionem reiicere posſit, & de virtute clausulæ commissionis, videat & iustitiam faciat, subtili disputatione explicatum.q.52. 64
De exceptione respiciente altiorem indaginem & disquisitionem, quando ab habente arbitrium iudicandi reiici posſit.q.53. 66
Arbitrium habens vices suas alteri, an mandare posſit: & quid in delegato Principis, an causas meri ac mixti imperij subdelegare posſit, latiſsimè disputatum: & permulta iuris loca explicata, multorum reiectis interpretationibus.q.54. 67
Quomodo iudex pro suo arbitrio posſit aliquem suo loco & magistratu, officioque amouere, explanatum.q. 55. 72
Diuidere causam in medio, & vtrique partium partem assignare, quando iudex arbitrarius posſit.q. 56. 72
Bonam fidem agnoscire an debeat iudex, qui arbitrium in procedendo obtinet, & quando naturale debitum exigi ac persolui debeat, explanatum.q.57. 73
Iusiurandum in sui arbitrij prolatione præstare an debeat iudex, & aliqua iuris loca explicata.q.58. 73
Peremptoriam citationem non requiri necessario in causis arbitrariis.q.59. 74
Sententiam in scriptis proferre an teneatur iudex, qui arbitrium procedendi habet.q.60. 74
Iudex is, qui pro suo arbitrio iudicare potest, vtrum ne sedendo, vel stando, sententiam ferre queat? q. 61. 75
Sententia tempore noctis proferri an posſit à iudice, qui arbitrium procedendi in causa habet.q.62. 75
Sententiæ prolationem in diē sequentem differre quando posſit iudex arbitrium in causis habens, declaratum.q.63. 76
Quo in loco sententiam proferre posſit iudex arbitrium in causa habens.q.64. 76

An iudex

An iudex arbitrium habens iniqua æquis præferre posſit.q.65. 77
Sententiam intimare necesse an habeat is iudex, qui suo arbitrio in causa procedere potest.q.66. 77
Quomodo ac quando ordinarius, vel Delegatus arbitrium habens posſit iterum iudicare, si semel iudicauit, sed nulliter.q.67. 78
Arbitrandi facultas an in successorem, vel iudicis ordinarij, vel delegati, vel arbitri extraiudicialiter electi transeat, & plura in foro quotidiana multorum auctoritatibus explicata.q.68. 81
Quomodo arbitriū iudicis sua morte, extinguatur, vel reuocetur: & de Principis beneplacito plura explicata.q.69. 86
De appellatione & recursu ad superiorem, cùm iudex suo arbitrio sententiam fert, & plura iuris loca explicata.q.70. 89
Excessus quomodo detegatur in sententia iudicis arbitrarij, & de vi consuetudinis plura allata.q.71. 91
Probationibus nouis, an antiquis quando vtatur is qui appellauit à sententia iudicis arbitrium habentis, explicatum.q.72. 92
Quando iudex ferre posſit testimonium super sententia à se prolata, plena manu declaratum.q.73. 93
Arbitrium datum in cognoscendo & diffiniendo, an etiam datum censeatur in exequendo: & latè explicatum tam ex iure Pontificio, quam Ciuili in delegatis inferiorum & superiorum.q.74. 96
Quando prolata sententia sit vel valida, vel nulla ob errorem vel ignorantiam arbitrij & potestatis, quā habet ordinarius, vel delegatus.q.75. 101
Quando assertioni iudicis credatur, explicatur. q. 76. 102
Arbitriū quale intelligatur in causis capitalibus.q.77. 104
Inquisitionem præcedentibus indiciis formandam à iudice esse, explicatum & declaratum.q.78. 105
Quando procurator accusatoris nomine posſit in iudicio interuenire diligenter explicatum.q.79. 105
Quando procurator pro reo criminoso accusato vel inquisito interuenire posſit, & quando reiiciatur plenissimè explicatum.q.80. 109
De securitate reo criminoso concedenda, vtilis & subtilis iuris quæstio explicata.q.81. 121
Quando iudex causæ criminalis cognoscere valeat super ciuili, & econtra, explanatum.q.82. 122
Iudex an posſit in sui magistratus initio pœnas in singulis casibus declarare.q.83. 123
Indiciis non præcedentibus, quando torquere posſit iudex arbitrium in causis capitalibus habens? q. 84. 124
Pœnam ex duabus, quam eligere debeat iudex arbitriū in causis capitalibus habens.q.85. 124
Quam pœnam indicere valeat iudex qui in causis capitalibus arbitrium habet, latè & subtiliter explicatum.q.86. 125
An iudex, qui in causis capitalibus arbitrium habet, reo pœnæ electionem tribuere valeat, diligenter declaratum.q.87. 127
Quando iudex ex arbitrio, quod in capitalibus causis habet, posſit viros & mulieres, vel ob debitum pecuniarium, vel ob crimen prehendi iubere, & in carcerem coniicere, & de meretricum custodia, pleno calamo scriptum & explicatum.q.88. 128
De carceris perpetui pœna indicenda, actum.q.89. 130
Quando iudex arbitrium in causis capitalibus habens, punire posſit occidentem bannitum fusiſsimè explanatum.q.90. 132
Explicata quæstio an iudex arbitrium in causis habens posſit punire testes, qui coram falsum testimonium dixerunt.q.91. 136
Bannitum restituere quando iudex posſit, qui arbitrium in causis capitalibus obtinet, explicatur.q.92. 138
Bonorum publicationem quando valeat indicere iudex, qui in causis capitalibus finiendis arbitrium habet. q.93. 139
Ex duabus pœnis à lege pro crimine impositis, cuius sit electio iudicis, vel delinquentis, traditur.q.94. 139
De horum verborum, plus & minus, effectu & significatione.q.95. 140
Pœnā remittere, mutare, vel minuere an iudex posſit, examinatum.q.96. 140
De pœnæ arbitrio cum iam vno statuto indicta est, disputatur.q.97. 142
Quando sententiæ executionem suspendere ac differre posſit, explicatum.q.98. 142
Quando datum arbitrium pro delictis in ciuitate commissis extendatur ad perpetrata in suburbiis, vicis & comitatu, plenè disputatum.q.99. 143
Quando arbitrium ad loca confœderata protrahatur, & de antiquo multiplici Romanorum fœdere, eorumq; forma & solennitate enarratum, & de intellectu l. non dubito. ff. de capt. & postlim. reuers. q.100. 145

Finis argumentorum libri primi de Arbitrariis Iudicum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

EX LIBRO SECVNDO, Centuria prima.

Deliberandi tempus hæredi datum ad hæreditatem adeundam tam iure Prætorio quam ciuili, & de illius prorogatione & coarctatione explicatum, simulq; disputatum. Casus primus 147

Tempus quod statuendum sit promissori, vt, quod in loco dare promisit, persoluat, & inibi de miliaribus peragendis: muliaq; iuris loca conciliata c. 2. 149

Tempus antiquum quod esse dicatur in probationum materia: & ibi multorum opiniones relatæ. c. 3. 151

Tempus antiquum quod censeatur à sententia iudicis: & inibi de præsumptione ipsius sententiæ. c. 4. 152

Quod longum tempus dicatur in locationibus bonorum ecclesiæ multorum relatæ & confutatæ opiniones, & de iudicis arbitrio in his. c. 5. 153

Decretum primum vt secundum quod, & intra quod tempus ad illud secundum decretum deueniatur, & de multiplici Doctorum ea de re opinione. c. 6. 154

Tempus quod sit præstitutum cùm conceditur moram purgari incontinenti posse: & ibidem variæ Doctorum opiniones explosæ. c. 7. 155

Tempus statuendum condemnato ex laudo arbitratoris, vt sub pœna aliquid det, quod sit. casus 8. 156

Probatio quando incontinenti fieri dicatur, vt executio trium sententiarum impediatur. c. 9. 157

Quod tempus incontinenti dicatur cùm hæres offert se probaturum, nullum à testatore factum esse fideicommissum ad euitandam satisdationem fideicommissario præstandam. c. 10. 157

Quando ad euitandum interdictum vnde vi, dicatur incontinenti recuperata possessio, & inibi quale arbitrium iudicis esse debeat. c. 11. 158

Tempus quod incontinenti dicatur, cum agitur de probanda exceptione, qua impediatur missio in possessionem ex edicto Diui Adriani. c. 12. 158

Simulatio contractus quando ex pacto de retrouendendo incontinenti, vel ex interuallo appositio detegatur. c. 13. 159

Tempus quod concedi dicatur ad creditum liquidandum, vt in compensationem deduci possit. c. 14. 159

Quando transactio & sententia per noua instrumenta annulletur: & de tempore quo statim falsitatis exceptio probetur. c. 15. 160

Quando probanda sit molestia ab appellante illata, vt appellationis commodo is appellans careat. c. 16. 160

De executione instrumentorum, & quando per exceptionem statim probandam impediatur. c. 17. 161

Quando tertius pro suo interesse audiatur, & de tempore intra quod de suo interesse probare debet. c. 18. 161

De exceptione peremptoria & illius effectu ad litis ingressum impediendum, si statim probetur. c. 19. 162

Quando exceptio altiorem indaginem requirere dicatur. c. 20. 162

De debitore, vel criminoso acceptante literas, & de tempore ei concedendo, vt peritiores consulere & protestari valeat. c. 21. 162

Quando mutuum reuocari non possit, & de tempore destinati vsus in mutuo. c. 22. 163

De commodati & precarij reuocatione, ac de ratione differentiæ inter illa. c. 23. 163

Tempus quod sit datum ad precarij reuocationem an amittatur. c. 24. 164

Quod tempus concedatur vxori, vt rem viri commodato datam recuperare possit, & viro vel eius hæredibus restituere. c. 25. 164

Tempus quod sit, quo causatur obliuio, & quid in ea re à iudice obseruandum sit. c. 26. 164

Quod tempus debitori concedatur, vt solutionem præparet. c. 27. 165

De tempore concesso condemnato vt soluat. c. 28. 165

De tempore, quo de bonis conferendis stipulatio committitur. c. 29. 165

Quod tempus sit præstitutum in casibus l. 1. §. in pecunia, de leg. 1. c. 30. 166

Quod modicum tempus dicatur, cum superficies ad illud modicum tempus conducitur. c. 31. 166

Tempus quod sit datum domino ratificanti solutionem falso procuratori factam, & ibidem de ratificante sententiam. c. 32. 163

Quod modicum tempus dicatur illud concessum reuerso vt componat sarcinulas, & aduocatum quærat, vt agere incipiat contra præscribentem. c. 33. 167

Quod tempus præstituatur volenti proponere querelam ad libertatis actionem impediendam: & quid in cæteris actionibus & exceptionibus. c. 34. 167

De tempore electionum non præstituto à iudice statuendo. c. 35. 167

De tempore concesso interpellato, vt compareat, ne morosus reddatur. c. 36. 168

Tempus quod concedatur ad deliberandum ei, qui potest, si vult emere, ne res alteri vendatur. c. 37. 168.

De tempore concesso delinquenti, dum sponte confirmat

firmat confessionem à se in tormentis factam. c. 38. 168

Quod sit tempus intra quod possidens rem alienatam contractum simulatum præsumere faciat. c. 39. 169

Quod tempus præstituendum sit fideiussori, vt debitorem principalem præsentet, ne eius loco ipse fideiussor conueniatur. c. 40. 171

Quando diu in obligatione pro principali fideiussorem stetisse dicatur, paucis sed clare explicatur. c. 41. 172

Possedisse diu quando quis dicatur, cum rei vendicatione experitur. c. 42. 172

Quando ex temporis diuturnitate bona fides præsumatur. c. 43. 173

Quo tempore finiatur arbitrandi facultas: & quæ facultatis esse dicantur, explicatum. c. 44 173

Quando actor expectandus est ad iudicium debito tempore non veniens. c. 45. 174

Quod tempus significet illa dictio, vel circa, cum dicitur aliquem possedisse per decem annos, vel circa: & statutum vnum Mediolani declaratum. c. 46. 174

Tempus quod sit, cum dicitur per decennium & plus: & quando testis per eam dictionem, & plus, deponens probet. c. 47. 175

Quando vnum rescriptum alteri præferatur vel ratione datæ, vel ob prærogatiuam concedentis, vel prius adeptæ possessionis, vel ob horam in vno eorum adscriptam, accurata & subtilis disputatio. c. 48. 176

Quæ res ab hærede distrahi debuerunt, ne, si pereant, is fideicommissario teneatur: & cur partus ancillarum in fructu non sint, diligens & egregia explanatio. c. 49. 180

Quot diebus constet mensis, multa præter alios diligenter declarata. c. 50. 182

Quando ex iudicis arbitrio & potestate interrogatoria admittantur, & de conclusione in causa, plura ad vsum forensem pertinentia, explicata. c. 51. 184

De dilationum prorogatione & coarctatione iudici arbitraria. c. 52. 188

Iudicis arbitrio terminos esse distinguendos cum quis tribus dare promisit. c. 53. 189

Quando quis alterum iudicio sistere promisit, & tempus non est adiectum, iudicis arbitrio illud terminari. c. 54 190

Tempus cessationis solutionis pensitationum, vt bona ipsius cessantis subhastari possint. c. 55. 190

Professionis religionis tempus quod sit. c. 56. 191

Aetates hominis quæ, de infante, proximo infantiæ, puero, & proximo pubertati, accurata disputatio. plura iuris loca enucleata, & multæ Doctorum opiniones explicatæ. c. 57. 192

Quis censeatur ad generandum impotens, & quomodo cognoscatur. c. 58. 196

Quæ ætate senex quis censeatur. c. 59. 196

Valetudinarij & debiles qui censeantur, diligens explicatio. c. 60. 197

Quando iter facturus terra, vel mari in mortis periculo versetur. c. 61. 198

Quando ob diuturnam absentiam examinari possint testes ad æternam rei memoriam. c. 62. 199

Cum retractus constitutio octo dies, puta à die confecti instrumenti, agnatis concedit, an illud idem tempus concessum censeatur cum adhibitis testibus fit uenditio. c. 63. 200

Plena manu examinatur, quando dies in vno instrumento adscripta, in altero censeatur repetita. c. 64. 201

Quis diues, quis pauper, & quis inops censeatur, latè explanatum. c. 65. 204

Persona miserabilis quæ sit. c. 66. 205

Quis nobilis dicatur. c. 67. 206

Personæ illustres quæ: & ibi qua dignitate fulgeant Præfecti vrbis, Quæstores, Consules, Senatores, Cõsiliarij Principis, & Doctores, qui vicennium publicè docuerunt. c. 68. 206

Quæ grauis & quæ honesta persona dici possit, & statutum Patauinum explicatum. c. 69. 211

Egregiæ personæ quæ sint. c. 70. 212

Quæ vulgaris persona in iure dicatur. c. 71. 212

Quæ causa parua, magna, vel leuis dicatur. c. 72. 213

Quæ lesio enormis censeatur in laudo arbitri. c. 73. 214

Quæ enormis lesio dicatur, vt ecclesia in integrum restituatur. c. 74. 215

Quæ lesio enormis dicatur, vt minor 25. annis in integrum restituatur. c. 75. 215

Quæ sterilitas grauis, & digna remissione pensionis sit. c. 76. 215

Pensionis remissio ob sterilitatem qualis esse debeat, declaratum. c. 77. 216

Quando conductor, vasallus, emphyteota, fructuarius & inquilinus in re à se possessa male versari dicantur. c. 78. 217

Quæ absentia diuturna conductoris dici possit, vt rem locatam valeat locator apud se trahere. c. 79. 217

Qui casus dicatur insolitus & minime cogitatus, vt ex illius euentu conductores gabellarum vel prædiorum, à pensionis præstatione excusentur. c. 80. 218

Quot actibus consuetudo inducta censeatur. c. 81. 219

Quæ consuetudo irrationabilis, iure censeatur. c. 82. 220

Quanto tempore introducta consuetudo obfirmetur. c. 83. 221

Qui casus dicantur similes, vt inde argumentum à

Universidad de Deusto
Biblioteca

simili deducatur.c.84. 222
Quæ verisimilia, & nõ verisimilia dicãtur.c.85. 223
Contractum esse domicilium in loco, ex quibus cognoscatur.c.86. 223
Quando debitoris fugitiui suspicio probetur: & quo ordine contra eum procedatur: & plura insignium ciuitatum explicata statuta.c.87. 224
Quibus casibus donatio præsumatur: & de multiplici earum coniectura, fusius quàm hactenus sit factum, agitur.c.88. 229
Quibus probationibus filiatio probetur, & de partuum tempore, plura hactenus non explicata enucleantur.c.89. 235
Quomodo probationes in iudicis arbitrio positæ sint. c.90. 244
De fide libri rationum Argentariorum, Banqueriorum, & Mercatorum, nostri temporis, multa scitu non indigna explicata, & ibi qui olim essent Argentarij, & qui Numularij.c.91. 245
De fide & probatione libri rationum societatis, clara & dilucida explanatio.c.92. 247
De fide libri rationum, tàm pro actore illum producente, quàm contra se, copiosa & dilucida explicatio. c.92. 248
Quam probationem faciat epistola pro scribente, contra scribentem, & contra tertium, enucleatum. c.94. 252
Connexa & separata quæ dicantur: & inibi de capitulorum connexitate, & separatione plura scitu non indigna enarrata.c.95. 254
Quando ob causam paupertatis fides testibus non adhibeatur, dilucide explicatur.c.96. 256
Quando fides adhibenda sit testimonio illius, qui in extremis laborat: & de testamento condito ad alterius interrogationem.c.97. 257
Actoris vel rei testibus & probationibus quando plus credatur.c.98. 258
Disputatio accurata quando credatur testimonio singulari illius, qui de gestis à seipso deposuit. c.99. 259
Testimonium patris spiritualis fidem an faciat.c.100. 261

CENTVRIÆ SECVNDÆ ARGVMENTA.

Testimonio nutritoris pro eius alumno credendum an sit.c.101. 262
Quando parentum testimonium pro filijs in causa matrimonij recipiatur, diffuse explicatum. c.102. 263
De fide adhibenda testimonio & confessioni coniugis in causa matrimonij.c.103. 264
De fide adhibenda testimonio fratris pro fratre. c. 104. 265
Quando reddatur suspectum instrumentum, si testes vel instrumentarij, vel ex non descriptis contradicunt, plenissimè explicatur.c.105. 266
Disputatio ampla quando testes de vniuersitate pro ipsa vniuersitate recipiantur.c.106. 271
Quanta adhibeatur fides testimonio iudicis pro lata à se sententia.c.107. 273
Testium in iudicio aut extra variantium, contrariáue dicentium materia luculenter extricatur. Item & perbelle demonstratur, primo potius an secundo credendum sit testimonio.c.108. 273
Quando liceat testi in secunda interrogatione se ad priorem referre.c.109. 276
Quæ inimicitia testem à ferendo testimonio repellere possit.c.110. 277
Quam fidem faciant testes inter alios interrogati. c.111. 278
Quando publico nuntio referenti adhibenda sit fides, vel non, plenius & dilucidius quam hactenus factum sit, declaratum.c.112. 278
Quanta sit adhibenda fides sigillo, egregiè declaratur.c.113. 280
De vi & effectu comparationis literarum in scripturis apochæ, libri rationum, epistolæ, & instrumenti, & de requisitis ad comparationem ipsam faciendam, luculenta, dilucida ac subtilis explanatio. c.114. 281
Quæ exigantur probationes in antiquis, & ibidem de præsumptiua & coniecturali probatione. c.115. 286
Difficilis probationis, quæ sint.c.116. 287
De ætatis probatione ex aspectu.c.117. 287
Quomodo impedimentum probetur, & quando impeditus excusetur.c.118. 288
Lucri cessantis interesse quomodo probetur, & quando sit in consideratione.c.119. 288
Interesse emptoris quomodo probetur, cum venditor tempore debito rem venditam emptori non tradidit.c.120. 289
Recusari an iudex possit in altera causa, cum prima iam per suam sententiam & finita, non insubtiliter enucleatur.c.121. 289
Interesse quod damnum passo resarciendum sit.c.122. 290
Bona inter socios communia quæ sub forma diuidantur.c.123. 291
Quis dicatur frater maior in diuisione bonorum, & quis maior in domo, in ecclesia, & collegio. c.124. 291
Quæ diuisio partium esse debeat inter socios, & si vnus plus altero in societate contulit, paucis sed dilucide explicatum.c.125. 291
Lucri diuisio qualis fieri debeat inter filium & patrem, cum ex paternis pecunijs filius negotiatus est, clarè & copiosè enucleatum.c.126. 292

Quam

Quam impensam repetat frater à fratre cum simul per multos annos vixerunt, & deinde bona diuidunt. c.127. 293
De aqueductuum & pascuorum diuisionibus. c. 128. 294
Quod tempus subhastationi perficiendæ assignetur, cum bona debitoris, ecclesiæ, fisci & minoris alienantur sub hasta.c.129. 295
Donatio materna quibus ex causis reuocetur. c. 130. 295
Libri empti à patre, & filio causa studiorum traditi, quando filio donati credantur.c.131. 295
Benemerita quanta esse debeant, vt donatio ob illa facta inter eos credatur, inter quos alias non consistit. c.132. 296
Res leuis & modica quæ dicatur, ne reuocetur, ob superuenientiam filiorum.c.133. 297
Donatio ob benemerita quando facta dicatur, & quomodo asserenti de benemeritis credatur. c.134. 297
De metu iusto, quo gesta irritantur.c.135. 298
Metus quomodo probetur, & de metu reuerentiali plura copiosè explicantur.c.136. 298
Quando debitor ab alio quam à creditore exactus, liberetur à nexu ipsius creditoris, diligenter enucleatum.c.137. 299
Quid ob sæuitiam in iure concedatur, & quæ magna sæuitia dicatur.c.138. 301
Quæ cautio præstanda sit multis in casibus. c.139. 302
Causa iusta præstandi cautionem, quæ censeatur. c. 140. 302
Quantum cautio ab inimico præstita, vt quantum saluaguardia perduret debeat.c.141. 302
Quæ cautio dicatur idonea, vel sufficiens. c.142. 303
Pretium incertum in emptione, in insolutum datione, cæterisque actibus, iudicis arbitrio æstimari. c. 143. 303
Quid in contractu venditionis operetur illa clausula, Et quod plus est, dedit & donauit, &c. plenius ac clarius quam hactenus declaratum. c.144. 304
Quæ sit huius dictionis, Plus, significatio. c.145. 306
Quæ censeatur coniuncta persona, vt legatum rei alienæ ei factum valeat, vel vt sine speciali mandato agere, accusare, rescriptum impetrare, vel si datus sit iudex, recusari possit, non parua diligentia enucleatum.c.146. 306
De re relicta in testamento, in quo filius ignoranter à patre fuit præteritus, vt testamentum pro re illa relicta valeat.c.147. 307
Coniecturæ quibus demonstratur filios in conditione positos esse vocatos.c.148. 307
Quæ dos censeatur congrua, ne iustam conquerendi causam habeat nupta mulier, non mediocri studio & diligentia explanatum.c.149. 308
Quando curator bonis iacentibus absentis ac vacabundi detur, qua sub forma, qui dari possint, & de ipsorum curatorum officio & administratione. c. 150. 312
Quando tutor filio nominatus à matre secundo nubenti dandus sit, & quando mater secundo nubens filij tutelam non amittat.c.151. 315
Quæ iusta sit causa recusandi iudicem: vt ibidem de causa coniunctionis, amicitiæ ac familiaritatis, cum altero ex colligantibus is iudex habet. c. 152. 316
Quæ iusta dicatur causa, qua contumax excusare seipsum valeat.c.153. 317
Contumax quibus afficiatur pœnis, vt quas litis expensas reficiat, cum iterum audiri vult. c. 154. 317
Quæ ciuitatis continentia & suburbia dicantur, & quando in suburbijs factum, in ciuitate factum dicatur.c.155. 318
Æmulationis causa quando quis aliquid facere credatur, & quæ ob id fieri impediantur.c.156. 319
De tigno in vicini parietem immittendo c. 157. 319
De ciuitate & loco insigni, quæ censeantur, declaratum.c.158. 319
De reconductione doctoris in Academia, & sub quo honorario reconductus censeatur c.159. 320
De acquisitione quasi possessionis, & plura de actu iure familiaritatis gesto.c.160. 320
Qualis sciantia superioris necessaria sit in acquisitione quasi possessionis alicuius iurisdictionis. c. 161. 322
De quota bonorum legata, è quibus eligatur. c.162. 322
Quæ ex re legitimæ persolui debeat filio, plena & subtilis explanatio.c.163. 323
Quarta Trebellianicæ & Falcidiæ quibus de rebus solui & detrahi possit.c.164. 325
De transmissione fideicommissi conditionalis. c.165. 326
Quid illud sit quod notorium dicitur, & quo modo inducatur.c.166. 326
Quando ac quomodo de causa incidenti & emergenti iudex pronuntiare debeat. Mediolani, Papiæ, Pedemontium ac Brixiæ nonnulla explicata statuta.c.167. 327
Apud quos educari pupillus debeat ac possit, plena & diligens explicatio.c.168. 329
Alimenta quomodo sint præstanda pupillo, filiæ dotatæ, spurio, pauperi, seruo, & clerico. c.169. 330
Quando de alimentis transigere liceat, qua solemni-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tate transigatur, & alimentorum appellatione quæ veniant, plena manu declaratum. c. 170. 331
Minorum bona cum alienantur, vel alio quouis modo distrahuntur solennitates quæ sint: & quibus casibus sine decreto Prætoris bona illa alienari non possint, plenius quàm hactenus declaratum. c. 171. 334
Ecclesiæ bona, quæ cum solennitate, & quæ sine, alienari possunt. c. 172. 339
Quas impensas à tutore pro pupillo factas in redditione rationum admittat iudex. c. 173. 340
Quando inuentarium conficere debeat tutor suscepta tutelæ administratione. c. 174. 341
Quando iuris allegationes edi debeant, disputatum, & variæ fori consuetudines relatæ. c. 175. 341
Quando & quomodo libelli emendatio & mutatio admittatur. c. 176. 342
Quæ sit iusta litigandi causa, vt in lite succumbens ab expensis excusetur, non parua diligentia explanatum. c. 177. 343
Quando liceat Prælato charitatiuum subsidium à sibi subditis exigere. c. 178. 344
Quanta esse debeat charitatiui subsidij summa. c. 179. 345.
Quæ iusta sit causa, ob quam à diuinis cessare possunt clerici, & quando clericus à laico prehendi atque carcerari possit. c. 180. 346
De collecta quam exigit dominus à subditis, vt filiam matrimonio collocet. c. 181. 347
Quæ necessitas iusta sit alienandi alias inalienabilia, & latissimè de singulis disseritur. c. 182. 349
De cessionis beneficio, & quando res magni valoris, sed tenuis reditus distrahi debeat, vt creditoribus satisfiat. c. 183. 355
Reconuentum locum esse non posse certis in casibus enarratum. c. 184. 357
Quando lex siue vniuersalis siue singularis subditos ligare incipiat, perutili studio explanatum. c. 185. 358
De ignorantiæ probatione. c. 186. 363
Quando ex protocollis sumi possint authentica instrumenta, & quibus falsitas instrumentis arguatur, late explicatur. c. 187. 365
De legato incerto ad viæ refectionem facto, & de incertitudinis virtute. c. 188. 368
Qua sub verborum formula deferens aduersario iusiurandum, subire ipse debeat, si ei referatur, diligenter explicatum: & duo Crauettæ & Mattæ contraria responsa examinata. c. 189. 369
Quæ requiruntur, vt iuramento necessario locus sit. c. 190. 370
Antiquum feudum esse vel non, quando præsumatur, & cui iuramentum ad probationis supplementum deferatur, an asserenti esse nouum, vel antiquum feudum. c. 191. 371
Iuramentum verisimiliter peieraturo quando non deferendum, multis explicatur. c. 192. 372
De simplicitatis effectu, & qui simplices iudicari possint. c. 193. 372
Rustici quando ob rusticitatem excusationem mereantur, vel non, permulti in vtranque sententiam casus enumerantur, & dilucidius quam hactenus factum sit explicantur. c. 194. 374
Acquisita per clericum è quibus bonis acquisita censeantur, vel è proprijs, vel ex illis ecclesiæ, clara & dilucida explicatio. c. 195. 379
Ob quod debitum arceatur debitor à tutela vel cura sui creditoris. c. 196. 380
Quæ appellationes & exceptiones friuolæ dicantur, & de significatione dictionis friuolum, aliqua non ingrata explicantur. c. 197. 381
Delatorũ præmia, & quando fuerunt vel in pretio habiti, vel contempti, declaratum. c. 198. 381
De Actus dubij interpretatione qualis recipienda sit interpretatio, facilis & diligens enarratio. c. 199. 382
Vasallo si in regno Neapolitano sub feudum concedatur, an Regis vel potius vasalli subinfeudantis vasallus efficiatur, Marini Freccię eruditi Iurisconsulti opinio confutata. c. 200. 383

CENTVRIÆ TERTIÆ ARGVMENTA.

Enarratio amplissima, & non parum accurata, quæ sint illæ qualitates, quibus non expressis rescripta gratiæ subreptitia redduntur: & inibi de differentijs rescriptis gratiæ & iustitiæ: & quid sit surreptio, & an ab obreptione differat. c. 201. 387
Longa serie, sed pulchro ordine enarrantur qualitates exprimendæ in impetratione rescripti iustitiæ, & ibi nonnullæ declarationes & constitutiones Mediolani adseruntur. c. 202. 401
Qualitates quæ narrandæ sunt in impetratione legitimationis filij, dispensationis matrimonij, saluiconductus debitoris, ac gratiæ à pœna perpetrati criminis, copiosè & dilucidè enarratum atque explicatum. c. 203. 408
Quando negligens quis dicatur in rescripti præsentatione, necnon & appellationis prosecutione, declaratur. c. 204. 410
Negotia ardua quæ esse dicantur, & inibi: quid sit arduum apud bonos auctores, loca aliqua Ciceronis et Sallustij, ac Gellij in hanc sententiam relata. c. 205. 411
Quomodo computari debeant dietæ: & aliqua de verisimili notitia ad regulam Cancellariæ de verisimili notitia explicantur. c. 206. 411

Enumerantur

Enumerantur plures casus in quibus locus est iuramento affectionis: & inibi quod sit in eis iudicis arbitrium. c. 207. 412
Explicantur quamplures casus in quibus conceditur iuramentum in litem veritatis: & multa iudici in his arbitraria recensentur. c. 208. 415
Negotia aliorum qui tractarunt, rationes reddere debent: & quid in reddendis rationibus obseruandum sit, explicatum atque non parua diligentia declaratum. c. 209. 418
Egregia de fructibus explanatio. Io. Corasij confutata opinio: qui inter naturales, quiq; inter industriales fructus collocentur: Vergilij atque Ouidij loca, cum lege antiqua diuina conuenire demonstrantur. c. 210. 420
Quid obseruandum cum ex statutorum dispositionibus consanguinei mulieri, vel minori contrahenti consentire debent, & recusant, Papiæ, Veronæ, Brixiæ, atque Ferraria statuta aliquot declarata. c. 211. 422
Quæ iusta sit causa qua recusant consanguinei consentire mulieri, vel minori contrahenti, ex statutorum dispositionibus. c. 212. 423
Enarratum accuratissimè quando summæ eædem vel duplicatæ præsumantur, vel inibi variæ atque perplexæ Doctorum altercationes dilucidè explicantur. c. 213. 424
Feudum tenue & modicum, quod dicatur, & quid illius causa iure constitutum est, explicatur. c. 214. 427.
Impensas in rem factas quis persoluat, an dominus vel fructuarius, & quæ modica dicatur impensa, declaratur. c. 215. 428
Quæ magna, & quæ tenuia dicantur beneficia, declaratum. c. 226. 429
Pretium tenue quod sit in emptione & venditione, & de illius effectu agitur. c. 217. 429
Quæ vestes iocalia à marito vxori donata censeantur, & quæ dicantur iocalia pretiosa exponitur. c. 218. 430
Conuauenire notabiliter quid. c. 219. 430
Mora quando commissa dicatur, quibus casibus ex re, & ex persona committatur: & quæ iustæ causæ morosum excusent, diligentia declaratum. c. 220. 431
Architecto quod tempus ad domum ædificandam præstituatur. c. 221. 434
Vicini qui dicantur ratione domus, certi actus, personæ & locorum: & de huius disceptationis effectu plenè & diligenter explanatum. c. 222. 435
Quomodo augeri, vel minui debeat salarium pro modo auctj, vel diminuti laboris. c. 223. 437
Eiectio quando dicatur imminere, quomodo illa euitetur, & de dolo & fraude eam affectantis, declaratum. c. 224. 437
Quibus casibus malafides præsumatur, longa serie enaratum. c. 225. 438
Deformitas quæ impediat promoueri ad sacros ordines, quid lege antiqua sancitum, quid hodie malo vsu obseruetur, explanatum. c. 226. 439
Appellatio quando ad sedem Apostolicam deuoluatur, de tempore commodæ denuntiationis, Pedemontium, Papiæ, Mediolani, & Brixiæ municipales leges aliquot declaratæ. c. 227. 440
Impensam quis persoluat, cùm iuramentum, vel interrogatoria absenti transmittuntur. c. 228. 440
De Euectionibus, quas vulgò appellant Postas, & qui illis vti possint, paucis declaratũ. c. 229. 442
De Potestate domini in seruos, & quando liberti teneantur certam portionem patrono relinquere, nec non de reuocatione alienatorum in fraudem domini: & quomodo subditi vasallorum libertis æquiparentur, declaratum. c. 230. 442
In feudo quando succedant Clericus, Monachus, Cardinalis, Episcopus & miles Hierosolymitanus, & quando in religione dicatur diu perseuerare filius post mortem patris, enarratio vtilis & iucunda. c. 231. 443
Quæ obseruanda cum debitor deponit sortẽ, quam debet, & ab vsuris liberetur, & quis cõgruus ad deponendum locus sit, explanatum. c. 232 444
De annuo reditu super re modico tempore duraturo. c. 233. 444
Mulier si intercedat pro altero, pecunia acceptata, non iuuatur. S. C. Velleiano. c. 234. 444
Quis sit vsurarius manifestus, quibus probationibus talis probetur, statuta Veronæ, Ferrariæ, Patauij, & Brixiæ declarata. c. 235. 445
Quando causa ex dispositione statuti transmittitur consulenda, iudicem formare dubitationis punctum, si inter se dissentiunt collitigantes. c. 236. 447
Diligens & egregia explanatio quando doctor vel scholasticus expellere possit Fabrum sua studia impedientem. c. 237. 448
Quando seruus fugiendo dominum priuet sua possessione, & aliquot iuris loca explicata. c. 238. 451
Quando obiectiones quæ testibus fiunt, probari possunt, & Pedemontium constitutiones explicatæ. c. 239. 452
Exceptiones dilatoriæ quæ, & quando obijci possint. c. 240. 453
Quando instrumenta de nouo reperta in causa produci possint, & quid in his obseruandum sit. c. 241. 454
Quando filia iusta recusare dicatur consentire patri recuperanti dotem à se datam. c. 242. 454
De matrimonij impedimento, & quando iudex credere debeat assertioni viri grauis de eo affirmanti. c. 242. 455
Quomodo palàm gesta excusent, præsertim in matrimonij contractu: & an excuset tam à iuris, quam à facti ignorantia. c. 244. 455

Universidad de Deusto
Biblioteca

De pascuorum diuisione, egregia disputatio, & aliquot iuris loca, necnon Mediolani & Ferrariæ leges municipales declaratæ.c.245. 457
De tempore intra quod olim laicus iudex de causis clericorum cognoscebat ex authen.clericus quoque.C. de episc. & cler.c.246. 458
Contractus simulatus quibus probetur coniecturis. c.247. 458
De pretij tenuitate in cessionibus.c.248. 458
De effrenato testium numero reprimendo, & quis numerus testium effrenatus dicatur, & statutum unum Brixiæ declaratum.c.249. 458
Remissiones ad examinandos testes in loco remoto quando concedendæ.c.250. 459
Positionibus quando qualificatè respondere liceat, & plura insignium ciuitatum statuta declarãtur. c.251. 459
De frumento duorum commixto, iudicis arbitrio dividendo.c.252. 460
De accessorum qualitate, & quando ex eorum persona executionem mereantur magistratus. c. 253. 460
Assessorijs salarium non præstitutum, quod præstitui debeat.c.254. 461
Episcopum ex duobus præsentatis alterum suo arbitrio eligere posse: & inibi quid sit gratificari. c.255. 461
Fructus quos hæres grauatus hæreditatem restituere faciat suos, & quos restituere cum re ipsa teneatur: quando illos in quartam trebellianicam sibi imputet, explanatum non paruo studio: & inibi statutum unum Brixiæ enucleatum.c.256. 462
Quod peremptoriæ citationes transmittãtur ante prolationem sententiæ.c.257. 466
De melioramentis reficiendis.c. 259. 466
Quod tempus præstitum sit dispensato ad plura beneficia, vt dispensationis fidem faciat.c.259. 467
Pœna legalis quæ, quæ conuentionalis, quanta esse possit earum summa, statutum Brixiæ atque Patauij diligenter & sublimi declaratione enucleatum. c.260. 468
Fama frequens quæ, & de illius affectu.c.261. 471
Quibus consanguineis censeatur facta iniuria cum vni facta est.c.262. 472
Iniuriæ atroces quæ & quibus pœnis coerceantur, varia insignium ciuitatum statuta exposita atque declarata.c.263. 473
Procurator rei criminosi quando reijci possit, & reum cogi comparare.c.364. 476
Capitalis causa quæ, & quæ criminalis, & de genuino intellectu l.Caius.ff.ad S.C.Sillania.c.265. 476
Del ctum graue quod, et qui excessus enormis. c.266. 477
Grauis iniuria quæ dicatur, qua vasallus feudo priuari potest.c.267. 477
De vi confessionis ætate minoris ad delictum probandum.c.268. 478
Quantum credendum sit confessioni delinquentis factæ in tormentis, & de memorabili exemplo cuiusdam serui.c.269. 479
Quæ indicia ad tormenta sufficiant, & de eorum diuisione, multa notatu digna explicantur. c. 270. 479
Tormentorum modus à iudicis arbitrio pendet. c.271. 480
Tormenta quando repeti possint, & de multorum in tormentis constantia.c.272. 481
Criminis suspicionem quando purgasse quis dicatur. c.273. 481
Coniecturæ perplures enumerantur, quibus aliquando præsumitur vulneratum ex illo vulnere mortuum esse, & aliquando non.c.274. 482
Enumerantur perplura exempla quibus demonstratur, pœnam non esse indicendam nisi expresse iure cautum fuerit, & ibi explanatur vna Mediolani constitutio, & statutum Papiæ.c.275. 483
Defensionis limites excessisse quando quis dicatur, & vim vi repellere liceve, Platonis & Ciceronis auctoritatibus comprobatum.c.277. 485
Pœna excedentis defensionis modum.c.278. 483
Quæ probationes in criminalibus requirantur, & qua pœna plectatur is, qui ad sui defensionem occidisse fatetur.c.279. 485
Mulcta quæ contumaci indici possit.c.280 480
De pœnis corrumpentis album prætoris, insignia familiæ, & statuas.c. 281. 487
Pœna distrahentis Deo dicata.c.282. 487
Pœna occidentis minus legitimè bannitum, vel qui banno iam iam satisfecit.c.283. 487
Egregia explanatio, qua pœna afficiatur mortem sibi consciscens, vel vulnus inferens, quid iure Diuino, Pontificio, Ciuili Romano, quidque Græco de his sancitum sit.c.284. 488
Quando in mortuos sæuire liceat aliqua memoratu digna referuntur.c.285. 491
Sodomitarum pœnæ quæ: de his plures relatæ leges & sanctiones, & quid Solon & Plato eorum legibus statuerint.c.286. 492
Pœna impudicè deosculantis, quæ, & an hodie mulier ob osculum, vel adulterium dotem perdat: Camilli Plautij eruditissimi Iureconsulti noua vna opinio examinata.c.287. 493
Pœna stupratoris quæ, tam ex iure ciuili & Pontificio, quam ex foro conscientiæ.c.288. 496
Fornicationis pœna quæ ex omni iure.c.289. 496
Quibus pœnis afficiuntur Iudæi cum Christianis Coeuntes, & econtra quid de Catechumenis & Saracenis, diligens explanatio.c.290. 497
Pœna quæ aduersus rapientem vi meretricem, statuta Veronæ, & Ferrariæ declarata.c.291. 498

Pœna

Pœna cognoscentis carnaliter mulierem carceratam. c.292. 499
Ancillam propriam stuprans, qua plectitur pœna. c.293. 499
Pœna quænam sit contra stuprantem virginem nondum viripotentem.c.294. 500
Fures quibus pœnis afficiantur: quid olim apud Græcos, Aegyptios, Germanos & Romanos obseruatum fuerit, & quid de latrone famoso.c.295. 501
Furis balnearij pœna, nec non & nocturni. c. 296. 502
Pœna subtrahentis rem naufragio sæclo, & quid sit leuato velo causas diffinire.c.297. 502
Furti quando teneatur commodatarius qui ad alium vsum quam concessum fuit, re commodata vsus est.c.298. 503
Expilatores, effractores & directarij qui, & de eorum pœnis agitur.c.299. 503
Pœna expilatæ hæreditatis quæ, & aduersus quos. c.300. 504

CENTVRIÆ QVARTÆ ARGVMENTA.

Effractor carceris fugiens, & qui causam præbuit fugientibus, qua mulctentur pœna, plenè & diligenter expenditur.c.301. 505
Pœna qua mulctatur custos carceris si carcerati aufugerunt, & quando excusationem mereantur, accuratè tractatum.c.302. 507
Enarratum longa serie & accuratè quando carcerati datis fideiussoribus è vinculis relaxari possint: & permultæ leges municipales declaratæ.c.303. 509
Pœna qua plectatur fideiussor, sub cuius fideiussione relaxatus est è vinculis carceratus, qui deinde fugit.c.304. 513
Qualitas custodiæ & vinculorum carceratorum quæ. c.305. 513
Falsi pœna quæ ex omni iure & populorum sanctionibus: & diligenter explanatum quomodo falsitas, quæ nemini nocere potest, plecti debeat.c.306. 514
Quæ sit pœna falsi commissi circa actus accidentalia.c.307. 516
Quando præsumantur testes scienter dixisse testimonium.c.308. 517
Falsitas sine dolo quando commissa dici possit, & qua pœna plectatur.c.309. 517
Pœna quæ sit aduersus testes, qui pretium accipiunt, vt testimonium ferant, vel taceant.c.310. 518
Pœna qua plectendus sit probationum occultator.c. 311. 519
Qua plectendi sunt pœna testes, qui vnum in iudicio, & aliud extra iudicium attestati sunt: & qui falsum extra capitula dixerunt.c.312. 520
Pœna falsarij quæ, cum contra eum ex officio & per inquisitionem proceditur.c.313. 529
Pœnis quibus afficiantur, qui falsis precibus rescripta & his similia impetrarunt: & de intellectu l. si quis obrepserit.ff.ad l.Cornel.de falsis.c.314. 521
Quibus pœnis afficiantur vtentes falso, & quando scienter, & quando ignoranter falso vti quis dicatur: & quando renuntiando vsui testium, à pœna falsi quis excusetur: plures declaratæ leges municipales Mediolani, Papiæ, Brixiæ, Veronæ, atque Ferrariæ.c.315. 522
Monetas falsas cudens, mutilans, tingens, & expendens, quibus mulctetur pœnis, latè & diligenter explicatur.ac inibi declarantur variæ locorum constitutiones.c.316. 526
Mensuris ponderibusque falsis vtentis pœnæ ex omni iure.c.317. 530
Nomen mutuans quando puniatur: & vsus Græcorum & Romanorum mutandi nomen, & sumendi alterius familiæ insignia enarratus.c.318. 531
Periurij pœna quæ, enucleatus verus sensus l.2. C. de reb.cred. & iureiur. & aliquot Brixiæ & Pedemontium declaratæ constitutiones.c. 319. 533
Pœna qua puniendus sit vsurpator auctoritatis Principis, vel alterius, nec non & locum dignitatis ei non debitum.c.320. 536
Calumniator qui, & quæ iustæ causæ eum excusare possunt dilucidè & plenè explanatum. c. 321. 537
Calumniatorum pœnæ quæ, ex omni fere iure. c.322. 540
Prænaricatores qui, & eorum pœnæ.c.323. 541
Homicidium sine dolo committens qua pœna plectatur.c.324 542
Qua pœna furiosus delinquens puniatur, declaratum. c.325. 543
Ebrij delictum qua mulctetur pœna.c.326. 544
Dormientis delictum qua plectatur pœna, & quid in eos sanciendum esse dixerit in suis legibus Plato. c.327. 545
Amore captus delinquens qua pœna afficiatur: & inibi lepida enarratione demonstratum, meretricem non dici, quæ amoris causa sui copiam fecit. c.328. 546
Pœnas ordinarias temperari ob teneram ætatem, vel senium, & quid in hos sanciuerit lex 12. Tab. & in suis legibus Plato.c.329. 547
Relegare & deportare quid olim: quæ pœna illarum loco successerit hodie, & nonnulla ex bonis auctoribus explicata.c.330. 548
Pœna quæ sit aduersus iactantes se extra iudicium crimen aliquod commisisse.c.331. 548
Quæ sint causæ, quibus e beneficio & officio suspendi potest clericus.c.332. 549
Pœna correctionis.c.333. 549
Tempus quod cõcedatur dum ab executione capitalis

Universidad de Deusto
Biblioteca

sententiæ supersedetur.c.334. 549
Pœna non obseruantis præstitam cautionem. c.335. 550.
De saluiconductus concessione, & pœnis eorum, qui illos violant: pluraque enarrantur quæ in castris quotidie usu veniunt.c.336. 550
Saluusconductus bannito quando concedi possit: & de pœnis eorum, qui illos saluosconductus violant. c.337. 553
Saluaguardia quibus, & qua sub forma concedi possit, & de pœnis eorum, qui illam violant.c.338. 555
Quando iudex imperitè iudicans puniatur, & qua pœna.c.339. 557
Pœna qua puniendus sit iudex, qui vel omnino indebitè reum quæstionibus subiecit, vel in torquendo modum excessit, explicatum atque diligenter declaratum.c.340. 559
Pœnæ iudicis, necnon & arbitri negligentis iustitiam administrare.c.341. 561
Pœna corrupti iudicis, quid contra hos corruptos obseruatum sit à Cambyse, Dario, & Alexandro Seuero, & quando corruptus iudex propriè dicatur, diligenti studio explanatum.c.342. 562
Pœna corrumpentis, iudices, quæ: & inibi declaratæ constitutiones Mediolani & statuta Ferrariæ. c.343. 565
Pœna quæ sit in eos, qui litis euentum promittunt: & inibi de his fumi vēditoribus, plura ex Aelio Lampridio, & alijs.c.344. 566
Quibus pœnis afficiantur ij, qui alterius causa puniuntur: & inibi plura insignium ciuitatum statuta explicantur.c.345. 567
Pœna serui iniuriantis alterum.c.346. 568
Filius criminosus à patre præsentatus qua plectatur pœna, & econtra cum Patrem filius præsentat. c.347. 568
Bannitorum receptatores quando puniantur, & quibus pœnis.c.348. 569
De pœnis eorum qui opem delinquentibus tulerunt, diligens & copiosa explanatio.c.349. 571
Opem quando armatus assistens tulisse dicatur.c.350. 572
Consilium malum delinquenti præbens, qua pœna puniatur, diligenter aperitur.c.351. 573
Mandans perpetrari delictum quando & qua pœna puniatur.c.352. 575
Mandans delictum qua pœna puniatur, si vel iure communi, vel municipali certa pœna non ei, sed solum mandatario est indicta, latè & diligenter explicatum.c.353. 577
Mandatum Principis, seu tyranni, magistratus, domini, & patris, an excuset delinquentes subditos, seruos, & filios à pœnis delicti, latè & diligenter explanatum.c.354. 580
Conscius criminis quando illud detegere debeat, & qua plectatur pœna, si non detegit, explanatum. c.355. 583
Parricidium ex causa commissum quomodo puniatur. c.356. 585
Abortioni causam præstans, quando & qua pœna puniatur.c.347. 585
Pœna quæ sit præbentis poculum amatorium ex quo præter propositum mors subsecuta est.c.358. 587
Pœna quæ sit contra vendentem malum venenum, si mors alicuius est secuta.c.359. 587
Conatus ad delictum quando & qua pœna puniatur, fusius, quàm hactenus factum sit, exponitur. c.360. 589
Animus deliberatus atque cogitatus occidendi quibus coniecturis probetur, accuratè, & diligenter explanatum.c.361. 598
Pœna quæ sit contra plures vulnerantes, tam in rixa quam sedato animo, si vel ex vno, vel ex pluribus vulneribus secuta est mors, plenè & dilucidè explicatur.c.362. 604
Aggressor quis ex duobus contendentibus & rixantibus præsumatur, & de eorum pœna, cum ignoratur omnino quis vere aggressor fuerit.c.363. 607
Castigatio quæ concessa sit superioris in inferiorem, & de pœna excedentis moderatam castigationem. c.364. 608
Pœna non obtemperantium mandatis Principum quæ. c.365. 610
Pœna circulatorum, quorum in foro productæ bestiæ alicui nocuerunt.c.366. 610
Pœna quæ sit criminosi, qui spe promissæ impunitatis delictum confessus est.c.367. 911
Pœna iudicis reycientis appellationem sine causa. c.368. 611
Aduocati, necnon & tabelliones, qui iuxta proprium munus recusant patrocinium præstare, & instrumenta recipere, qua pœna mulctari debeant, explanatum.c.369. 612
Pœna qua afficiatur notarius non seruans apud se protocollum, & cum debitas solemnitates instrumentis inserere omittit.c.370. 612
Continentiam causæ diuidens, qua pœna plectatur, & quando eam diuidere liceat, enarratum.c.371. 613
Hæresis abiuratio quomodo sit faciendæ, diligenter explanatum.c.372. 615
Hæretico incontinenti in viam reuerso parcitur, & quando dicatur reuersus incontinenti, declaratur. c.373. 616
Pœnam hæresis quādo & quam quis mereatur. c.374. 617
Blasphemia quid sit, & quid maledictio, & quibus pœnis blasphemi plectantur, plena manu explicatum.c.375. 618
Imagines saluatoris, vel sanctorum fœdas & spurcas, vel feriens qua pœna puniatur.c.376. 621

Principi

Principi maledicens, quando & qua pœna feriendus sit: & an Principi conducat suos maledicos punire varijs exemplis Principum declaratum, atq; egregie explanatum.c.377. 621
Pœna executorum, qui pignore capiunt boues aratorios & instrumenta rusticalia: & quando capere liceat declaratum.c.378. 624
Pœna quæ sit in perturbantes immunitates Iurisconsultorum, & Medicorum, & an concessa immunitas Doctoribus, licētiatos cōprehēdat.c.379. 625
Pœna quæ sit in eos sancita, qui legem vel præcepti, vel consilij, vel vrbanitatis contēnunt.c.380. 627
Stellionatus crimen quod, vnde nomen sumpserit: & quibus casibus locum habeat diligenti studio explanatum.c.381. 628
Annonam corruptam vendens qua pœna feriendus sit.c.382. 630
Impostores qua mulctantur pœna.c.383. 630
Pœna quæ sit in eos, qui coemptam annonam supprimunt, vt carius eam vendant. & Thaletis Milesij factum egregium.c.384. 630
Pœna quæ sit in fœdantes & spurcantes aliquem. c.384. 631
Pœna quæ sit contra rumpentes aggeres Nili & Padi. c.386. 631
Sepulchrorum violatores quibus feriantur pœnis, & inibi quam laudabile fuerit apud legem antiquam Diuinam, apud Græcos & Romanos mortuos sepultura donare.c.387. 632
Sortilegiorum pœna quæ.c.388. 634
Sacrilegi qua pœna plectantur: ij præsertim, qui virgines Deo dicatas violant.c.389. 635
Incendium cuius culpa & facto commissum credatur. qua pœna iure Cæsareo feriendus sit incendiarius ob leuem, & latam culpam, & qua cum dolo incendium immisit, quid iure Canonico & pœnitentiali, plenè & luculenter explanatum.c.390. 638
Pœnitentias sacramentales hodie esse sacerdotibus arbitrarias.c.391. 641
Pœnis quibus plectantur clerici, qui habitum clericalem spernunt: & an eis liceat comam & barbam nutrire, explicatum.c.392. 642
Terminorum motores, quibus mulctentur pœnis. & inibi quib in suis legibus contra hos sanciuerint Plato, Numa Pompilius, lex 12. Tab. C. Cæsar. ac aly nonnulli Cæsares.c.393. 644
De vi publica, de vi priuata: & quando armorum vsus interdictus sit, luculenta & accurata explanatio.c.394. 647
Testari impediens, vel testamentum prius conditum reuocari, vel compellens hæredem facere, quibus pœnis afficiatur, & quando, diligenti studio explanatum.c.395. 653
Pœna eorū qui partus exponūt, quæ sit: & inibi an exposiri legitimi sint, possint, declaratur.c.396. 657
Gabellarum fraudatores quibus plectantur pœnis.c. 397. 657
Fœneratorum pœnæ ex iure Pontificio atque Cæsareo quæ sint, diligentissimè explicatum atque enarratum.c.398. 658
Aleatorum pœnæ quæ.c.399. 662
Pœna qua plectuntur delinquentes in ludo: & inibi quid in hos sanciendum esse dixerit in suis legibus Plato.c.400. 664

CENTVRIÆ QVINTÆ ARGVMENTA.

Ambitus & simoniæ leges & sanctiones variæ & quam detestabile sit hoc crimen, bonorum Auctorum loca nonnulla illustrata.c.401. 666
Honores non debitos ambientes pœna iudicis arbitrio puniri, ex lege Viscellia: & de iure aureorum anulorum, aliqua egregia annotata.c.402. 668
De pœna electi ante confirmationem ambitiosè administrantis.c.403. 669
Ebrietatis pœna quæ, maxime in clericū.c.404. 669
Pœna Clericorum & Episcoporum, qui ob ebrietatem sacrosanctam Eucharistiam euomunt.c.405. 669
Pœna clerici qui ante dormitionem missam celebrauit. c.406. 670
Pœna qua sancita sit in clericum sepius in die missam celebrantem.c.407. 670
Pœna quæ sit sancita in sacerdotem sine debitis solennitatibus missam celebrantem.c.408. 670
Pœna sacerdotis, qui missam celebrando aliquid sanguinis in terram effundit.c.409. 670
Pœna clerici minus diligenter custodientis sacram Eucharistiam, ac minus reuerenter eam deferentis infirmo.c.419. 671
Pœna clerici proxenetæ & mediatoris cōtractuum illicitorum.c.411. 671
Pœna clericorum qui macellum vel tabernam exercent.c.412. 671
Pœna clerici venatoris: & quando venari liceat, & cur non venari sed piscari permissum sit Clericis. c.413. 671
Confessionem sacramentalem detegens qua pœna feriendus sit.c.414. 672
Clerici depositio & degradatio, quas latini exauthorationes rectè appellant, quando & quomodo fieri soleat, & de multiplici earum differentia & effectu. c.415. 674
Excommunicati perseuerantis in excommunicatione per annum & vltra annum pœna: quidque illa perseuerantia operetur, & de contemptu positiuo & priuatiuo aliquæ & eius pœnæ.c.416. 675
Nuptias secundas non benedici, & qua ratione ita sancitum, & de pœna sacerdotis eas benedicentis. c. 417. 681

Concub

Universidad de Deusto
Biblioteca

Concubinariorum pœnæ tam ex iure Pontificio quàm Cæsareo, & quæ olim concubinæ, & quando permissæ.c.418. 682
Adulteria iure naturali gentium & ciuili puniri: & de variis pœnis tam iure ciuili quam Pontificio, & diuino eius de causa sancitis.c.419. 684
Vxorum ac maritorum Pluralitatem improbari lege antiqua diuina, lege euangelica Naturali, Ciuili & Pontificia: & inibi de pœnis eorum qui duas vno tempore vxores ducunt, vel duos viros habent. c.420. 689
Religionem desercre quando quis omnino possit: & quando ad laxiorem, parem, vel arctiorem ire liceat, dilucidè & copiosè explicatum.c.421. 697
Clericos seculares & presbyteros curam animarum gerentes posse regularem religionem ingredi. c. 422. 699
Episcopum non posse ecclesia sua relicta, vel religionem ingredi, vel ad aliam sine iusta causa transire, diligenter tractatum.c.423. 700
Episcopi munus in prædicationibus et visitationibus, & de pœnis negligentis suum hoc munus præstare. c.424. 701
Eruditos esse ecclesijs præficiendos, qui literas scire, & nescire dicantur, qua eruditione esse debeant Pontifices, Cardinales, Episcopi, Archidiaconi, Sacerdotes, ac cæteri clerici inferiores, summa diligentia tractatum.c.425. 702
Prudentes esse eligendos ad sacros ordines: & de prudentia aliqua enarrantur.c.426. 705
Experientiam requiri in promotis ad ecclesiasticos ordines. & præsertim in ijs qui alijs præsunt, & quo quis tempore ad ordines sacros promoueatur. c. 427. 706
De pœnis Episcoporum qui indignos promouent & ordinant.c.428. 707
Quibus afficiantur pœnis clerici, qui horas canonicas non dicunt.c.429. 708
De Pœna clerici consentientis in iudicem laicum. c. 430. 709
De pœna clerici Baptisantis alio in loco quàm in sacro fonte.c.431. 709
Ecclesia quando ex suscepto mutuo à Prælato alteróue eius administratore teneatur: & quando creditor probare habeat pecuniam esse versam in ecclesiæ vtilitatem, diligens explanatio.c.432. 709
De mensa ecclesiæ quando censeantur effecta bona in feudum, vel emphyteusim concessa, & ad ipsam ecclesiam reuersa, diligenter explicatur.c.433. 713
Quomodo Prælatus donare possit bona ecclesiæ in remunerationem beneficiorum. & de patre legante spurio alimentorum causa.c.434. 716
Quando Episcopus excedere dicatur modum constituendo prædium seruo manumisso, vt ex eo viuere possit.c.435. 717
Religiosa bona quomodo monasterio quærantur: & quid obseruandum, cùm ab vno in aliud monasterium transit, luculenter pertractatum.c.436. 717
Pœna monachi seditiosi, & tranquillitatis perturbatoris.c.437. 718
De pœna eorum qui impediunt iudices delegatos, ne suam exerceant iurisdictionem, non indiligenter tractatum.c.438. 719
Exceptionem rei iudicatæ à iudice vel ecclesiastico, vel seculari non esse reijciendam, & de reijcientis pœna c.439. 721
De remissione pensionis quæ fieri debet inquilino impedito vti conducta domo ad vsum à se destinatum. Et quomodo cognoscatur causa, ob quam domus cõducta fuit.c.440. 721
Quando censeantur bona illata & inuecta in domum ab inquilino, vt pro pensione domus sint hypothecata, explanatum.c.441. 722
Quando socio liceat domum communem locare diligenter explanatum.c.442. 723
Gabellas & vectigalia plus debito exigens qua pœna sit feriendus.c.443. 724
De pœna recusantis & malè exequentis testamentum breuis explanatio.c.444. 725
De pœna temerè appellantium à sententijs: & quando temerè quis appellasse dicitur explicatur. c. 445. 725
De Tempore prosequendæ appellationis, & fatalium prorogatione breuis enarratio.c.446. 726
Quibus in casibus pœna pecuniaria in corporalem commutari possit dilucida explicatio.c.447. 727
De pœna conuicti de delicto per exceptionem. c. 448. 728
Qua pœna feriendi sint illi delinquentes in quos non cadit pœna ordinaria dilucidè explicatum. c.449. 728
De tempore congruo quo excommunicatus ire possit Romam, vt absoluatur ab excommunicatione à Summo Pontifice.c.450. 130
Quando excommunicato communicare liceat, & quæ necessitas excuset à delicto.c.451. 130
De pœnis iudicis secularis recusantis præstare brachiũ seculare iudici ecclesiastico, breuis explicatio. c. 451. 132
De denuntiationibus obseruandis pro contrahendis matrimonijs, & alia nonnulla de his explanantur. c. 453. 731
Parentibus & affinibus quando fides adhibeatur super impedimento matrimonij.c.454. 732
Iustæ causæ quæ sint, vt à sponsalibus recedi possit summatim, sed dilucidè explanatum.c.455. 732
De vxore quæ virum leprosum non potest deserere: & de viro, qui diu ab vxore abesse non debet. c.456. 733
Sequestrũquãdiu durare possit explicatũ.c.457. 733

Concilium

Concilium Prouinciale, vel vniuersale quando ob iustas suspicionis causas possit, dilucidè pertractatur. c.458. 734
De ijs qui per se non possunt aliquid facere, nec etiam possunt per interpositam personam.c. 459. 739
Quando mater vel auus maternus dotem constituere teneatur filiæ, neptiue, explanatum.c.460. 741
De protestatione incitatoria qua debitor interpellatur ad soluendum egregia disputatio.c.461. 742
De pœnis frangentium, vel impedientium aquæductus: & constitutio Mediolani tit. de aquis, explicata.c.462. 743
De multiplici citationum forma, & de iudicis arbitrio, quod circa ea versatur.c.463. 744
Quando & quo ordine deferatur iuramentum necessarium in causis capitalibus.c.464. 745
De numero clericorum regularium, vt prædicent verbum Dei, & audiant sacras confessiones in ecclesijs secularium clericorum, & numero medicorum, & curatorum operis in vrbibus.c.465. 746
De termino ad probandum dominis inter se de directo dominio contendentibus.c.466. 747
Quando quis officium, artem vel scientiam ob temporis cursum amisisse dicatur, breuis explanatio. c. 467. 747
De loco in quo quis tenetur reddere rationes, implere conditionem, & his similia facere.c.468. 747
De vxore & legatario, quando maritum, vel heredem peregrinantes sequi teneantur.c.469. 748
Tractatus quando arguat & demonstret contractus subsecuti naturam dilucida explicatio.c.470. 748
De pœna illius cuius causa fuit perpetratum delictum & si ipse non mandauerit.c.471. 750
Duobus pluribusue præsumptionibus quarum vna alteri præferatur.c.472. 750
Testimonio illius, qui iura sua alteri cessit quanta adhibeatur fides pro ipso cessionario.c.473. 752
Quando socius vel bonorum vel criminis probet pro socio vel contra socium diligenter explanatum. c. 474. 753
Testes de auditu auditus, & de proprio auditu quando fidem faciant diligens explanatio.c.475. 758
De nominatione iudiciali, & eius effectu aliqua. c. 476. 759
De tempore quod electo statuitur ad consentiendum electioni ad instituendum ab Episcopo præsentatum à Patronis.c.477. 760
Clericum diù à sua ecclesia non posse abesse. c. 478. 760
De possessione recuperanda à reo, cui ob contumaciam ablata à iudice fuit.c.479. 760
Temporis angustia quando actum vitiet.c.480. 761
Quando pater visitans filium in Gymnasio existentem possit ibi à debitoribus in ius vocari, breuis enarratio.c.481. 761
De accusante & occidente ardore vindictæ. c. 482. 761
De pœna transcendentium muros ciuitatis, vel auferentium ab eis lapides.c.483. 762
Quando denuntiatiom Euangelicæ locus sit aduersus eum, qui sententiam obtinuit iniustam. c. 484. 762
De positionibus negatiuis admittendis vel reijciendis. c.485. 763
Quando eodem in loco esse censeantur testator & testes, dum testamentum celebratur.c.486. 763
Testimonium ferre quando cogi quis possit. c. 487. 763
De pœna vendentis iurisdictionem & sanctorum corpora.c.488. 763
De communi loquendi vsu, & eius probatione explanatio.c.489. 764
Appellatio ab interlocutoria quando & qua de causa recipiatur.c.490. 764
De postumo præterito qui non rumpit testamentum, cum ilico decesset.c.491. 764
De imperfectis probationibus in causis capitalibus coniungendis.c.492. 764
Quando debiti causa grauior altera censeatur, & in quam causam facta solutio cadat.c.493 765
Quando aduocatus ecclesiæ teneatur eam defendere paucis expositum.c.494. 766
De significatione dictionis In. c.495. 767
De significatione verbi Volo, & verbi Nolo, & non volo, an stent enuntiatiuè vel dispositiuè, diligens & luculenta explanatio.c.496. 768
De Episcopatuum & Parochialium inter se distantia.c.497. 772
Quando is qui dare vel facere aliquid tenetur vel stipulatione vel testatoris voluntate, vel legis dispositione, vel præcepto, aut sententia iudicis, facere potuisse & debuisse dicatur, vt pœnam incurrat, diligenter tractatum. c.498. 773
Quando & quibus ex causis reus teneatur edere rationes & instrumenta actori.c.499. 777
Discipulum in ius vocari non posse sine venia præceptorum, & inibi de discipulorum erga præceptores benevolentia & gratitudine.c.500. 778

Finis argumentorum libri secundi de Arbitrarijs iudicum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI
ELOQVENTISSIMI.

DE ARBITRARIIS IVDICVM
Liber primus.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio pauca esse relinquenda.*
2 *Legem scriptam de omnibus non esse.*
3 *Arbitrio iudicis, quæ commissa.*
4 *Legem diffinire non potuisse, quæ ex facto eueniunt.*
5 *Iudicis arbitrio commissa esse, quæ certa sub regula claudi non possunt.*
6 *Iudicem virum bonum esse oportere.*
7 *Vir bonus quis.*
8 *Homo ciuilis quis.*
9 *Iudicē à viro bono non differre, aduersus Io. Corasium.*
10 *L. sed si vnius. §. Prætor ait. ff. de iniuriis, nouo sensu exponitur.*
11 *Diuisio operis.*
12 *Ordinem esse modum entium.*
13 *Diuisionis virtus, quæ.*

PROOEMIVM

ARISTOTELES Peripateticę, ac omnis deniq; philosophię princeps, Rhetoricorum primo scriptum reliquit: illas leges optimè constitutas esse, quæ in omnibus, qui incidere possunt casibus sancitę sunt: quæque
1 quàm † paucissima iudicis arbitrio reliquerunt. quoniam, (vt idem Polit. 3. cap. vlt. author est) qui legem imperare iubet, is Deum & leges iubet imperare, qui vero hominem, belluam adiungit, cum vtrisque communis cupiditas & ira, magistratus optimos alioqui variè peruertat. Est autem lex mens affectu &
2 appetentia carens. Verùm, quia † omnia lege comprehendi non potuerūt, rectè factum est, dum prudenti illius iudicio multa commissa sunt. Quod & diuinus ille Plato libro nono de legibus, his testatus est: Cuique enim facile est singula huiusmodi
3 rectè comprehendere, vtrum videlicèt quis † vulnerauerit, an non, quem, qua in parte, quo pacto. Hæc singula innumerabilia penè sunt, & inter se maximè differunt. Hæc autem iudicio cuncta, vel nihil horum cōmittere, sed magna, paruáque omnia lege determinare, impossibile est. Platoni præceptori sapientissimus discipulus Aristoteles subscripsit, dum Rhetoricorū primo in hæc verba locutus est: Id verò sit, ne factum, an non: futurum ne sit, an nō, ei diiudicandum relinqui, eiúsque arbitrio committi necesse est: cùm hæc nulla ratione à legū conditoribus præuideri, ac præfiniri queant. Hinc à Iuliano in l. non possunt. ff. de legib. scriptum est: non potuisse omnia lege comprehendi. qua enim
4 ratione fieri potuit, vt ea, quæ † in facto consistunt, & quæ ob magnam varietatem commodè diffiniri non possunt, in lege contineantur? id quod rectè admonuit Franciscus Duarenus in l. in actionibus, in verbo licuit. ff. de iureiur. quibus accedit, quod à Baldo ac Iacobo Beluisio, referente Thoma Parpalea in l. 1. nu. 45. ff. sol. matrimo. scriptum est. † iudicis arbitrio illa relinqui, quæ certa sub regula claudi non possunt. hinc fit, vt iudex iure ac meritò legis auxiliū ab Eguinario Barone de diuiduis & indiuiduis cap. 4. nume. 11. appelletur. Nec iudicem illum nos esse intelligimus, qui, tanquam bellua,
6 sensu, & cupiditate ducitur: sed qui, vt † vir bonus est, quemadmodum Venuleius noster ait in l. continuus. §. cum ita. de verborum obligat. ita, quæ propria viri boni, quæque legibus consentanea sunt, agit. Cùm (vt in Minoe, vel de lege scribit diuinus Plato) sit vir bonus Deo similis, & sacratissimus omnium: quemadmodum è contrario profanissimus omnium vir malus. cui adstipulatur Horatij sententia lib. 1. Epistol. ad Quinctium.

7 » *Vir bonus est quis?*
» *Qui consulta patrum, qui leges, iuráque seruat:*
» *Quo multæ magnaque secantur iudice lites.*

Virum bonum hæc decent, authore Alexandro ab Alex. lib. 6. Dierum genialium cap. 1. vt vbique sanctus, vbique castus, honesti cultor, pius & integer sit, cuius ne erratum quidem minimum fuerit, ne dicam vitium, qui nullo modo perterritus, nulla calamitate victus fortunæ cedat, qui nihil expetat, nihil dicat, nihil faciat in vita, nisi summa cū laude & dignitate, qui in nulla re delinquat, quē nullius rei pœniteat, quíque seruet fœdera humani generis ita inuiolata in magnis minimísque rebus, vt ne minima quidem conscientiæ labe derineatur. † Ciuilem verò, inquit ille idem Alexander, dixere hominem, qui legum iudiciorúmque metuens, quantum moribus legibúsque tributum est, id tanto temperamento agit, vt quò ad fieri possit nihil perperam, aut inconsultè admissurus sit: qui sua prouidentia, religione, fide quantumcunque ratione prouideri potuit, Reipubl. & ciuium saluti consulat, legibus pareat, patriam tueatur, proximos amet, refrenet libidines, & indomitas cupiditates, atque etiam si in aliquo delinquit, id tamen agit, vt ciuilis officia, humanique generis fœdera quàm minimum lædat:

Universidad de Deusto
Biblioteca

quippè eum nos optimum dicimus,cui pauciora de
sunt.hæc ille.Et licèt in homine, noſtra præſertim
ætate,hæc vnà eſſe vix poſſint,nihilominus iudicem
virum bonum dicimus,cum in iudicando præſtare
debeat,quæ à viro bono præſtari conuenit.Non me
latet tamen Ioannem Coraſium lib.4.Miſcella.iuris
9 cap. 22. aduerſus receptam omnium ſententiam
ſcripſiſſe,† iudicem à viro bono differre [cui cõ-
ſenſit cuiacius lib.2.eméda. cap.2.] cuius opinionẽ
verè non adiuuat Venuleij reſponſum.d.l.cõtinuus.
§.cum ita.de verbo. oblig. cùm in meo manu ſcri-
pto codice,ac omnibus antiquis quos videre hac-
tenus contigit,non legatur.vt totam eam rem ad iu-
dicem.aut virum bonum,ſed ad iudicem, id eſt,ad
10 virum bonum nec mihi probabilis videtur illa Co-
raſij conſideratio † ex l.ſed ſi vnius.§.Prætor ait.ff.
de iniur.quâquàm in ea legatur:Prætor ait, arbitra-
tu iudicis,vtique quaſi viri boni.quaſi Vlpianus il-
lius reſponſi author oſtendere videatur,iudicem eſ
ſe viro bono ſimilem,nõ autem idem cum eo.quo-
niam alius mihi ſenſus probatur:nempè ſenſiſſe Vl-
pianum eo caſu iudicem,non vt iudicem,ſed vt vi-
rum priuatum, bonum tamen, verberum modum
imponere:non negat tamen iudicem virum bonum
eſſe.id quod clariùs oſtendit idem Vlpianus in l.cæ-
teræ.§.1.ff.famil.erciſcũ.iudex itaque vir bonus eſt,
& ſi non omnis vir bonus hoc munere carens, iu-
dex ſit.atque ita intelligi poſſunt noſtrorum inter-
pretationes,nempè Bartoli & aliorum in l.cõtinuus.
§.cùm ita.de verborũ obligat.in l.vir bonus. ff.iud.
ſolui.Signorol.conſi.245.num.16.Alexand. conſi.3.
nume.8 lib.1.Ruin.conſil.63.nume.1.lib.4.Paris.cõ-
ſil.168.nume.8.libro 4.& Socin.Iuni.conſi.7.nume.
23.& conſi.121.nume.33.libr.2.dum vno ore ſcri-
11 pſerunt iudicẽ virum bonũ dici. Explicaturi † ita
que plura, quæ huic iudici,huic viro bono cõmiſ-
ſa ſunt, ordinẽ hũc obſeruare nobis propoſuimus,
vt priore hoc libro,multis propoſitis iuris queſtio-
nibus,exponamus,quæ in arbitrariis controuerſiis
diffiniendis obſeruanda iudici ſunt.Poſteriore ve-
rò libro,caſus illos iudicis arbitrio demandatos re-
feremus,quos hactenus in vnum colligere potui-
12 mus.ſic fiet,† vt ordo,qui entium modus à Baldo in
proœmio digeſtorum appellatur,clariora hæc,quæ
ſcribimus reddere poſſit.Cùm ex illo breuis inſur-
13 gat rerum omnium diuiſio,† quæ ſolet rem claram
& apertam reddere.cap.ſuper literis,de reſcript. &
pulchrè apud Accurſium,in proœm. Inſtitutio. §.
eadem.& Aymonem Crauettam in proœm.tracta-
tus de antiqu.tempo Nec illud etiam tacitus præ-
teribo,quod poſt Philoſophum ſcribunt Neguſa.in
proœmio tracta.De pignoribus,& Neniza.in proœ
mio Syluæ nuptia.nume.8.ordinem eſſe ipſa inuen
tione difficiliorem.hæc tamen quantùm noſtræ fe-
rent vires, præſtabimus,

SVMMARIVM

1 Arbitrium rei propriæ diſpoſitionem ſignificare.
2 Arbitrium vocem oſtendere.
3 Arbitrium iudicium ordinarium ſignificare.
4 Arbitrium intellectum ac animi iudicium importare.

QVÆSTIO PRIMA

Multiplicem Eſſe Significationem huius vocis arbi-
trium,paucis exponitur.

QVAERO ex ordine primò. quæ ſit ſigni
ficatio huius vocis,arbitrium, & multi-
plicem eſſe ſcripſit Ioan.Baptiſta Peruſi-
nus tracta.De arbitris lib.1.c.6. † arbi-
trium eſſe rei propriæ diſpoſitionem oſtendit.l.in re
2 mandata.vbi glo.C.manda,ſic † arbitrium pro ſola
voce diſponentis ſumitur in l. 1. C.de ſacroſanct.
3 eccle.ſic arbitrium † pro ipſo iudicio ordinario ac-
4 cipitur in l.quid enim.ff.pro ſocio. † arbitriũ quo-
que pro iudicio & intellectu ſumitur.l.quod prin-
cipis.§.vlt.ff.de aqua pluuia arcen. & hoc in ſenſu
accipitur in noſtra hac tractatione.nã dicimus ſuo
arbitrio iudicem rem diffinire.hoc eſt pro ſuo ani-
mi iudicio & intellectu controuerſiam terminare.

SVMMARIVM.

1 Iudicandi munus penes Senatum olim.
*2 Equeſtrem ordinem in cauſis iudicandis Senatui adie-
cit.C.Gracchus.*
*3 Tribunos erarij in cauſis diffiniendis Senatui addidit
Aurelius Cotta.*
4 Iudices olim ſorte eligebantur.
*5 Prætores iudicibus ſelectis,vt iudicarent,imperare con-
ſueuiſſe.*
*6 Iudices à Regibus primùm,deinde à Coſſ.tandem à Præ
tore datos.*
7 Iuriſdictionem ad Prætores tandem tranſlatam.
8 Publicorum iudiciorum cognitio apud quos olim.
9 Prætores non iudicaſſe,ſed iudices dediſſe.
*10 Eguinarij Baronis,nec non Charonda,& Roberti Au-
relianenſis exploſa interpretatio.*
11 Prætores certis caſibus iudicaſſe.
*12 L.voluit.ff.de interrog.act.& l. quidam, & l. Paulus.
ff.de re iud.expoſitio.*
13 Ciceronis locus de legibus explicatus.
*14 Prætores certam iudicandi formulam iudicibus à ſe
datis præſcribere ſolitos.*
15 Arbitri qui olim.
16 Arbitriũ & iudicij differentia.
17 Arbitrum olim totius rei diffinienda arbitriũ habuiſſe.
18 Arbitrorum duo genera.
19 Arbitrum ex compromiſſo ſolam habere notionem.
20 Arbitri qua ratione iudices non dicantur.
21 Iudicare,munus publicum eſſe.
*22 Iudicandi munus priuatos mandare non poſſe, vt nec
magiſtratus,niſi ſpeciatim eis permiſſum ſit.*
23 Arbitris cur olim obtemperandum eſſet.
24 Arbitros delegatam iuriſdictionem olim habuiſſe.
25 Arbitrium pro iudicio ſumi.
26 Ciceronis locus declaratur.

QVÆSTIO SECVNDA

Examinatur inſignis differentia arbitrij & indicij,
& apud quos olim fuerit iudiciorum poteſtas:&
an olim Prætor iudicaret,exponitur.

QVÆRO ſecundò quid differat arbi-
trium à iudicio. eò altius repetenda res
eſt, quòd dilucidius quæſtionem hanc
abſoluamus.Sciendũ eſt,apud antiquos
illos Romanos obſeruatum ac legibus conſtitutum
fuiſſe,vt iudicandi munus penes † Senatum eſſet,
1 cuius potentiam dum imminuere conaretur C. †
Gracchus, equeſtrem ordinem ei adiecit, vt vna ſi-
mul iudicarent. quod Plutarchus in vita C. Grac-
chi,his verbis oſtendit:Leges tulit populares aduer-
ſus Senatus potentiam,inter quas vnam tulit de iu-
dicibus.Nam,cùm anteà ſoli Senatores iudicarent,
ob eamque cauſam à plebe timerentur: tercentos
ex equeſtri ordine adiecit, quos totidem Senatori-
bus miſcuit vt vna iudicarent. his Aurelius Cotta
†Tribunos ærarij adiecit,id quod Aſconius in diui-
natione M.Tul.his annotauit: Gracchus legem tu-
lerat,

lerat,vt Equites Romani iudicarent: iudicauerunt
per annos triginta ſine infamia : poſteà victo Silla
legem tulerat,vt Senatorius ordo iudicaret:& iudi-
cauit per annos decem turpiter.nunc Aurelius Cot-
ta legem fert, vt Senatores & Equites Romani ac
Tribuni ærarij ſimul iudicent. idem Aſconius in e-
narratione orationis in Piſonem:legem (inquit) iu-
diciariam ante aliquot annos, quibus temporibus
Verres accuſatus eſt à Cicerone,tulit Aurelius Cot
ta prætor : qua communicata ſunt iudicia Senatui
& Equitibus Romanis,& Tribunis ærariis. Ex ſin-
4 gulis his ordinibus † ſorte ſeligebantur à Prætore,
coniectis in vrnam tabellariis ſuffragiis ac iudicum
nominibus,qui iudicarent. Senatores ergo, vel E-
quites iſti in decurias diſtinctas diſtributi,& (vt di-
ximus) ſortitione ſelecti à Prætore iudicare coge-
5 bantur.Et hæc † Prætoris poteſtas,vt certum illum
numerum, cùm res iudicium poſcebat,ſeligeret, &
iudicare imperaret . Hæc fuſius explicat eruditus
Gulielmus Budæus in poſterioribus annotationi-
bus in Pandectas ad titulum de muneribus & ho-
noribus.Carolus Sigonius vir impensè doctus lib.
6 2.de antiquo iure ciuium Roman.cap. 18. ſcibit, †
iudices primùm à Regibus,deinde à Coſſ. poſtre-
7 mò à Prætoribus fuiſſe datos, & † iuriſdictio, quæ
iudicis eſt dandi poteſtas.l.imperium, in fine de iu-
riſdictione omnium iudicum,à regibus ad Coſſ.& à
Conſulibus ad Prætores tranſlata fuit.qui ſanè mos
in priuatis ſolum negotiis.non in publicis obtinuit
8 † publicorum enim iudiciorum cognitio.apud cer
tos iudices pro tempore fuit , vt apud Duumuiros
apud Populum.apud Quæſitores,quod latius expli
9 cat Sigonius in eo.cap. 18. † Prætor ergo iudices
hos priuatorum iudiciorum dabat, atque ita per ſe
ipſum non iudicabat. id, quod placuit Franciſco
Duareno lib.1.diſputa.anniuerſ.cap.5 3. & in Apo-
logia aduerſus Eguinarium Baronem, & in l.iuriſ-
gentium,in principio,in verbo actione,de pactis.I-
dem ſcripſit reliquit Antonius Goueanus vir do-
ctus mihi aliquando perfamiliaris in l.eum qui. de
iuriſdictione omnium iudicum. idem ſcribit Joan-
nes Coraſius in l.1.§.ſed cum placuiſſet,nnmero.9.
de orig.iuris.& in leg.1. numero 3. de iuriſdictione
omnium iud.& lib.3.miſcella.iuris. cap.18.numero
2.& Franciſcus Hottomanus de Magiſtratibus , vbi
agit de Prætore vrbano : quibus accedo ob illum.
Ciceronis locum ad Q.fratrem.Quid? Prætor ſolet
10 iudicare pecuniam deberi?& ſi † Eguinarius,quem
ſtatim referam , locum hunc malè interpretetur de
Præſide prouinciæ. iuuat & hanc ſententiam text. l.
vlt.ff.de offic.præto.quamquam Robertus Aur.libro.
4.ſenten.iuris.cap.23.intelligat,prætorem, non po-
tuiſſe ſeipſum iudicem dare, non animaduertens,
Prætorem iudicem dare conſueuiſſe,non autem per
ſe iudicare,nec ſe iudicem dare potuiſſe. Ex quibus
illud ſequitur, falſam eſſe aliorũ opinationem, nẽpè
Prætores iudicare conſueuiſſe. quæ ſanè opinio fuit
Eguinarij Baronis de iuriſdictione,pagina 43.Ludo
uici Charonde de iuriſd.& imperio nume.6.ac Ro-
berti Aureliani d.c.23. quorum opinio vera certis
caſibus eſſe poteſt,non regulariter: nam regulariter
11 non iudicabat † Prætor, in certis cauſis tantum fa-
uore cauſæ,& perſonarum,vt in extraordinariis,l.1.
ff.de rei vend.l.minor.de euictio.& toto illo titulo
de extraord.cogn.vt quoque in actionibus popula-
ribus & cauſa ſtatus.l.non diſtinguemus.§.Iulianus.
de arbit.vt in tranſactione alimentorũ.l.cum ij.§.nec
mandare.ff.de tranſact.vt fauore minoris . l. Aemi-
lius.ff.de minor.quare rectè aliquando in iure ſcrip-
tum reperitur.Prætorem iudicaſſe relatis.ſ.incaſibus
12 vt intelligi poteſt.† l.voluit.de interroga.act.leg.qui
dã,& l.Paulus.1.de re iud.ſic interpretari ſolet locus
13 † Ciceronis de legibus,Iuris diſceptator, qui priua-
ta iudicet,iudicarive iubeat,Prætor eſto.ſed vt cum
quæ res ſe ſe in his habuerit,illud certum eſt,Præto-
14 res †.datis iudicibus aliquando præſcripſiſſe for-
mulam,ſecundum quam iudicare neceſſe habebant
nec enim ab ea recedere,ne latum quidem vnguem
poterant,& ij propriè iudices appellabantur , vt cõ-
15 trà † arbitri dicebantur quibus certa iudicandi for-
ma data non erat , ſed poterant ex bono & æquo
rem diffinere, ſecundum cuiuſque rei,de qua age-
16 batur,naturam.ſic etenim † à iudicio arbitrium dif-
ferre probat locus M.Tul.pro Q. Roſcio,his verbis:
aliud eſt iudicium,aliud eſt arbitrium : iudicium eſt
pecuniæ certæ, arbitrium incertæ, ad iudicium hoc
modo venimus,vt totam litem,aut obtineamus,aut
amittamus:ad arbitrium hoc animo adimus, vt ne-
que nihil, neque tantum , quantum poſtulauimus
conſequamur.eius rei ipſa verba formulæ teſtimo-
nio ſunt.Quid eſt iudicio?aſperum directum , ſim-
plex: ſi PETERET HS. 1000. dari. hic niſi
planum facit HS 1000. ad libellam ſibi deberi,
cauſam perdit. Quid eſt in arbitrio?mite , modera-
tum.quantum æquius & melius ſit dari. His conſtat
17 † arbitrum totius rei habuiſſe arbitrium & facultа-
tem,iudicem vero certa Prætoris formula adſtrictũ
fuiſſe in eadem ratione Seneca lib.3.de beneficiis ſcri
bit in hęc verba melior videtur conditio cauſæ bo-
næ ſi ad iudicem,quam ſi ad arbitrum mittatur. quia
illũ formula includit & certos quos nõ excedat ter-
minos ponit:huius libera & nullis cõſtricta vinculis
religio eſt. detrahere aliquid poteſt & adiicere. qui
bus intelligimus lapſum eſſe ludouicũ charrond.qui
lib.3.veriſimil.iuris cap.4.ſcriptum,reliquit arbitriũ
18 à iudicio nihil differre,† Arbitrorum porro duo ſunt
genera,vnum eorum,in quos à litigatoribus eſt cõ-
promiſſum, alterum eorum, qui à Prætore dati ſunt
Illis parendum eſt propter compromiſſum, non ex
19 iuriſdictione illis à iure tributa,cum † ſolam nõtio-
nem habebant,vt ſcribit Coraſius in l.illicitas. §.vlt.
nume.5.de offi.Præſi.ob quam notionem loco iudi-
cum habentur,& interdum iudices appellantur.l. ſi
20 minor.§.1.de mino.& l.qui neque de iud.† Qua ra-
tione autem iudices verè dici non poſſint , ſatis ex
eo intelligimus, quod priuatorum conſenſu tribui
iuriſdictio non poſſit.l.priuatorum.C.de iuriſd. om
21 nium.iud. † iudicare enim munus publicum eſt.l.
quippe,de iudi.l.nam quod , ad Trebel . quod ſanè
22 † munus à priuatis concedi non poteſt.vt nec à ma-
giſtratibus,niſi eis ſpeciatim ſit permiſſum .l. cum
prætor.l.qui neque.de iud.le.ex conſenſu §.1.de ap-
23 pel. † Arbitris autem,hoc eſt,iudicibus datis paren-
dum erat ob prætoris imperiũ,& ſæpe iudices ſunt
appellati.l. vlt.vbi glo.in verbo prouocatum. C. de
iud.& in l.ſi ab arbitro,vbi glo.1.ff.qui ſatisd. cogã.
24 hoc habere † iuriſdictionem delegatam docuit Al.
cia.in rubr.de offic.ord.nu.11.extat illud Ciceronis
pro Murena:Tot homines per tot ætates nondum
conſtituere potuerunt, vtrum iudicem an arbitrum
dici oporteret.cuius quidem loci meminit eruditus
25 Sigonius d.c.18.ſic inter dum †arbitrium pro iudi-
26 cio ponitur,vt apud M.Tul. † in 3. officiorum . Q.
quidem Scæuola Pontif. x Max. vim eſſe dicebat in
omnibus iis arbitriis,in quibus ex quibus,fide bona
adderetur.& paulò poſt in arbitrio rei vxoriæ,melius

Universidad de Deusto
Biblioteca

æquius.iudicia hæc,quę ab his iudicibus tractabantur.bonæ fidei actiones,seu arbitrariæ dictæ sunt.de quibus ex ordine nobis dicendum est.

SVMMARIVM.

1 *Actio arbitraria in iure,quæsit.*
2 *Actiones stricti iuris ob accidens arbitrarias effici.*
3 *Arbitrium in bonæ fidei actionibus ex earum natura inesse.*
4 *Officium iudicis in bonæ fidei actionibus multum posse.*
5 *Actionum species quot.*
6 *Curtij iunioris opinio de arbitrariis actionibus.*
7 *Actio in rem scripta,quæ sit.*
8 *Duareni & Baronis opinio de arbitrariis actionibus.*
9 *Actio bonæ fidei,quæ sit.*
10 *Iacobi Cuiacij declaratio ad §. præterea. instit. de act. reiecta.*
11 *Iacobi Cuiacij opinio de arbitrariis actionibus.*
12 *Æmilij Ferreti de arbitrariis iudicum opinio.*
13 *Petri Loriots de arbitriis actionibus opinio.*
14 *Iudicem ex suo officio plurimum posse in actionibus. bonæ fidei.*
15 *Ciceronis locus declaratur.*
16 *Formulam in bonæ fidei actionibus non consueuisse præscribi,vt in cæteris.*
17 *Bonafides in quibus actionibus maxime versetur.*
18 *Iudici dato in bonæ fidei actionibus,quæ actionis formula olim præscribebatur.*
19 *Formula actionum qualis olim fuisset.*
20 *Actiones stricti iuris vnde dictæ.*
21 *Actionem ex stipulatu stricti iuris esse.*

QVÆSTIO TERTIA.

Arbitraria Actio Quæ sit,ex multorum opinionibus diffusè explicatur:ac inhibi de natura & differentia actionum bonæ fidei & stricti iuris.

1 VAERO tertiò quid sit arbitraria actio in iure.Bartolus in l.hoc edicto,in principio de publica.Scriptum reliquit,†arbitrariã actionem esse, cui officium iudicis mercenarium deseruit propter aliquod extrinsecus accidens contra naturam actionis intentatæ.sic idem Bartolus in l.vni. a.C,vbi conue.qui certo loco.Barto.assentiunt Ias.in l.in actionibus,numero septimo de in litem iu ran.ibi Dec.numero quarto versiculo quandoque.& ibi Bologne.numero 12. 13.& communem testatur Corasius libro quarto miscella. iuris cap. duodecimo numero primo,quamobrẽ solæ † actiones stricti iuris ab arbitrio iudicis abhorrẽtes arbitrariæ effici possunt. Nam, cum ob partium conuentionem in eis nihil possit iudex.l.quidquid astringendæ, de verborum obligat.aduentitia aliqua causa, vna puta necessaria est,qua iudici liceat præter eam partium conuentionem & actionis naturam arbitrari: veluti in rei vendicatione,contumacia rei,in non restituendo rem ad iudicis iussum.l.qui restituere.de rei vendi.Qua ratione à Bartolo & cæteris scriptum est, solas stricti iuris actiones,non autem bonę fidei arbitrarias effici posse.satis enim sui natura † in bonę fidei actionibus versatur iudicis arbitrium. cùm alter alteri obligetur de eo, quod pręstari æquũ est, & partib.si a nihil dictũ sit.l.cõsensu,in fin.de action.& oblig.§.in bonæ fidei.insti.de act. sic quoque in his bonæ fidei † actionibus tantũ valet iudicis officiũ, quantum in stricti iuris nominatim facta rerum expressio.l.qui tantundem.de nego. gest. vel si in bonæ fidei actionibus iudicis arbitrium versari volumus,illud.est ex actionis natura,non ex accidenti,ita vt illud totum ab ipsa actione non à iudice proueniat,id quod fusius explicat Zasius.§.prętera,num. 4.inst.de act. Verum ab hac ipsa opinione recedunt recensiores omnes,ea ratione præcipua, quia hoc
5 modo in duas tãtum † species actiones partitur, in bonæ fidei & stricti iuris,cum tamen tertia species, quę arbitraria dicitur,detur,§.pręterea,inst.de actio. Accidit,Bartolum & eius sequaces malè arbitrari, hoc contingere ex accidenti,cum verè ex natura ipsiusmet arbitrariæ actionis proueniat.d.§.præterea, ibi ex bono & æquo,secundum cuiusque naturam, æstimare aliis hanc impugnat sententiam Petrus Loriotus tract.De actionibus,Actio.60.

6 Secunda fuit opin.† Curtij Iun.in d.l.in actionib. nu.25.actiones illas arbitrarias dici,quæ in rem scriptæ sunt,qualis est actio,quod metus causa,& similes,quas is enumerat.Verum fallitur,quia inter arbitrarias multæ enumerantur quæ in rem scriptæ non sunt,vt reiuendicatio,quod certo loco,hypotecaria & aliæ,quas statim enumerabo.† actio.n.in rẽ scripta ideo dicitur secundum corasium lib. 1. miscella.ca. 22. & in rub.ff.si certum peta.nu. 3. quoniã verba earum actionum,non in rem dirigantur, sed in personam concepta sunt.veluti in actione quod metus causa,cuius verba adeò in rem concipiuntur vt personam nullo modo tangant.id quod ex l. metum.§.cum autem. ff. quod met. caus. is probat cuius sanè sentẽtia prius fuit Æmilij Ferrerti.vt relatum est in capitulo.vigesimo suarum opinionum, quod sanè caput post illius commentaria ad Institutiones solet imprimi.hanc tamen opinionem reprehendit Bologne.in rubri.ff. si certum peta.num. 27.verum non postulat hic locus,vt hoc excutiam.

8 Tertia ergo fuit recentiorum sententia † Duareni scilicet in ea.l.in actionibus.vers.Planè interdum & in actione,de in litem iura.& Io.Corasij ibidem & libr.4.miscella.iuris cap. 12. quem vnum leuissima ratione reprehendit Ioannes Bolognetus in d. l.in actionibus.nu. 24. verum ante Duarenum & Corasium hæc fuit opinio Eguinarij Baro.d.§. præterea. credunt isti actionem aliam esse bonefidei.
9 aliam stricti iuris,aliam arbitrariam.†.Est.bonæfidei actio,in qua iudici permittitur ex bono & æquo æstimare: quemadmodum actori satisfieri debeat. §. in bonæfidei inst.de actio.stricti iuris,in quibus iudex à partium conuentione recedere non potest. l. quidquid astrigendæ,de ver.obl.Arbitrariæ verò in quibus quemadmodum actori satisfieri debeat, nõ ex sola actionis natura.pendet,sed ex iudicis arbitrio:nec tamen libero, qualis est illa libera potestas in bonæfidei actionibus , sed potius sub quadam conditione,nisi is cum quo agitur,ad iussum & iudicis inter locutionem actori satisfaciat,veluti rem restituat,exhibeat,soluat.d.§.præterea.inst.de act.quo loco nihil melius vel clariùs res hæc explicari potuit.Præterea quasdam actiones arbitrarias, id est ex arbitrio iudicis pendentes appellamus , in quibus nisi arbitrio iudicis,cum quo agimus,actori satisfaciat.veluti rem restituat , vel exhibeat,vel soluat , vel ex noxali casa seruum dedat, condemnari debeat. Pendet ergo actio ista ex arbitrio & potestate iudicantis,vt si semel suo arbitrio æstimauerit rem restituendam,vel alio modo actori satisfaciendum esse, pareátque reus absoluatur:sin cõtra,damnetur.quare intelligimus,hanc esse interlocutoriam quandam quam iudex antequam negotium diffiniat , benigne pronũtiando,profert,cum tamen in aliis negotiis etiã bonęfidei,priusquã diffinitiũ proferat,nihil pronuntiet.

pronuntiet.Ab horum sententia visus est recedere Ludouicus charo lib.3.verisimil.iuris cap.4.vers. est vero & apertius Iacobus Cuiacius in notis ad. d. §. Præterea,inst de actio.dum scribit nullum iussum condemnationem præcedere in arbitrariis actionibus, sed cõdemnationé fieri ex officio arbitrióque
10 iudicis.quæ sanè † confideratio verbis d.§.præterea refragatur,dum in eo scribitur,reum condemnari, nisi arbitrio Iudicis reus satisfaciat. At quomodo,is reus ex iudicis arbitrio satisfaciet, si iussus & declaratio non præcesserit?& clarius probat.l. si cum exceptione.§.hæc autem actio.ff.quod met.caus. licentiam habet reus ab arbitrio dato vsque ad sentẽtiam, ante sententiam ergo arbitrarium,proferebá-
11 tur.Quamobrem †quarta colligitur ex illo sententia:arbitrarias actiones à bonæfidei ex eo differre, quod in bonæfidei ex natura actionis condemnatur re⁹?in arbitrariis verò ex solo arbitrio & officio ipsius iudicis,quæ sanè opinio aduersatur tex.§.in bonæfidei.inst.de actio . in quo sic legitur : In bonæfidei iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono & æquo æstimandi &c. nam potestas hæc ita hoc in casu à iudice pendet, vt in arbitrariis.

12 Quinta fuit † opinio Æmilij Ferreti in annota.d. §.prætereà,qui scribit actiones arbitrarias in non diffinitis versari,vt si quis certo loco dare promisit, nec locum illum is adeat,siue data opera,siue quod alibi detinebatur occupatus negotiis obeundis.tũc vtilis actio conceditur,vt his debitor quocunque in loco conueniri possit.verum quia varia sunt precia per singulis ciuitates & regiones.& quia facilẽ vno in loco pecuniæ sub leuioribus vsuris inueniuntur, arbitrium iudicis erit cognoscere quomodo soluendum,in hísque agendum sit Verùm hoc solum est exemplum actionis,quod certo loco,nec satis ex eo intelligimus , quomodo à cæteris hæc differat.

13 Sexta fuit † opinio Petri Lorioti in tract.De actionibus, Actiom.61.Arbitrarias actiones esse , quæ ex iudicis arbitrio pendent.d.§.præterea inst. de actio. hoc est,quæ persecutionem iudicis arbitrio continent.l.5.in fi.de alie.iu.muta.caus.fact. quod in cæteris actionibus contra statuitur , in quibus iudex secundum actoris petitionem iudicare.dent.l.vt fũdus.ff.cõm.diui.d.l.vlt.C.de fideic.liber. nec secundum conscientiam,sed iuxta acta & probata.Doc.§. si minus.inst.de actio.l.illicitas.§. veritas.ff. de offic. Præsid. at in arbitrariis. quamuis actor rem petat. l. 3.in prin.ff.ad exhi.tamẽ Iudici permittitur ex bono &æquo secundum rei naturam æstimare quid actori præstandum sit.d.§.præterea.in fi.quare reũ interdum absoluit si neque rẽ haberet.neque dolo possidere desierit.l. si cũ exceptione.§. aliquando quod met. cau.interdum etiam maioris. minorisve pecuniæ facienda est condemnatio,quam actor in libello suo complexus est l.2.in prin.ff.de eo quid cer.loco. Hanc opinionem reprehendit Bolognettus in d. l. in actionibus.nu.25.Primò,quia nimis generalis est. nam si ex Lorioti sententia intelligeremus actiones omnes arbitrarias esse,quæ ex speciali causa inductæ sunt,prætoriæ actiones omnes fere,vt de peculio.de in rẽ verso,& similes arbitrariæ forent.Secundo refragatur hæc opinio verbis d,§. præterea, vbi ideò appellat arbitrariam,quod iudicis mandato nõ paretur.neque enim arbitrium hoc consequitur iudex ante contemptũ rei conuenti,id quod in casu d.l. 5. in fi.de alie.iud.mut.caus.fact.non contingit,vbi iam ab initio habet verior itaque est Baronis, Duareni & Corasij sententia.

Qua ex re intelligimus quantum differant inter se actiones bonæ fidei,stricti iuris, & arbitrariæ . nam bonæfidei (vt attigi)ideo dicuntur,quod in eis præcipuè bona fides versetur atque dominatur. Per-
14 mittitur.n.†Iudici ex bono & æquo æstimare,quod actori restituendum sit,siue dandum,siue reddendũ nec in eis de iuris apicibus disputari oportet, sed de eo tantum,quod æquitati & bonæfidei conuenit. l.fideiussor.§.quædam.ff.mand.qua in re(vt in 3. ofi-
15 ficiorum scribit † M.Tul.) Magni iudicis est statuere,quid quemque cuique ex bona fide, idest ex bono & æquo,præstari oporteat.l.2.in fi.de actio.& obliga.§.vlt.inst.de oblig.quæ ex consen. & in hac tantum valet iudicis officium quantum in stipulatione aperta verborum expressio.l.quia tantundem
16 de nego.gest.nec hoc casu † antiquitus iusdicentibus formula,vt in cæteris à Prætore præscribebatur,sed libera eis iudicandi potestas concedebatur additis his verbis:Ex bona fide iudicato quod Cicero in Topicis significat,In omnibus iis iudiciis (inquit)in quibus ex bona fide est additum plurimus est causarum vsus.quem locum,in hanc sententiam annotauit Carolus Sigonius de lib.2.c.18.d. antiq. iure ciuium Roma. sic est interpretatus Boetius. quoniam iudices in hiis ita dantur,vt non ex stricta iuris ratione,& scrupulosa verborum proprietate,sed ex bono & æquo iudicent,de illo etiã quod à partibus nominatim comprehensum nõ est.d.l. 2.
17 in fin.de actio.& oblig.atque ita solum † illud cum quis iudex dabatur,exprimebatur,vt in his actionibus ex fide bona pronunciaret.quod idem M.Tul.in 3.officiorum ostendit in hæc verba: Q.Scæuola Põtifex max.summam vim esse dicebat in iis arbitriis omnibus,in quibus adderetur ex bona fide.fideique bonæ nomen existimabat manare , latissimè idque
18 versari † in tutelis,societatibus,fiduciis , mandatis, rebus,emptis,venditis.conductis,locati ,quibus vitæ societas cõtineretur.ita apud Val.Max.lib. 8.cap. 2.dum de M.Porcio Catone Claudij ac Calphurnij Lanarij arbitro electo agit,legitur in hæc verba M.Porcium Catonem inclyti Catonis patrem cum Claudio adduxit,vt formulam daret,quid sibi de ea re facere oporteret ex fide bona.formula,sic à Prætore vt Eguinarius.§.actionũ autẽ,inst.de actio.scri-
19 bit,†concipiebatur.Si paret Titium ex vẽdito Seio centum dare oportere, Caius ex bona fide con-
20 demnato. † Actiones autem stricti iuris sic dictæ sunt,quod in iis iudices liberum non habeant,vt in bonæ fidei,ex bono & æquo statuendi arbitrium;neque enim iudicare possunt,nisi ex legis præscripto, & de iis,quæ nominatim sunt in contractum deducta.l.quia tantundem,de neg.gest.l.vlt. C. de com-
21 pens.vt in †actione ex stipulatu,quæ cum stricti iuris sit. lege, vnica. §. sed & si non ignoramus.C.de rei vxo.actio,ab iis quæ inter partes conuentum fuit,recedere non licet.l.quidquid astringendæ.l. si ita stipulatus.§.Chrysogonus de ver.obl.Hinc superiore quæstione admonui, hos,qui ex præscripta formula iudicebat , iudices olim dictos fuisse, & cõtra eos arbitros vocari solitos, qui ex bono & æquo pronunciabant.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrariam actionem non esse propriam actionis nomen.*
2 *Actionem de peculio,non esse proprium actionis nomen.*
3 *Qualitas nominis & adiectio quomodo à nomine differat.*
4 *Substitutionem reciprocam proprium substitutionis*

Universidad de Deusto
Biblioteca

nomen non habere.
3 *Ioannis Corasij opinio de nomine actionis arbitrariæ.*
6 *Nominis proprietas vnde sumatur.*

QVÆSTIO QVARTA

Arbitrariam actionē nomen proprium non habere, sed qualitatem potius dilucidè exponitur.

1 VAERO quartò,an † arbitraria actio proprium sit actionis nomen?Et non esse proprium nomen,sed adiectam quandam qualitatem censent omnes in l.in actionibus, ibi Corasius,numero duodecimo versiculo postremò, de in litem iurand. & glos.in l.in bonæ fidei. de eo quod certo loco, vbi Barto.ita etiam Zasius. §. præterea, numero tertio,de action. per eam enim qualitatem demonstratur iudici arbitrium esse,quo pacto contumacem,& suam contemnentem authoritatem puniat,rogátque parere sententiæ.Sic dicimus † actionem de Peculio. Tributoriam, & Exercitoriā actiones,per se actiones non esse,sed actionum adiectiones:ita glos.l.tertia. §.cui congruit, de pecul. & in l. si tamen plures.§.primo de exercito. in §.actionum autem, institut. de action. & tradunt ibi omnes. & Gom.in §.actiones,numero vigesimotertio.institut.de
3 actio.quomodo autem † adiectio à verò & proprio nomine discernatur, docet Bald. in l.reos. numero 14.C.de accus.

4 Sic dicimus in † reciproca substitutione,quæ cùm in diuersas suas species resoluatur,non propria substitutio,sed substitutionis adiectio quædam dicitur, Bart.& cæteri in l.Lucius,de vulga,

5 Scribit tamen Corasius, † aliquibus rationibus videri posse defendi,arbitrariam actionem esse pro-
6 prium actionis nomen, Nam † proprietas sumitur à speciali natura, à diffinitione, & ab authoritate.l. 1.C.de iure emphy.clarè Bart.in l.omnes populi.numero 53.de iust.& iur. At hic speciale nomen concurrit cum authoritate,cum passim actio hæc arbitraria ab Imperatoribus & iureconsultis appelletur, in l.2.in princ.l.3. §.vlt.l.si hæres. l. centum Capuæ. de eo quod certo loco.l.vnica,C.vbi conue.qui certo loco dare promis.§.præterea. institt.de actio. Verùm respōderi potest,verè specialem naturam actiones has arbitrarias non habere, cum, (vt in iam explicatis quæstionibus diximus) hoc nomen,hæc inquam natura superueniat ex illo accidenti , dum ille debitor à iudice iussus non paret, & tamen si natura propria hæc esset,à principio,vt in cæteris,inesset.Non etiam quod de authoritate dicitur , aduersatur,quandoquidem & lex actionem de peculio eo sub nomine appellat,& tamen verè actionis nomen non est.accedit, legem in actionum diuisione, hanc arbitrariam inter cæteras nō recensere.quod autem de diffinitione dicitur,verum non est,cum nusquam à iure consulto , vel legumlatore diffiniatur , & vbi diffiniretur , esset diffinitio quatenus est accidens, non substantia & natura.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrariis in actionibus,quæ actiones enumerentur.*
2 *Actionem quod metus causa,arbitrariam.*
3 *Actionem de dolo,arbitrariam.*
4 *Actionem Ad exibendum,arbitrariam.*
5 *Actionem De eo quod certo loco,arbitrariam.*
6 *Actionem Publicanam,arbitrariam.*
7 *Actionem Seruianam arbitrariam.*
8 *Actionem Rerum amotarum,arbitrariam.*
9 *Actionem In factum contra Publicanos,arbitrariam.*
10 *Actiones Vi bonorum raptorum,arbitrarias.*
11 *Actionem Rei vendicationis,arbitrariam.*
12 *Petri Loriori opinio de actione rei vendicationis non arbitraria,euersa.*
13 *Actionem Noxalem,arbitrariam.*
14 *Ioannis Corasij opinio de actione noxali non arbitraria, confutata.*
15 *Athenienſium iudicum mos in iudicando ſuper actione arbitraria.*
16 *Actionem noxalem,actionis nomen propriè non habere.*
17 *Edictia duo in actione noxali conſiderari.*
18 *Eguinarij Baronis.Duareni & Corasij noua de actione noxali declaratio exploſa.*
19 *Actionem Aquilianam arbitrariam non effici.*
20 *§. Præterea inſt.de action.in illis verbis.vel ſoluat., vel ex noxali cauſa ſeruum dedat,declaratur.*
21 *Actionem Confeſſoriam & negatoriam,arbitrariam.*
22 *Actionem Fauianam,ſeu Caluiſianam,arbitrariam.*
23 *Actionem Paulianam eſſe arbitrariam.*
24 *Actionem finium regundorum,arbitrariam.*
25 *Actionem Redhibitoriam,arbitrariam.*
26 *Actionem in factum, ob rem alienatam cauſa mutandi iudicium arbitrariam eſſe.*
27 *Arbitrariæ actiones cur arbitrariæ dictæ,ex Petri Lorioti opinione.*

QVÆSTIO QVINTA.

Actiones arbitrariæ enumerantur, & de earum nominis veritate disputatur.

1 VAERO quintò,quæ inter † arbitrarias actiones enumeretur?Iustinia.§.præterea inst.de acti.aliquas recenset,alias adferūt nostri interpretes in l. in actionib. de in
2 lit.iur.Prima est ex ordine, † actio quod metus causa,quæ cum personalis sit,vel (vt aliis placet) personalis in rem scripta,verè arbitraria dicitur,vt probat l.si cum exceptione.§.1.& §.in hac,& §. quatenus.ff.quod metus causa.nam si rem per vim ablatam is,cum quo agitur,ad iudicis arbitrium nō restituat, quadrupli pœnam substinebit:quod si restituerit,eam condemnationem euitabit.hoc non euenit in his,quæ certam in quadruplum condemnationem habent,in quibus siue is restituat,siue non, ad quadruplum condēnatur,vt in actione furti manifesti,vel bonorum raptorum.§.item actio, inst. de actio.nam etiam restituendo , pœnam non euitat.l. pen.ff.vi.bono.rap.l.qui ea mente , de furtis. cuius rei est ratio,quia nō arbitraria,sed certa indicta pœna est.ita hanc actionem arbitrariam esse docuit Eguinarius.d.§.præterea.Corasius d.l.in actionibus, nume.13.& ante eum ibi Duare.in verbo Planè interdum &c.immo arbitraria etiam est,cum nomine serui,qui metum adhibuit,noxaliter intentatur iudicium.l.quod diximus.§.1.ff. quod metus. caus. & Lud.Charond.lib.3.verisimi l.iuris cap.4.ad finem hoc confirmat.

3 Secunda actio † arbitraria est illa de dolo(quam Cicero in 3.de Natura Deorum,euerriculum omnium malitiarum appellat) hæc aduersus eum datur,qui per dolum ab altero rem consecutus est. Nam si is iudicis arbitrio non restituat,sequetur cōdemnatio quanti ea res erit,infamiáque notabitur. l.non debet,& l.arbitrio.ff.de dolo.Si verò ante cōdemnationem restituat,pœnā euitat.ita Baro, Duarenus & Corasius locis iam citatis.quod procedere, eo casu etiam intelligimus,cum nomine seruorum, qui dolum commiserunt,noxaliter agatur.l.si oleū. §.pe.& l.si quis affirmauerit.§.pe.ff.de dolo. Hoc tamen

men arbitrium eo casu cessat , cum certum est rem restitui non posse:quia seruus dolo malo traditus, defunctus sit:ac perinde tunc reus, quanti actoris interest,protinus condemnatus erit.d.l. arbitrio. §. 1.in fi.de dolo.

4 Tertia actio arbitraria † est illa,qua ad exhibēdum agimus.l.3.§.ibidem.ff.ad exhiben.d.§.Præterea,si ergo quis rem exhibendam occultauerit , cōdemnabitur quanti actoris interest,iudicis arbitrio. l.tigni.§.vlt.& l.Iulianus.§.vlt.ad exhib.si verò exhibeat,nō condemnabitur,sic Baro,Duarenus & Corasius,quos iam citaui.

5 Quarta arbitraria † est actio,De eo quod certo loco,qua agimus,vt consequamur in loco,quod ibi solui promissum fuit.l.2.in princ.l.3.§.vlt,& l.si heres.ff.de eo quod certo loco.l. vnica. C. vbi conue. qui cer.lo.da.pro d.§.Præterea habet enim Iudex facultatem æstimandi quāti actoris interest.l. ideo,de eo quod certo loco.habet & potestatem absoluendi debitorem,exacta ab eo cautione de soluendo.l. quòd si Ephesi.§.interdum.de eo quod certo loco. ita Eguinarius Baro,Corasius & Duarenus { verùm scribit Iudo charond.lib.3.verisimil.iuris cap.4.scribit hanc actionem non directam Sed vtilem fore.& inquit nō esse bonefidei,& si multa ex æquo & bono habeat } nō semper tamē iudicis arbitriū versatur,sed silet interdum vt eo casu cùm mora iam contracta est,velitque actor , qui sua fortè interesse putat,non amplius loco conuento pecuniam solui, experiri directò poterit ad id,quod sua interest, pecuniam destinato loco solutam non esse,tunc nullo arbitrio iudicis præcedente,reus quanti actoris interfuerit,damnabitur.d.l.si hæres.l.in bonefidei.l. 3.§.vlt.de eo quod certo loco.& quamquam hoc casu non præcedat illud iudicis arbitrium, non tamen desinit sui natura esse arbitraria,cùm ex accidenti & necessitate quadam hoc contingat.l. arbitrio §.1.in fi.de dolo.

6 Quinta est actio arbitraria † in rem,quæ dicitur Publiciana.d.§.præterea.inst.de actio.per hanc enim petimus quod ex iusta causa à non domino acquisiuimus,& quia medio tempore amissum nondum vsu cepimus.l. 1.ff. de publicia.in rem actio. iubet ergo in hac actione iudex rem restitui actori,quæ si restituatur,absoluetur reus l. vlt. §. si à socero. ff. quæ in fraudem cred.Si verò non restituatur,manu militari quemadmodum in rei vendicatione,res ab eo auferetur.si verò dolo possidere desierit, sequetur grauis illa condemnatio,quanti in litem actor iurauerit,inquantúmque iudex æstimauerit,sicut in rei vendicatione.l.qui restituere,de rei vend.& si enim huius arbitrij nulla prorsus mentio fiat in tractatu publicianæ,non tamen dubitandum est, quin talem iussum interuenire oporteat,prius quàm nā ciscatur iudex liberam illam potestatem æstimandi, quanti actoris interfit d.§.præterea,de actio. Nam in Publiciana , ea omnia obseruari debent quæ in rei vendicatione constituta sunt.l.eum qui.§.sed & si possessori.ff.de public.

7 Sexta arbitraria † actio est,Seruiana & quasi seruiana,quæ hypothecaria dicitur.d.§. præterea. hæc enim conceditur creditori pignora hypothecasve contra quemcunque possessorem persequenti.l. si cùm venditor.ff.de euictio.l.2.C.si vnus ex pluribus &c. Iudex ergo in hac actione præcipiet primùm possessori,vt creditori rem pignoratam restituat:cui arbitrio si pareat , aut pecuniam creditori soluat, reus absoluatur,alio qui, cùm hæc actio in rem sit l.pignoris ff.de pigno.manu militari res ab eo auferetur.l.qui restituere, de rei vend.quòd si dolo desiit possidere,vel ambagibus deluserit præceptum iudicis,tanti condemnabitur,quanti in litem ab actore iuratum fuerit l.si fundus. §. in vendicatione. ff.de pigno.moderando in omnibus,arbitrio iudicis iureiurando:ne hac arrepta occasione in immēsum iuretur.l.videamus.§.vlt.de in litem iura.

8 Septima arbitraria † actio creditur illa , Rerum amotarum,quæ stricti iuris est.§.actionum,de actio. Hæc ergo contra vxorem res viri amouentem agi solet,æstimatque iudex quanti iurasset vir,nisi rem amotā restituat mulier.si cū dos.§.mulier.ff.rerum amo.atque ita clarè scriptum reliquit Petrus Loriotus tracta.actionum Axiom.69.

9 Octauo arbitraria † actio est illa In factū,qua aduersus publicanos ob subrepta,agitur.quæ si nō restituāt,in duplū cōdēnantur.l.1.in prin.& §.dixerit, & l.hoc edicto,in prin.ff.de public.ita cēsuit Corasius d.l.in actionibus,num.15.vers.& in primis &c. reiecta glo.quæ aliter sensit.Corasio assentitur Petrus Loriotus tract.actionum,Axiom.69.immo ar-
10 bitrariæ cæteræ † actiones vi bonorum raptorum sunt,vt annotauit glos.l.pen.ff. vi bono. rapt. quæ ideo inquit ex restitutione & pœnitentia raptorem ipsum pœnam non euitare , quod suprà in primo casu dixi,& tradit Afflictus in commentariis ad cōstitutiones Neapolitanas lib.1.rubr.24. De violentiis circa possessiones in fine.

11 Nona arbitraria † actio est Rei vēdicatio,in qua rem restituens, liberatur, iussius verò restituere, & iudici non parens,quātum actoris interest, damnatur.l.fundus.§.in vendicatione,de rei vend.quod clarè & perspicuè post Placentinum,quem citat, probat Corasius.d.l.in actionibus, nume.13. vers.3.rei vendicatio.nam cùm hæc multùm similis publicianæ sit, vtpotè quòd ad eius similitudinem inuenta sit.§.namque si cui.inst.de act.quin,in ea voluerunt leges ea omnia obseruari,quæ & in rei vēdicatione. l.eum qui.§.si petenti. 3.respōso. ff. de publicia.in rem actio. euenit tamen aliquando vt iudicis arbitrium minimè necessariū sit, vt cùm manu militari res aufertur.l.qui restituere. de rei vēd. quod ea ratione fit,quia iā arbitriū præcessit,vt rectè Corasius,
12 quē iam citauimus,docuit. Verùm † Petrus Loriotus in tract.actionū,Axiom.65.66.67.scriptum reliquit,rei vendicationē arbitrariam non esse,cum verisimile non sit eā à Iustiniano prætermissam fuisse in d.§.præterea.vbi cū aliis arbitraria fuisset.verùm non animaduertit Loriotus,eo loci Iustinianū omnes arbitrarias actiones nō referre,sed illas tantùm causa exempli, vt ex illis cæteras cognoscere possimus:ait enim,in his action bus & cæteris similibus &c.rursus inquit Loriotus in eo Axiom.67.rei vendicationem non esse actionem arbitrariā,quoniam tantum consequitur actor quantum petit,si se dominum probat.l.& an eādem. §.actiones.de excep. rei iud.nec quid aliud.l.vlt.C.de fideicom.liber nisi magna subsit necessitas,quo casu rei æstimationem restitui iubebit.l.item si verberatum.§.1.de rei vend. id quod ego concedo ante iussum factum à iudice de restituendo,at mandato spreto, iudicis arbitrio condemnatur vt in cæteris.

13 Decima arbitraria actio est illa, † quam noxalem appellamus , quemadmodum probat text. dicto §. præterea , ibi , ex noxali causa seruum dedat. Nam si à iudice interrogatus is , qui damnum dedit , an litis æstimationem,vel seruum noxæ dare malit, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

seruum se dediturum respondeat,nec iussus à iudice dedat,quanti actor in litem iurauerit, damnandus est.Bart.l.hoc edicto,in prin.ff.de publica.quod sanè arbitrium actori permittitur propter dolum & mendacium conuenti.l.si seruus depositus. §.vlt. ff. de noxa.quæ sententia ex eo adiuuatur,quòd in hoc iudicio, iudicis arbitrio quandoque reus absoluatur.l.si quis à multis.§.sed & si statuliber.ff.de noxa. aut in tantum condemnatur,inquantum iudex æstimauerit.l.vlt.de interd.qua ratione arbitrarias actiones appellatas esse dixit Iustinianus.d.§.præterea,insti.de act.atque ita omnes sentiunt.

14 Verùm † Ioannes Corasius in l.in actionibus,nu. 13.versi.sed vera non est, de in litem iurando.recep tam hanc opinionem ea ratione improbauit,quòd falsum inter cætera sit suppositum illud,in noxali hac actione ante sententiam cogi reum à iudice interrogatum respondere,vtrum litis æstimationem, vel seruum pro noxa dare malit.nam hæc interroga tio non conceditur hoc casu,cùm à lege ipsa eam facultatem habeat conuentus,vt etiam post sententiã, & exequutionis tempore,litis æstimationem vel seruum.dedat.lege item veniunt.§.idem rectè,vbi glo. ff.de petit.hæred.lege.miles.§. decem,de re iudic. & si enim in quacunque iudicij parte fieri possit interrogatio,cùm æquitas iudicem mouet.l. vbicunque. ff.de interrog.actio.non tamen illis casibus fit, cùm lex refragatur,vt in l.cogi.C.de petitio.hæred. Non placet hæc Corasii ratio,quoniam,& si ab initio litis necessaria non sit,immo nec fieri possit interrogatio,cùm cognoscendum prius sit, an damnum per eum datum sit vel non,attamen ea sententia secuta,cùm executionis,seu verius satisfactionis,iudicium inchoatur,interrogationi locus esse potest.Est enim certum,esse in domini facultate positum , vel litis æstimationem præstare , vel seruum pro noxa dare:cùm solutio facienda erit, interrogari poterit, quorum alterum præstare voluerit. Seruari certè in his solet is antiquus iudicandi mos , quem veteres illos Athenienses obseruasse scribit Cicero in primo de oratore,& refert Duarenus d.l.in actionibus,

15 in verbo planè interdum. † Athenis iudices primis sententiis statuebant , duntaxat damnarent reum, vel absoluerent.deinde interrogato eo,si fraus capitalis non esset,quam quasi æstimationem commeruisse,se maximè fateretur,pœnam siue mulctam irrogabant.Verior itaque videtur illa aduersus receptam hanc opinionem argumentatio,quam Duarenus in dicto versi.planè interdum,in fine considera-

16 uit,& post eum Corasius præcitato statim loco. † Noxalem scilicèt actionem nõ esse proprium actionis nomen,vt speciem vnam cõstituat,sed esse quarundam actionum causam & qualitatem,vt sunt actiones in rem,in personam,perpetua , temporalis, pœnalis,rei persecutoria , & aliæ id genus qualitates plerisque iudiciis inhærentes,quod significat aperte Iustinianus in §.sunt autem,insti.de noxa.dum noxales actiones quasdam ciuiles dicit, quasdam, vt furti non manifesti,& Aquiliæ,quasdam prætorias, vt iniuriarum,& in bonorum raptorum. Verùm ex declaratione Eguinarij Baronis.d.§.sunt autem,eui-

17 tari potest hæc consideratio, quoniam † in noxali actione duo edicta considerari possunt, generale & speciale.Generale, quo punitur arbitrio iudicis is, qui per mendaciũ dixit se seruum noxium,nõ possidere,vt probat.l.si seruus depositus.§. vlt.de noxa. quod edictum his verbis fuisse cõceptum,ait:Si seruus alienus noxiam,&c.speciale verò quod in singulis editis de maleficiis,vel quasi,erat,cuius vestigia aliqua adhuc extant aliquibus in locis in lege.prima & l.si verò,de iis qui deiece.& effude.l.2.vt bon.rapto.l.1.de incen.ruin.&c.Hac explosa communi sententia,nouam attulit declarationem & egregiam sa-

18 tis † Duarenus,& eo tacito clariùs Corasius in pari ò ante citatis locis.idem placuit Eguinario Baroni in §.præterea.insti.de actio.aiunt illi noxalem hanc causam in actione intentata consideratam, non efficere eam arbitrariam,nec quicquàm ex propositæ actionis natura immutare.Vnde,si ea arbitraria sui natura erat,manebit eadem.sin contrà , non fiet actio propter qualitatem noxalem arbitraria, veluti actio quod metus causa,de dolo,arbitrariæ sunt sui natura,vt iam suo loco diximus.Cùm dupliciter cõtra aliquẽ intendi possint,vel suo nomine, quia vim intulit ipse,aut metum,dolumve adhibuit,vel noxaliter,sicque ex dolo serui,aut metu per seruum illato.lege quod diximus.§.1.quod metus cau. lege si oleum.§.hæc de dolo.ff.de dolo.vtroque casu arbi-

19 trariæ sunt.† Actio verò Aquilia, iniuriarum, furti, vi bonorum raptorum,aut alia quæuis ex serui delicto contra dominum proposita, quia eius natura spectata,arbitraria non est,propter qualitatem noxalem arbitraria minimè fiet.

20 Nec huic sententiæ aduersatur † tex.in d.§.præterea,dum in verbis illis.vel soluat,vel ex noxali causa seruum dedat,innuit Iustinianus hanc esse actionis speciem,& arbitrariam:quoniam respondent Duarenus,Corasius & Eguinarius,dationem serui pro noxa,solutionis loco esse nam,cùm satisfactionis nõ habeat,vt alternatiua ostendit, perinde condemnationem effugiet dominus ac si satisfeciisset.

Horum opinionem tantisper secutus sum:dum à veritate eã plurimùm abesse intellexi, mouit me,vt ab istis dissentirem,quòd Iustinianus in eo.§.præterea, eam inter arbitrarias actiones enumerat. Nam posteaquàm dixit,veluti rem restituat,exhibeat.quibus verbis ostendit quidem satisfactionis modum esse,sed iudicis arbitrio:subdit,vel soluat,vel ex noxali causa seruum dedat:sunt quidem hi satisfactionis modi,sed ostendunt etiam actionem, per quam ad eam satisfactionem deuenitur, arbitrariam esse, vt probant illa verba,vel exhibeat.actio enim ad exhibendum arbitraria est,& exhibitio ipsa satisfactionis loco est: dominus ergo serui,qui noxam fecit, æstimationem damni dare iubetur,reseruata sibi facultate dedendi seruum pro noxa.dicta lege miles. §.decem,de re iud.& §. primo in fi. inst.de off. iud. Huic sententiæ si paritum non sit , damnabitur inquantum iudex æstimauerit damni dati & impendiorum nomine.quod probat.l.vlt.ff.de inter dicta lege is quem.§.quod ait prætor.ff.quod vi aut clàm. Nec me mouet quòd iudicia furti ,& vi bonorum raptorum arbitraria non sint.§.item actio.inst.de actio.quoniam fateor vbi proprio nomine contra aliquem intenduntur,non autem,si seruorum nomine ex noxali causa.d.l.vlt.de interd.& dicta lege miles.§.decem.de re iud.alia etiam ratione reprehendi tur Duarenus à Petro Lorioto in tracta. actionum, axioma.70.non hic illius verba adscribam , quoniam scio illius commentaria iam in omnium manibus versari.

21 Vndecima arbitraria † actio est Cõfessoria & negatoria,quæ pro seruitutibus competunt. iubetur enim in primis à iudice restituere vel cauere, quod si fecerit,absoluetur:sin contrà,quanti actor in litem iurauerit,condemnabitur.l.harum.si serui.vend.

Duodecima

Duodecima est etiam † arbitraria actio Fauiana seu Caluisiana,quæ conceditur patrono ad reuocãdum alienata per libertũ in sui fraudem l.1.ff.si quid in fraudem patro.hæc ergo & si sui natura stricti iuris sit.§.actio.de actio. si tamen iussus reus restituere,& restituat,absoluetur, sin contrà , quanti iudex æstimauerit,condemnabitur.l.tenetur,in fine si quid in fraudem patron.

23 Decimatertia actio arbitraria † est Pauliana,per quam alienata in fraudem creditorum reuocantur, reus ergo iussus à iudice restituere,absoluitur , si arbitrio pareat,sin contrà inobediens sit, condemnabitur quanti actoris interest l.ait prætor:§.per hanc. l.vlt.§.si à socero.ff.quæ in fraud.cred.

24 Decimaquarta arbitraria † quoque est actio Finium regundorum, si vicinus occupator restituere nolit,quod ex fundo vicini occupauit,contra eum in litem iuratur ex iudicis arbitrio.l.2.fin.regun. sic Zasius d.§.præterea.nu,10.

25 Decimaquinta arbitraria † est etiam actio Redhibitoria,vt docuit Zasius d.§.præterea.nu.11.& Petrus Loriotus tract.actionum.axiom.69.nam si venditor tei morbosæ iussus non restituat pretium & accessiones,iuratur contra eum in litem ex iudicis arbitrio.l.redhibitoria.de ædil.edi.

26 Decimasexta † actio arbitraria est,actio illa,quæ ob alienationem iudicij mutandi causa factam introducta est.l.5.in fine.ff.de alien iud.Loriotus.d.axioma. 69.sunt hæ arbitrariæ actiones, quas partim ex aliorum,partim ex nostris interpretationibus collegimus,cæteras,si quæ supersunt hic diligens lector referre poterit.Cur autem actiones commemoratæ arbitrariæ potius sint,quàm cæteræ,ignoratur, nec enim vt Corasius sensit,certa ratio reddi potest . Petrus tamen Loriotus in tract.actionũ, axioma.68.do

27 cuit,actiones à Iustiniano infer † arbitrarias relatas ita fuisse dictas,quoniã ius petitoris adeò firmũ non est,quominus remoueri possit. l. Paulus.in fi. quib. mod.pig.vel hypoth,sol.nam actoris huius intentio omni exceptione maior non est,cum aliquam patiatur.nam qui de dolo agit vel quod metus causa, ex suo consensu obligatus est.l.si mulier.§. penult.quod met.cau.licet deceptus sit l.pen.C.de inuti.stipu. sic alia adfert is exempla,sed (mea sententia) vera non est ratio hæc,si eam Baronis & aliorũ declarationẽ sequemur,quia hæ exceptiones iure improbantur, ac perinde est ac si nullæ penitus extarent.l.quoties vbi Iaſ.ff.qui satisd.cog.dum dicimus,paria esse quid non esse,vel esse,sed inutiliter.

SVMMARIVM.

1 Arbitrij species quot.
2 Arbitrium regulatum quid.
3 Arbitrium plenum & liberum quid.
4 Arbitrium plenum quis habeat.
5 Liberum arbitrium solennitatem non requirit.
6 Arbitrium liberum à regulato quomodo diuidatur ex Zasij sententia.

QVÆSTIO SEXTA.

De arbitrij speciebus & earum diuisione, breuiter sed concinne agitur.

1 QVAERO sextò quot sint † huius arbitrij species.& duas esse, non ineleganter scriptum reliquit Accursius in lege fidei commissa,§.§.quamquam,in verbo arbitrium,de legatis tertio. Primum,quod plenum & liberum appellatur.Secundum , quod iure,ratione,

2 ac æquitate regulatum dicitur. Sic enim arbitrium regulatum posse diffiniri , seu describi salrem opinor , vt sit concessio à lege vel homine facta , qua possit is iudex quid sentiat iure,ratione, ac æquitate animi sui proferre sententiam : quique nec in a-

3 lium statuat,quod sibi statui negare posset. † Plenũ autem arbitrium,arbitror sic intelligi, vt sit concessio à lege vel homine facta,qua possit is iudex semoto iure,ratione,ac æquitate,sed proprio ductus apetitu,à dolo tamen alieno, quod placuerit statuere. quantum verò vnum ab altero distet, verba ipsa ostendunt & latius statim aperiemus. Interim non omittam,arbitrium hoc plenum & absolutum, quatuor dici modis: vt ex Baldo quandoque didici in tracta.statutorum in verbo arbitrium,in versi.statutum concedit liberum arbitrium.quod idem Baldus sentire videtur ; etsi idemmet Bald. in l.2 nu.40.de seruit & aqua.tres tantũ modos probasse videatur ; in l. penult. in fi.ff.de arbit. à quo & si eius non meminerit,non dissentit Cur.Sen.in l.si quis maior nu. 25.C.de transac. ; Baldum quoque secutus est Card. Iacobatius tract.consil.lib.7.art.5.pag.47c. ; Arbi-

4 trium enim † plenum is primo habere dicitur, qui potestatem habet præferendi iniquum æquo. iuxta.l.fideicommissa.§.quamquàm. de leg.3 . (vt ait Bald.)in rerum suarum dispositionẽ,non in aliarum dispensatione regulariter contingit.iusta lege. creditor.§.Lucius.ff.man.l.inpuberes.§.fi. fi de administr. tutor.l. ex facto post princip . de vulgar. & pupil.l. in fraudem,de mil. testamen. & conert.l. cũ quidam,de lega.3.quam in hanc sententiam citauit iã relatus Curt.Sen.d.l si quis maior. nu.25.Dicitur & secundò arbitrium hoc liberum,quod nulo iure communi est subnixũ, ex l.ante litem. ff. de procur. ibi libera potestas. Tertiò dicitur liberum abitriũ, quod nullo cogente imperio Pro libero arbtrio & sola voluntate fit.l.si quis maior,vbi Iaſ. nun. 7. & iam citatus Curt.Sen. num.25.C.de transac.1 . C. de sacrosan.eccles.i.l.omnium C.de testamẽ. Quar-

5 to modo dicitur † liberum arbitrium quod legis non exigit solẽnitatem.l.1. ff. de mili,testamen.& le. 1.C.de sacrosan.eccle.ex Baldi præsertim sensu ibi, vt præcitatus Curtus Sen. credidit. Vldaricus verò

6 Zasius in §.præterea,num.6.insti.de actio. docuit,† liberum arbitrium à regulato sic partiri: vt liberum sit,quod merum est,consistens in sola iudicis voluntate.Arbitrium verò regulatum,quod ab æquitate, & iure pendet,quamquam & vnius iudicis voluntate positum sit.

SVMMARIVM.

1 Arbitrium liberum,quibus verbis iudici collatũ dicatur.
2 Volo verbum,liberum arbitrium tribuere.
3 Volo verbum ad iudicem directum,quod arbitrium significet datum.
4 Libera voluntas qualis dicatur in compromissis.
5 Statutum,quod stetur iudicis voluntati,quam voluntatem significet.
6 Committens se voluntati sui aduersarij, quod arbitrium sit ei collatum.
7 Committere se manibus vulnerati non potest vulnerans.
8 Membrorum suorum neminem dominum esse.
9 Reum delinquentem propriis defensionibus non posse renunciare.
10 Iudicum quorundam imperitia taxatur.
11 Inimici manibus se se committere interdum licere.
12 Pœnæ corporali se se subiycere quis potest lege & moribus distantibus.

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 *Reos contumaces posse & censeri suis defensionibus renuntiare*
14 *Volo verbum, cum verbis tuo arbitrio, iunctum, quid operetur ac significet.*
15 *Verba in dubio arbitrium potius regulatum quàm liberum significare.*
16 *Statutum, quòd stetur voluntati & arbitrio iudicis, quod arbitrium significet.*
17 *Verbum maioris virtutis & potentiæ cum verbo minoris potentiæ iunctum, illius significationem inflectere & ad se trahere.*
18 *Interpretationem, quæ æquitatem magis sapit, esse amplectendam.*
19 *Interpretationē magis probari, cū iuri cōmuni cōuenit.*
20 *Interpretationem ex verborū cortice desumptam, reiici,*
21 *Interpretationem benigniorem probari.*
22 *Interpretationem illam probari, quæ à sapientibus reprehendi minimè potest.*
23 *L. non solùm. §. vlt. ff. de vsucapio. noua declaratione exponitur.*
24 *Effectū vti potentiorē esse sola ipsa significatione verbi.*
25 *Testamentum coram septem testibus sub contractus nomine celebratum testamentum esse.*
26 *Locationis contractum esse, cùm pensio fructibus correspondet.*
27 *L. 1. ff. de ōlu. exponitur.*
28 *Exactorbus censuum Principis, quòd censeatur datum arbitrium his verbis: compellant debitores vt eis visum erit.*
29 *Baldus in l. 1. C. si propter publ. pensita. declaratur.*
30 *Volo verbum verbo executiuo iunctum, quid significet.*
31 *L. 3. C. de dot. promis. declaratur.*
32 *Libet verbum, arbitrium liberum significare.*
33 *Verba, ficias ad tui libitum, quid operentur.*
34 *Libere aduerbium, quid significet.*
35 *Libera voluntas est, quæ legi non alligatur.*
36 *Liberè aduerbium in extraiudicialibus quid significet.*
37 *Principem voluisse leges subuertere non præsumitur.*
38 *Iudici latam facultatem liberè procedendi, intelligi ordine iuris seruato.*
39 *Testantis facultatem datam aliàs impedito, intelligi iuris solennitatibus obseruatis.*
40 *L. si quando, in principio. C. de inofficio. testamen. exponitur.*
41 *Clausulam, procedas altè & bassè, arbitrium liberum tribuere.*
42 *Clausulam, facias secundum cor tuum, liberum conferre arbitrium.*
43 *Mens quid significet.*
44 *Cor bonum & malum quandoque.*
45 *Clausulam, facias secundum sensum tuum, conferre liberum arbitrium.*
46 *Sensus multiplex significatio.*
47 *Sensum homini statim nato inesse.*
48 *Sensus apud Iureconsultos quid significet.*
49 *Sensum, terminum esse indifferentem ad bonum & ad malum.*
50 *Homines ad malum procliuiores.*
51 *Sensū suo cum quis iudicare debet, quomodo iudicabit.*
52 *Sensu tuo facias, in rescripto quid operetur.*
53 *L. vlt. C. de legib. declaratur.*
54 *Cap. 1. de constit. ibi, sensu suo, exponitur.*
55 *Sensum consuetudine sumi.*
56 *Sensum pro intellectu accipi.*
57 *Sensum pro regulato arbitrio intelligi.*
58 *Clausulam, secundum tuum appetitum facias, liberum arbitrium tribuere.*
59 *Appetitum rationi repugnare.*
60 *Appetitum immoderatam cupiditatem esse.*
61 *Voluntatem ad bonum, appetitum ad malum esse.*
62 *Clausulam, concedimus vt possit ea, quæ nos possumus, liberum arbitrium concedere.*
63 *L. creditor. §. Lucius. ff. mandat. explicatur.*
64 *Princeps quidquid vult, potest.*
65 *Clausulam, procedas secundum carnem tuam, liberum arbitrium tribuere.*
66 *Caro pro humanitate sumitur.*
67 *Cap. licet. de regula exponitur.*
68 *Pontificem promouentem cōsanguineum ad dignitates, præsumi nō zelo spiritus, sed carnis affectu promouere.*
69 *Clausulam, procedas de facto, liberum arbitriū cōferre.*
70 *Principem in dubio mandare, vt secundum leges iudex procedat.*
71 *Principi non licere ius etiam positiuum, æquitate tamen naturali corroboratum, infirmare.*
72 *Principem præsumi velle actū geri sine dolo & malitia.*
73 *Principem tria habere debere, potentiam, sapientiam, & religionis cultum.*
74 *Spoliatum de facto, esse de facto restituendum.*
75 *Verba esse cordis nuntia.*
76 *Conciliatio dissidentium doctorum super clausula, procedas de facto.*
77 *Potestate ampla concessa, non censeri concessa, quæ illicita sunt.*
78 *Intellectum absurdum fugiendum esse.*
79 *Verba, procedus de facto ad iudicem directa, quid operentur.*

QVÆSTIO SEPTIMA

Examinantur singula verba, quibus arbitrium liberum conferri iudici solet: & Doctorum variæ extricantur disputationes.

1 QVAERO septimò, quibus verbis † censeatur iudici liberum collatū arbitrium?
2 Inter plura, quæ olim enumeraui, animaduerti verbum † volo, id præ se ferre, ex text. ibi cum quidā, de leg. 2. & ex l. fideicōmissaria libertas ff. de fideicōmiss. liber. quibus sic censuerunt Bar. in extrauag. ad reprim. in verbo videbitur. nu. 3. Aret. §. in bonæ fidei, colum. 6. ver. vlt. insti. de actio. Georg. Natta inclem, sæpe § non sic tamen, col. 10. vers. verbū volo. & ibi Zabarel. col. 2. vers. 2. quæro. de verb. sig. Afflic. decis. 371. nu. 8. Fel. c. 1. nu. 51. vers. Et si dicatur, committimus voluntati tuæ. & ibi Andreas ab Exea num. 396. extra de constit. Paris Puteus de syndi. in titu. De arbitrariis, num. 10. in fin. & Oria. tract. De arbitris in prin. num. 26. quibus nec inuiti accedunt las. in l. si sic legatum. nu. 27. de lega. 1. Dec. in l. captatorias. num. 6. 7. C. de Testam. mil. & Paris. consil. 111. num. 13. lib. 1. & si de libera voluntate ille loquatur, idem tamen censuit in consil. 71. num. 16. lib. 3. & consil. 26. num. 27. lib. 4. ℣ confert. l. nonnunquam. ff. de cond. & demonst. ex intellectu Cui alij lib. 2. obserua. cap. 2. ℣ Verùm, non parum difficultatis facere videntur, quæ post Hostien. & Imolam in c. significauerunt. in fin. de testib. scribit Dec. in l. in actionibus, num. 11. in fin. ff. de in litem iurand. & quorum ante Decium meminit Georg. Natta in d. clemen. sæpe. §. non sic tamen. colum. 10. in verbo volo. dum affirmant, quòd & si sui natura,
3 verbum † volo, liberam tribuat potestatem, non tamen sic intelligi, cùm ad iudicis personam verba diriguntur (quod quando contingat, aliquibus aperit Decius in l. si soror. C. de colla.) tunc enim verbum volo regulatum iure & ratione arbitrium concedere dicitur. quòd si de arbitrio iudicis, quæ scribimus, intellig

intelligantur, non liberum arbitrium hoc verbo demonstrabitur. Verùm, vt animaduertit & rectè Natta præcitato loco, & subtilis Aretin. in d. c. significauerunt, is textus haud satis Hostiensis & Imolæ sententiam probat, quam tamen Natta opinatur Bald. authoritate fulciri, dum in c. quintauallis, in fin. de
4 iureiuran. inquit, quòd licèt † libera voluntas nullis claudatur finibus, in compromissis tamen pro iusto arbitrio & discretione intelligi. ex l. pen. ff. de arbit. & l. 3. C. de dot. promis. & ex illo text. c. quintauallis. Bal. secutus est Decius in cap. 1. prima lect. num. 21. vers. Secundò in quæstione, de constit. qui hoc ea de re intelligit, quia in compromisso de tertij præiudicio agitur, ob quod verba liberi arbitrij, regulatum significant. sic & Decius consi. 11. nu. 5. verum Baldi sententia, vt Decius intelligit, procedit in casu illo compromissi ob tertij præiudicium. qua de re infra in q. 10. dicemus. Non quoque Baldi dictum in rub. C. de his quæ pœne nomine: quod in hanc sententiam retulit iam citatus Natta satis cōfert: si quidem dum Bald. ait, † statutum, quòd stetur iudicis
5 arbitrio & voluntati, intelligi de sana voluntate, loquitur ex vi adiuncti verbi arbitrio, quod sic solet operari, vt statim dicemus. Quamobrem, paulò rectius fortè sensisse videntur Ioan. Andr. Ant. Butrius ac ipse Imola, quos retulit & simul probauit Felin. in c. 1. num. 50. vers. Fallit octauò, de constit. quibus magis placuit, verba significantia liberam & absolutam volūtatem, ad iudicem directa, efficere, iudicē ad iuris obseruātiā minimè teneri: quod verius arbitror, dummodò dolo careat, vt suo loco latius exponam.

Declarantur prędicta non procedere, primò, cum
6 quis † in sui aduersarij voluntate, & (vt aiunt) manibus se le confert, tunc enim non liberum censetur collatum arbitrium, sed iure ac ratione regulatum, vt rectè censuit glo. l. penult. in fi. ff. de arbitr. quo loco Bart. & Bald. in l. 3. C. de dot. promis. cùm aliis in hanc, quàm sequitur sententiam, à Las. citatis in l. si sic legatum. num. 30. de leg. 1. quibus addo eiusdem sententiæ Bart. in l. sed & si vnius. §. prætor ait. in fi. ff. de iniuriis. horum tamen traditiones intelligerem ego in his, quæ rerum respiciunt controuersia, non cùm sanguinis quæstio est: quandoquidem, nec iure, nec
7 moribus sit concessum, vt qui alterum † vulneribus affecit, in illius se ponat manibus & voluntate, qua sit liberum vulneris vindictam sumere. quod docet Bart. in l. 1. §. vsque adeò, in fi. ff. de iniuriis. & Decius in l. pacta quæ contra. num. 5. C. de pactis. & in l. nemo fraudare. num. 9. de regul. iur. & egregiè Boer. q. 262. num. 4. qui multos huius opinionis refert doctores, qui ea vulgari, ad rem tamen notabili vtun-
8 tur ratione, qua dicunt, † neminem membrorum suorum esse dominum, ex l. liber homo. 1. ff. ad l. Aquil. quæ ratio si potens est, vt nec delinquenti liceat
9 propriis † renūciare defensionibus, vt authores sunt Bart. & Bald. in l. iubemus. C. de sacrosan. eccles. Ang. de maleficiis in verbo Qui iudex statuit terminum ad faciendū suas defensiones, in vlt. ver. & plura scribit Marsil. consil. 16. num. 25. 26. quo loci inuehitur
10 aduersus imperitos † iudices, qui cogunt reos propriis defensionibus, dum laturi sunt in eos sententiam, renunciare. affirmatque & ibi fideiuberi non posse pro illo, qui corporali esset plectendus pœna: quod, vt singulare scribit idem Marsil. singul. 651. Puto te. idem sensisse videtur Didacus Couar. Hisp. vir profecto eruditus lib. varia. resol. 2. cap. 8. num. 8. Felinum præsertim secutus. erit ergo & fortior hæc ra
11 tio hoc nostro casu, vt minimè † liceat se se inimico fidere, quod sanè intelligit Felin. in c. contingit. el 1. 1. notab. de sen. excom. cùm maximum subesse posset corporis periculum, non cùm leuis sola immineret castigatio. intelligerem & ego, non habere hæc locum, cùm lege vel moribus probatum hoc esset,
12 vt sensisse videtur Boer. q. 262. nu. 4. nam † lege vel moribus effici potest, vt corporali se quis alliget pœnæ, ex gl. in c. cùm homo. 23. q. 5. quam probauit Roma. consil. 15. Felin. c. 2. col. 2. de consti. & latè Didacus præcitato cap. 8. num. 8. ad finem. addo Decium. l. nec ex prætorio. nume. 6. de regu. iur. quod fortius
13 procederet, cum aduersus † reos cōtumaces statueretur, qui tacitè (quod possunt) propriis renunciasse dicuntur defensionibus, vt egregiè admodum regulam d. l. liber homo, declarat Dec. in l. 1. 2. lect. nu. 48. C. qui admitti, sentit Ias. l. pen. num. 18. C. de pactis, & Gramma. voto 7. nume. 6. 7. sic etenim tacitè multa, quæ non expressè, constitui fierique possunt.

14 Declaratur nunc secundò verbum † volo, eā non habere significationem, cùm alteri verbo arbitrium ostendens regulatum est iunctum: vt cum dicitur, pro tuæ voluntatis arbitrio. ita scribit Bart. in extrauag. ad reprim. in verbo videbitur, nu. 11. quem probauit Ias. in d. l. si sic legatum. num. 31. de leg. 1. nec dissentit Dec. in c. dilecti filij. num. 6. de iudi. & ante eum Natta in sæpius citata cle. sæpe. §. non sic tamen col. 33. in fin. & ibi Zabarel. col. 3. ver. tertiò quæro. & Soc. in l. cum quid num. 3. ff. si cert. pet. in l. vtrum. §. cum quidam. num. 11. ff. de reb. dub. & Ias. consi. 4. Dominus Baptista. col. 3. ver. Nec obstant illa verba. lib. 3. Parisius c. cùm venerabilis, num. 14. de excep. Andreas ab Exea in cap. 1. num. 437. de consti. & ad rem maximè confert, quę passim citatus Barto. in l.
15 cùm filius. §. fin. de leg. 2. inquit, ꝙ si extent † verba, quæ sapiant liberam voluntatem, & arbitrium simul boni viri, demonstrare potius viri boni arbitrium esse concessum. summè commendauit Bart. Alexan. consil, quinquagesimo octauo. numero duodecimo. libro 3. His accedit Bal. in rubr. C. de pœna iud. qui malè iud. num. 2. quem secutus est Sali. in l. vlt. col. 1.
16 vers. Secūdò an iudex. C. eo. † si statutum dicat quod stetur iudicis arbitrio & voluntati voluntas debet esse bona, quia in ratione inest voluntas, secundum Aristotelem in 3. de anima. Verūm quia nil nisi iure nostro controuersum reperitur, si hoc casu aliter cēsuit Bart. in l. alio. nume. 9. 10. de alim. & cib. le. dum inquit, quod si verbo sui natura viri boni arbitrium ostendens, alterum liberam & absolutam potestatē significans adiiciatur, efficere omnia liberæ & absolutæ potestatis ac voluntatis. à Bar. non dissentit Alex. consi. 47. nu. 14. & consi. 65. nume. 8. lib. 2. quem citauit & Natta d. clem. sæpe. §. non sic tamen, col. 33. fuerunt & alij in hac opinione, quos retulit Parisius in c. cum venerabilis, num. 16. de excep. quibus addo eiusdem sententiæ Alex. consi. 176. in fi. libr. 6. & Rui. consil. 133. num. 4. lib. 3. Rolan. à Valle consi. 59. nume. 32. consi. 60. num. 24. lib. 1. nec dissentit Paris Puteus de syndicatu tit. de arbitrariis eorum. numero 10. versiculo si potestas habet. inter cæteros
17 scribit Natta, cùm in vno actu † duo iunguntur verba, quorum quodlibet actum diuersæ naturæ significat, verbum actum magis plenum ostendens ad se trahere verbum minoris virtutis & efficaciæ, ex lege non solùm. §. finali de vsucap. si rem conducat quis, & precario simul roget, cum locationis cōtractus maiorem vim ipso precario habeat, precarij eneruat vires solāque dicitur locatio. quod declarat & Bartol. in lege si quis ante. numero tertio in l.

interdum

Universidad de Deusto
Biblioteca

interdum.numero secundo versiculo quæro quid si. de acquiren.possess.Roma.consil.59,Circa propositum columna tertia.Alex.consilio 121.nu.1.lib.5.& D.Tiraq.de iure cõstituti.3.parte limit.22. solet etiã ab aliis citari.l.1.ff.de solu.Probabilior tamen semper mihi est visa prior illa sententia, arbitrium regulatum hæc ostendere.Nam,cùm nostro hoc casu verba ipsa inter se tantum sola nominis significatione differant,sitque ambigua interpretatio,illa magis
18 erit amplectenda,† quæ æquitatem sapit.l,in his.ff. de condi.& demon.& interrogatus respondit Soc.
19 sen.consi.159.col.7.in fi.lib.2.immo debet † interpretatio iuri communi conuenire.l.si stipulatus, de vsuris.& respondit Bru.consil.35.numero decimo immo post Bal.interrogatus censuit Craue.consilio
20 263.columna secunda ver.itaque si causa,† interpretationem non ex verborum cortice, sed ex ipsa
21 ratione esse sumendam.Est præterea benignior † interpretatio probanda.lege Titius ff.de cond.& dem. l.vlt.C.qui bonis cedere poss. Soci.sen. consilio 23. columna septima versicul. Decimooctauò probatur. consilio 25.columna 8.versic.Nonò probatur.lib.1.
22 Accedit præterea assumendam esse † interpretationem illam,quæ à prudentibus argui ac iustè reprehendi minimè potest.l.Saluius Aristo.ff.de leg.præstan.& pulchrè scribunt Soc.sen.consi.21.colum.2.in princ.lib.3.consi.27.num.8.lib.4.Soc. iun. consil.1. nu.128.lib.1.Craue.cons.3.nu.23.consi.5.nu.14.Ex his fit,vt æquior sit interpretatio,quòd viri boni arbitrium ostendat,quàm ablolutam illam potestatem nulla ratione,iure,ac æquitate regulatã.sic etiã fit,vt iuri communi conueniat magis,quòd iustitiam,non appetitum exigit:erit pariter & benigna magis, &
23 equitati consona,laudabitur & à prudentibus,vti ra tione & iure regulata.Casus autem † l.non solùm. §.vlt.ff.de vsucap.quid plus habet,cum ibi non solùm inter se verba repugnent,sed & ipsi instantes effectus:precarium etenim gratuitã ostendit concessionem.l.1.ff.de preca.locatio verò & conductio onerosam ob mercedẽ.insti,de loc.cond.in prin.Cùm ergo in eodemmet actu precarij & locationis mentio fit,si pretium intercedat,detracta precarij denominatione simplex erit locatio.Hoc aliis quàmplu-
24 rimis exemplis confirmatur,videmus enim † Iureconf.in l.insulã.ff.de præscrip.verb.appellare contractum nominatum,& si verbum nominatum significare videantur,vt putà,si sit dictum:Vendo tibi hanc villam,vt alteram reficias.sic in l.si vno.ff. locati. in l.si olei.C.eo.quo loci Iureconf.locationem venditionis nomine appellat,quare venditionis nomine detracto,locatio remanet propria.sic docuit Dec. in l. si pascenda pecora,num.10.C.de pact effectum,non denunciationem ipsam esse obseruandam,& ob id venditionem propriam esse,vel contractum saltem innominatum:cùm sub societatis nomine rei communis dominium in alterum ex sociis liberè transla tum est.idem respondit ipse Dec.consi.415. colum. 2.Rubeus consi.103.nu.4.consi.136.nu.4. & consil. 142.num.2.3.sic docuit Bal.in l.testamentum. C. de
25 testa.† testamentum illud censeri,quod à testatore celebratur septem adhibitis testibus,etiam si nomine contractus illud appellauerit.Baldi sententiam recipiunt omnes,vt Ias.in l.non codicillum. C.de testa.& Craue.consi.214.nu.5.sic Rom.Aret. Alex. & cæteri in l.interdum.§.si quis ex naufragio.ff.de ac-
26 quir.possess.docuerunt † locationis & conductionis contractum illum esse,in quo pensio fructibus correspondens constituta est, & si emphytensim contrahentes appellauerint.quod respondit & Rubeus consilio 95.num.3.plura alia adferrem nisi rem esse claram ac omnibus apertam intelligerem,illa ergo apud Tiraq.requiras in tra ?. de retractu consan. §. 22.gl.1.nu.15.illi addo Dec.consi.164.Are. consilio 148.nu.1.Afflict.deci.72.in fi.& dec.80,in fi. Bellon. consi.21.num.6.7.Paris.consi.81.num.44.lib 3. Crane.consi.186.num.5.consi.214.nu.23.cons.231.nu. 15.& cons.292.nume.9.est ergo quòd idem nostro
27 hoc casu concludamus.Non pariter aduersatur † l. 1.ff.de solutio.quoniam respondet Paris.d.c.cum venerabilis.nume.16.

Declaratur tertiò conclusio hæc ipsa principalis,
28 vt locum sibi nõ vendicet,cum Princeps † propriis suorum censuum exactoribus concedit ac mandat, vt debitores per omnem coercitionem ad soluendũ compellant,prout ipsis exactoribus fuerit visum. hoc etenim casu iuris regulas seruare ij debent:immo nec à locorum consuetudinibus recedere possunt.ita Bal.in l.1.colum 2.C.si propter publ. pensi. quem secutus est Ias.in l.si sic legatum,nume.33.de leg.1.idem respõdit Bernar.de Bongirolamis in subscriptione ad consilio 151,lib. 2.Soc.sen.Verum est
29 quòd animaduertamus,† Baldum fundamentum non constituere in hoc verbo volo,sed in illis verbis concessioni additis,vt tibi videbitur expedire. quæ boni viri arbitrium sui natura ostendunt,vt suo loco statim demonstrabimus.

30 Declaratur quartò nõ procedere,quando † verbum volo,est executiuo verbo adiunctum, tunc nõ liberam potestatem,sed viri boni arbitriũ significare videtur.ita Bald.in l.voluntas. col. 1.versic. item vbicunque sunt examinanda.C.de fideicom.Verùm censeo hac in re,non parum esse animaduertẽdum,
31 quoniam Bal.in eam sententiam descẽdit ex tex.† l. 3.de dotis promiss.qui non in verbo volo,sed in illis arbitratus fuerit, loquitur,quæ sui natura viri boni arbitrium significant,vt suo loco infrà dicemus. sic eo loci d.l.3.intellexit Bal.& post eum Ias.in l.si donatarius.§.vlt.nu.15.ff.de cond.cau.data.Soc.Iun.cõsil.35.nu.18.lib.1.& Rolan.à Valle tract.de lucro dotis.q.88.89.

Secundo loco liberam & absolutam arbitrij po-
32 testatem,facultatémque tribuit † verbum libet, sic Bar.in l.alio.nu.9.ff.de alimen.& ciba.leg.& in repet. l.1.nu.50.C.de sacrosan.eccl.Feli.in c.1.nu.51.de cõsti.Soc.in l,vtrum.§. cùm quidã nu.11.ff.de reb.du. Ias.in l.si sic legatum.nu.34.de leg.1.Georgius Natta in clem.sæpe.§.non sic tamen,col.10.versicu. verbum licet,de verb.signi. Mathæsy. notab. 15. Nota quòd verbum placet.Ang.Aret.§.in bonæ fidei, colum.6.versi.vlt.Insti.de actio.Dec.in l.in actionibus. nume.11.ff.de in litem iuran.sic in clausula illa adiecta commissioni,pro libito tuæ voluntatis,consuluit Ruin.consi.27.numero 5.lib.1.quod sensit & Ias. d. l.si sic legatum.num.35.& Feli.in d.c.1. col.antepen.
33 propè princip.de consti.& Natta,qui statim colum. 16.& sequenti, dum de libera facultate concessa † verba facit.sic in commissione facta,cum illis verbis ad tui libitum,respondit Parisius consilio 26. nume. 26,lib.4.ita pulchrè consuluit Soc.sen.consilio 170. col.5.in prin.lib.2.facultatem liberè tributam de ea intelligi,quæ nec iure nec æquitate,nec ratione aliqua regulatur,sed in absoluta illius residet potestate quod sensit & Ruinus consilio 219. numero tertio lib.1.& Dec.consilio 355.nume.4.versiculo secun-
34 dò ad hoc &c.Est enim maxima vis dictionis † liberè,cũ potestate tribuat faciẽdi actũ sua spõte,alterius voluntate

voluntate non requisita.quod multis probant Aret. consil.76.nume.3. Socin.sen. consil.13. in fin.lib.1. Barb.consil 59.in fi.lib.3.Dec.consil.360.nu.5.Cur. iun.consi.2.num.3.Gozad.consi.58.nu.2.consil.91.
35 num.9.& consil.100.num.11.Accedit quòd † libera voluntas intelligitur etiam pro voluntate nulli legi alligata.vt apud M.Tull.libr. De fato.Qui introducunt causarum seriem sempiternam, hi mentem hominum voluntate libera spoliatam necessitate fati deuinciunt.Accedit quoque,quòd dictio illa liberè,idem significat quòd dictio plenè.Natta,qui paulo ante.Ruinus consi.100.nu.4.lib.1.consi.121.nume.2.consi.133.& consi.138.nu.2.lib.2. quare sine cõtradictione facere potest,qui liberè potest.sic Gozad.consi.47.numero 9.nec dissentit Curt.sen.consil.48.Super controuersia,colum.1.Calcan. consi.3. nu.8.immo respondit Ruinus consi.18.nu.6.consil. 84.nu.9.li.1.dictionem liberè. importare præcisam libertatem.immo totalitatem significare respondit Crauet.consi.122.nu.5.Animaduerti tamen aliquãdo And.Barb.consil.59. col.2.in fi. lib. 3.affirmasse,
36 verbum † liberè,in extraiudicialibus,legis ac iuris dispositioni derogare,quod in iudicialibus non cõtingere crediderim:in quibus, si iudici libera facultas data sit,non tamen iuris communis dispositio sublata videtur.c.irrefragabili.de offic.ordina.quo loci Butrius rationem,quam etiam Barb.probauit,attulit.quoniam in actibus iudicialibus non præsu-
37 mitur † Principem iuris communis dispositionem voluisse subuertere.quod latius probauit idem Bar. consilio 47.columna 5.in fin.& col.seq.lib.1.dum in
38 quit,quòd si † iudici est data libera ac absoluta potestas cedendi facultas,intelligendum esse iuris ordine ac forma seruatis. Verum Barb. responsum 59.non satis iure defenditur, nam ex quo iudicis est propriũ procedere iuris ordine seruato,sequitur quod si à Principe mandetur,vt liberè procedere possit, esse intelligẽdum absolutè,nullóque seruato ordine,ne frustrà Princeps rescripsisse videatur. argum. leg. si quando,in princ. de leg.1. confert, quia videmus,
39 quòd si testari impedito libera testandi facultas † cõcedatur, intelligitur iuris forma obseruata. lege si quando,in princ.C.de inoffi.testam.& nihilominus, si ei,qui alias testari potest,fiat illa concessio,poterit is testari,nulla iuris solemnitate seruata:ita Bartol. in repe.l.1.nume.54. C.de sacrosan. eccle.Ias.d.l. si quando,in prin.numero 3. & in lege Præses, nume. 6.C.de transact.Rui.consilio 83. numero 9. lib. 3. Dec.consi.512.in fi.Curt.Iun.consi.105.nume.3. & consi.178.nu.20.& clarius Ruinus consi.100.nu.2.
40 lib.1.declarando † d.l.si quando, dicebat,eo casu concessionem simpliciter tantùm fuisse factam, vt posset testari,secus si duo respiceret ac contineret, quòd testari posset, & liberè. quod hic admodum conuenit.Quæ autem à Barb.in eo consi.47. scripta sunt,in causis criminalibus locum sibi solùm vendicant,in quibus verba quantumuis sui natura ampla,ad boni tamen viri arbitrium se se restringunt: vt docuit Ias.in l.si sic legatum.num.24.de leg. 1.& Plotus in l.si quando,nu.635.C. vnde vi. qui sic in specie Barbatiæ responsum intellexit.sed hac de re fusiùs suo loco agemus.

Tertiò loco absolutam tribuit potestatem clausu-
41 la † illa,Procedas altè & bassè.(quæ verba vulgariũ, non bonorum authorum sunt,)sic post Ioan. Andr. in c.humilis,de maio.& obedien.docuit Soc.in lege cum quid.nume.2.ff.si cert.petat. & in l.vtrum. §.cũ quidam.num.2.ff.de reb.dub.nec dissentit Feli.d.c. humilis,colum.1. eiusdem sententiæ addo Castren. consi.70.Quia fruſtrà col.1.lib.1. & egregiè Georgium Nattam in ea clemen. sæpe. §. non sic tamen colum.26.Verùm hanc ipsam sententiam intelligit ac temperat Soc.nisi dictum sit,procedas altè & bassè vt tibi videbitur,quia tunc præcedentium verborum immutatur natura, ac ad viri boni arbitrium reducitur.quod latiùs suprà, cùm de significatione verbi volo,egimus,diximus.

Quartò absolutam tribuunt arbitrij facultatem
42 † verba illa,Facias secundum cor tuum. c.summopere.11.q.3.Feli.in d.c.1.col.antepenul.versi. & si dicatur secundum cor tuum.de const. & respondit Ruinus consi.18.nu.9.lib.1.credidit etenim Rui.idẽ verba hæc præ se ferre,quòd verba illa,vt tibi libuerit.ex l.fideicõmissaria libertas.de fideicommiss. lib. Verùm aliter sensit Georgius Natta in d. clem.sæpe §.non sic tamen,col. 16.in fi.ea adductus ratione. quòd verba secundum cor tuum, non differant ab illis, secundum mentem tuam.sed verba secundum mentẽ tuam,intelligũtur, vt procedat cum ratione, sic Bald.in l. voluntatem.C.de fideicom. ergo idem & in verbis his,secundum cor tuum.sed Nattę argumentatio dilui potest,si negabimus minorem,quàm is nec iure nec ratione probauit. immo differentia
43 non leuis inesse videtur, cùm † mens illam partem eminentem,& diuina etiam contemplantem signifi
44 cet, †quod non dicitur de corde,cum tam bonum, quàm malum respicere possit. nisi dicamus in dubio,de bono esse accipiendum,vt suprà diximus in verbo volo. is verò tex.c. summopere, secundum Nattam non probat,cùm negatiuè loquatur.dicerẽ ego ea ratione non probare.quia ibi venit aduersatim ad diuinum præceptum,quod cum bonum sit, sequitur cordis significationem in malam partem accipi:erit itaque cogitandum quia aduersus cęteros verior videtur Nattæ sententia.

Quintò absolutam ac liberam potestatẽ tribuunt
45 verba illa:Secundũ † sensum tuum: vt post Gemin. in c.relatum.37.dist. tradunt Imo.in cap.1.de const. vt ibi retulit Feli. col.17. in fi.idem respondit Ruin. consi.18.num.9.lib.1.Verum quò facilius omnia in
46 telligantur,sciendum est,† sensum aliter sumi apud nos,& aliter apud Philosophos. si quidem apud Philosophos sensus pro comprehensione ipsa sumitur: quam quidem comprehensionem Zeno sensum ipsum appellabat.& si ita comprehensum erat,vt ratione conuelli non posset, scientiam, sin aliter inscientiam nominabat: atque inter scientiam & inscientiam,sensum illum,seu comprehensionem collocabat:quemadmodũ refert M.Tul.lib.1. Academ. quomodo.ad fi.hũc sensum Stoici author Plutar.
47 hoc lib.4.de placitis Philol.c.11.† homini statim nato ineſse dicebant:quoniam postquam natus est homo principalem animæ partẽ habet, velut chartam paratam ad annotãdum:in hancque vnamquamque rationem inscribit. Et primus annotandi modus est per sensus:vbi. n. aliquid per sensus percipiunt, velut (verbi causa) albedinem,ea dilapsa, ipsius memoriam habent.alia perplura etiam de sensus huius origine,ac de illius cum intellectu differentia,scribit post Arist.& cæteros Cælius Rodheg. lib.2. lectio. antiq.c.28.29.de hac sensus significatione nostra nõ
48 est disputatio. † Sensus verò apud nostros Iureconsultos ac apud Oratores & Grammaticos pro ipso affectu & motu sumitur.estque hic sensus cõmunis hominibus ac bestiis, immo bestiis magis tribuere videtur Aristoteles, dum lib. 6. Ethicorum cap.3.air

tria

Universidad de Deusto
Biblioteca

tria esse in animo,quæ rei gerendę veritatique dominantur,sensus,intellectus,& apperitus. est sensus nullius rei gerendę principium,cùm & bestiæ sensum habeant,non agant tamen. Aristoteli subscribit M.Tul.officiorum primo,dum inquit. Sed inter hominem & belluam hoc maxime interest. quod hæc tantum, quantum sensu mouetur,ad id solum quod adest, quodque præsens est,se accommodat:paulum admodum sentiens præteritum aut futurum.homo autem,qui rationis & particeps. &c. idem M. Tull. de amicitia.Quid enim (inquit) potest esse tam flexibile,tam deuium quam animus eius, qui ad alterius non modo sensum, ac voluntatem. sed etiam
49 vultum atque nutum conuertitur. hic ergo † sensus,de quo verba facimus,sui natura & origine est quid indifferens, cùm & ad malum & ad bonum applicetur:quemadmodũ & de dolo dicimus. l.1.ff. de dolo.est enim dolus bonus,eit & malus.& sensus quatenus in homine est,in malum potius,quam in
50 bonum sonare videtur, posteaquam † ad malum prona est omnis ætas.Genes.8. in fin. & cap. omnis ætas. 12.quæstio.1.& quanquam ex legis. vel Prin-
51 cipis mandato cum is, cui mandatum est ex suo † sensu iudicare nõ debeat ferino more,sed lege omni naturali:& recto sanóque iudicio iudicare,attamẽ quatenus suus sensus rectus fert,potest solenni iudiciorũ forma,& lege positiua post habita,cognoscere,& de causa sententiam ferre. atque ita intelligas Geminianũ Felinum &Ruinum iam relatos,quibus infertur declaratio ad ea,quæ scribunt Abbas in ca. 1.& ibi Decius in prima lect.4.notab.& num.21.de consti.& Natta in clem. sæpe. §. non sic tamen col. 2.vers.sensu tuo.de verb.signifi.& Ias.in l.si sic,lega-
52 tum.nu.16.de leg.1.dũ affirmarunt his verbis,†Facias sensu tuo,datam esse potestatem regulatam iure & ratione.intelligo ex mente tribuentis,potestatem hanc esse regulatam iure & ratione naturali irregulatam verò quò ad legẽ positiuã & iudicij rigorosum ordinem: quoniam hæc supernere iudex iste potest. quocirca satis intelligimus sensum esse terminũ indifferentẽ,& regulari aut ex præsumpta mente legis vel principis aut ex adiuncto verbo, vel subiecta
53 materia:quemadmodum † in l.vlt.C.de legib.dum vult Iustinianus parendum esse Imperatorum constitutionibus.aliorum reiecta subtilitate,quæ sensui aduersatur.eo loci sensus in ea significatione accipitur,vt sensum regulatum ostendat,cum ei subtilitas opponatur.Sic in cap. Abbate. de verborum significa.ibi,hic sensus rectior est.ibi enim ex via adiuncti verbi pro iudicio & intellectu seu recta & probabili interpretatione sumitur, sic & subiecta ipsa materia suadet aliquando sensum pro regulato
54 & irregulato animi affectu accipi: vt in † capitulo. 1.de constit.nam dum vult canones obseruandos esse.& neminem suo sensu duci posse : sentit claré scriptos canones esse obseruandos,sensu quouis reiecto hominis quoniam vbi lex scripta est.arbitrum cessat:vt late dicemus infrà quæstione 14. omne ergo arbitrium reiicitur. atque ita sensus ibi sumitur pro vtroque.Scio etiam sensus dictionem in aliis
55 significationibus sumi,nam & †consuetudinem significat.cap.certificatti.de sepultur.& in cap.vtinam 76.distinctio. quæ iura sic interpretatur & Decius in dicto cap.1. in prima lectura. num. 21. de consti. reiecta opinione Abbatis & aliorum, qui aliter in-
56 telligebant.Aliquando etiam accipitur †sensus pro intellectu,qui furori & dementiæ opponitur, vt in l.diuus.ff.de offic.Præsid.in re igitur hac nostra cõcludo,verba hæc,Facias sensu tuo,tribuere liberum & absolutum arbitrium.

Declaratur non procedere, cùm de præiudicio
57 tertij agitur.nam tunc †sensus pro arbitrio regulato intelligitur. ita Decius in d.cap.1.lectura 1.num. 21.versic.Secundò in quæstione.de cõstit.& ibidem Felin,num.51.ea ratione,quia vbi agitur de præiudicio tertij.verba,quę aliàs liberam voluntatem important, intelliguntur pro viri boni arbitrio. quod latè infrà q.10.comprobabimus.
58 Sextò liberam potestatem † tribuunt verba illa Secundum tuum appetitum,ita ex facto interrogatus respondit Ruinus consi. 18. num.9. lib.1. quod
59 ea ratione satis probatur, cùm appetitus † rationi aduersetur.quod in primo officiorum probauit M. Tullius,dum ostendit appetitum rationi parere debere.quod clarius docuit Valla lib.5. Elegan.cap. 6.
60 dum intelligit †appetitum , nihil aliud esse quàm immensam ac immoderatam cupiditatem,quare appeti qual acunque dicimus,honesta expeti.& si M. Tullius in 3. de natura Deorum dixerit, appeti quę secundum naturam sunt,declinari contraria. sic Parisius in c.cùm venerabilis , num.15. de except. do-
61 cuit post Lapum alleg. 128. † voluntatem esse ad bonum,& appetitum ad malum,ex cap. Rex pacificus,in proœm.decret.

Septimò absolutam potestatem ostendunt illa
62 † verba, Concedimus, vt ea possit,quæ nos possumus.sic Bart.in l.creditor.§. Lucius. ff.manda. Abb. in c.intelleximus,num.11.de iudic.in c.exposuit. de dilar.Ang.Aret.in §.in bonę fidei.col.6.versic.Sextò idẽ si dixerit.inst.de act.Georg.Natta d.clem.Afflict. Decis.305.sępe.§.nõ sic tamen,col.26.nu.4.eo textu
63 †§.Lucius adducũtur,quẽ ego intelligo procedere ob amplissima illa verba:Concedo tibi de omnibus meis,vt vis negotiari, siue vendere vis, siue pacisci, siue emere,siue quodcunque operari vis,vt domino enti rerum mearum. Illud magis vrget quòd cum
64 † Princeps possit quicquid vult.§.sed quod Principi.Insti.de iure natu. gent. & ciu.si alteri vices suas mandet Princeps , videtur illi data facultas faciendi ea quæ facere potest ipsemet Princeps. quę sane argumentatio rectè diluitur ex his quę statim subiiciá in verbo de facto.Nam,& si speciale mandatum verba hęc tribuere videantur,vt relati omnes affirmãt, cùm tamen in dubio fit,cõcessio intelligitur solùm quò ad ea,quę iure & ratione regulantur.

Octauo liberum ac absolutam potestatẽ tribuunt
65 verba illa † Secundum carnem tuã.sic scribit Natta d.clem.sepe.§.non sic tamen,col.1.6.in fi.ea adduci tur ratione,quòd caro in malam partem sumitur: vt habetur Matthæi cap. 16. Non caro & sanguis,
66 sed spiritus reuelauit tibi.Verùm ibi †caro sumitur pro humanitate,quæ habet spiritum oppositum, & vt duo ipsa contraria,eo loci referuntur.Nam,ibi demonstrat Apostolorum Principem,non esse locum vt homo,sed vt diuina Spiritus sancti gratia affla-
67 tus.Non pariter ad rem confert † text. cap.licèt, de regul.1.cum de carne nullum verbum,& quod de spiritu tradit,de diuino intelligitur,vt ipsius textus verba sonant.vt pariter loquitur text.in c.duæ sunt, in fine 19.q.2.Ad rem melius conferre videtur Baldi doctrina in l.tutor.§.quę tutoribus ff.de excusat.
68 tuto.dum docuit quod si summus† Pontifex, consanguinem ad dignitatem promouit,hoc ei à carne, non à spiritu reuelatum presumi.à Baldo nõ dissentiunt Barb.consil.16.colum.penul.in fi.lib.1.Ias.consi.183.Presens.colum.1.lib. 2.Io. Iacobus de Leonardis

nardis inter consil.Bruni.consi.114.nume. 117. Alciatus tracta.Præsump.29.num.2.videmus enim in malam partem sumi.nisi dicamus Bal.& aliorum auctoritatem esse quidem probabilem,non tamen necessariam.Accedit illum esse vulgarem quendam loquendi modum,quo demonstratur,Pontificem humana affectione moueri. verè tamen crederem sumi in malam partem,cùm ei spiritus aduersatur.extat & illud,Iudicate secundum spiritum,non secundum carnem.

Nonò liberam ac absolutam potestatem tribuũt
69 verba illa,†Procedas de facto.his etenim verbis data videtur facultas procedendi manu regia,nulla iuris seruata solemnitate.ita opinatur Bar.in extrauag. ad repri.in verbo videbitur nu.12. & in consil.82, Punctus questionis.nu.2.lib.1.Bartolum sunt secuti Aret.consi.84.nu.3.in fine.Ioan.de Ana.in c. pen. col.penul.de accusat.Ang. Aret.in §.in bonę fidei, col penul.vers.quid autem si dicatur.Insti.de actio. Natta d.clemen.sæpe.§.non sic tamen,colum.12.Alex.consi.189.in fi.lib.6.Ruinus consil.13.nu.6. lib. 2.Amodeus de Castell.tract.syndica.num.142.Dec. consi.434.nu.4.qui eiusdem sententiæ citat Corneũ & Soc.& alios retulit Ripa in l.naturaliter.§.nihil cõmune,nume.181.de acqui.possess.quorum sententia satis videtur probari in l.ictus fustiũ.ff.de iis qui not. infam.& in l.verùm.§.ex facto.ff.de minо.25.ann.

Verùm,non leuem difficultatem mouent verba Bar.in d.extraua.d.nu.12.& Nattæ loco paulò ante citato,inquiunt enim quòd & si facultas hæc data
70 videatur, cùm tamen soleat † Princeps legibus viuere,l.Princeps.ff.de legib.& l.digna vox. C.eo. sequitur,quòd quemadmodum leges Princeps ipse debet seruare,sic & is,cui suas mandauit vices:quare si non licet ipsi Principi,minus illi.quod probãt verba Theodosii & Valen.in d.l.digna vox in fine. ibi,& oraculo præsentis edicti,quod nobis licere nõ patimur,aliis indicamus.& is text.l.Princeps. intelligitur solùm in solemnitatibus rigorosis,quæ non substantiam,& in terminandis litibus æquitatem, sed solùm illum rigorosum modum procedendi recipiunt. quod doctè declarauit Io.Corasius li 2.mi-
71 cella iuris ci.vlt.quare, nec licere †Principi ius positiuum,quod naturalem æquitatem sapit,immutare,post multos scripsit Craue.trac de antiq. tempo. prima parte principali in principio nume. 45. & egregiè Didacus Couar.lib.3.varia.resol.cap.1.nu. 8.
72 Quamobrem,cùm † præsumatur, Principem velle, quod actus suus sit ab omni malitia alienus.§.illud, in auth.de constitu.que digni.& tradit Craue. qui statim nu.13.quo etiam loci nu. 19. subdit,in verò
73 † Principe tria esse debere, potentiam , sapientiam ac diuinum cultum,dicendum est quòd & si mandet de facto posse procedi,intelligi æquitate ac ratione naturali seruata,spreta quidem stricta illa iuris communis solemnitate.quod suo loco fusius aperiam.Illud interim non prętermittam,verba hęc de facto,in malam partem sonare, vt docuit Bart. in l. stipulatio ista,in fi.prin.de verb.obli.vbi recentiores omnes,& clarè post Bal.& alios quos citat, respondit Barb.consi.4.col.1.lib.3.sensit Ruinus consi. 59. nu.13.lib.4.& Dec.in l.non videtur defendere. nu.
74 6.de reg.iur.Hinc docent omnes,† spoliatum de facto sua possessione,ante omnia esse restituendum,etiam de facto sine aliqua iuris solemnitate, lege ve ipsa permittente,sic omnes in l. si pacto quo pœnã. C.de pact.Barb.consi.51.col.20.in fi.lib.1. consi. 7. iu fi.lib.2.Roma.sing.766.Possessio.Maria.Soc. sen. consi.32.col.vlt.lib.1.Ruinus consi.108.nume. 26. lib.2.consilio 17.nu.7.lib.5.Gozad.consi.21.nu. 31. Curt.Iun.cõsi.41.num.12.Marsil.sing.19. Tiraquel. De legibus connubia.glo.3.nu.15. 16.videtur ergo dicendum,Principem mandare absolutam potestatem,nec in his claris,coniecturis esse opus l.ille aut ille.§.cum in verbis,de leg.3.l.cõtinuus §. cũ ita, de
75 verb.ob ig.† si quidem verba sunt nostri cordis nũtia.l.Labeo,in fi.de suppel. leg. & egregiè tradunt Dec.l.semper in stipulationibus. nu. 4.de regu. iur. Craue consi.20.nu.2.consi.290,in fi.latissimè Tiraqu.in l.si nunquam,in verbo libertis,nu.17.C.de reuo.don.& Boerius.q.1.num.8.qui ex nostris ac ex Philosophis plura congesserunt.

76 Conciliari † hęc possunt ex egregia doctrina Lapi in alleg.128.Factum super quo,colum.1.ver.nec obstat illud,quem sunt secuti Amodeus de Castel.in tract.syndicatus nu.142.& Paris de Puteo tract.syndicatus nu.142.& Paris de puteo tract.syndicatus in tit.de potestate iudicium nu.8. propè finem. quòd aut intelligimus de facto,id est,præter legis ac iuris communis dispositionem,& tunc potest hoc in casu intelligi,ac procedere Bar.& aliorum sententia. Aut intelligimus de potestate procedendi contra legem,& tunc non dicitur concessa libera hæc facultas,atque ita hoc casu procedunt, quæ contra Bart.& cæteros adferuntur.Cuius rei est ratio, quia
77 in quauis † ampla & absoluta potestate,intelligitur dummodò ne quid turpe,ne quid illicitum,ne quid iure prohibitum fiat.l.1.ff.de mili.test. iuncta.l. dotalem.l. in fraudem,& l.si à milite.§.1.& 2.ff.eo. de
78 mili.testa.l.3.§.si procurator.ff.quod quisque iur. † absurdus etenim intellectus fugiendus est, etiam si ius literæ inferatur.l.scire oportet.§.aliud.ff.de excusatio.tutor. Lapus, qui suprà. Quocircà docuit Baldus in d.l.1.de milit.testam.verba de facto,in iudice intelligi,iustitiam obseruandam esse,postposita iudiciorum forma.

79 Declarantur relata omnia,non procedere,† cum verba diriguntur ad persõam iudicis,cui causa cõmittitur:ita Dec.cap.causam quæ,nu.1.de testib.post Hostien.& Imo. in cap. significauerunt. de testib. quod & suprà attigimus atque explicauimus.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium viri boni,quibus verbis conferri soleat.*
2 *Videtur,verbum,arbitrium regulatum significare.*
3 *Verbum videtur,idem operari,quòd verbum placet.*
4 *Clausula,iuo videre facias.quid significet.*
5 *Clausula,facias vt tibi videbitur expedire,vis.*
6 *Clausula,facias vt tibi iustum videbitur,effectus.*
7 *Clausulam facias vt tibi placuerit,arbitrium viri boni significare.*
8 *L.Thais.§.sorore.ff.de fideicom.lib.explicatur.*
9 *L.Lucius.ff.de fideicom.lib.exponitur.*
10 *Clausula,facias ad tuum beneplacitum,virtus.*
11 *Clausula, facias vt tibi placuerit & videbitur, effectus.*
12 *Clausula,fecias quidquid tibi placuerit,vis.*
13 *Dictionem,quidquid vniuersalem esse.*
14 *Clausulam facias secundum tuum iudicium, viri boni arbitrium conferre.*
15 *L.Thais.§.Lucius Titius.ff.de fideicommiss.liber. declaratur.*
16 *Cap.verum,de foro compe.explanatur.*
17 *Iudicium discretionem significare aliquando.*
18 *Iudicium à iure dictum esse.*
19 *Cap.in causis,de re iudic.elucidatur.*
20 *Veritatem solam & æquitatem in Principum iudiciis spectari.*

21 *Princi-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

21 *Principes in eorum iudiciis secundum conscientiam debere procedere.*
22 *Instantiam causæ coram principe non currere.*
23 *Clausula, libero tuo iudicio procedas, quid operetur.*
24 *Clausulam discretioni tuæ causam diffiniendam committimus, arbitrium regulatum significare.*
25 *Discretionem esse idem, quod iudicium.*
26 *Clausulam, tuæ prudentiæ committimus, arbitrium boni viri significare.*
27 *Prudentiæ verbum, quid significet.*
28 *Prudentiam à prouidendo dictam.*
29 *Arbitrio tuo committimus, clausula hæc viri boni arbitrium tribuit.*
30 *Arbitrij verbum, bonum & æquum significare.*
31 *L. 1. C. de cond. in publ. horreis. lib. 10. explicata.*
32 *Arbitrium idem aliquando esse, quod appetitus.*
33 *Clausulam, pro tuo voluntatis arbitrio, viri boni arbitrium significare.*
34 *Verba, libero tuo arbitrio facias, absolutum arbitrium conferre.*
35 *Arbitrium alteri commissum, cui alias competebat, arbitrium absolutum esse collatum.*
36 *Clausulam, Misericordiæ tuæ committimus, arbitrium regulatum significare.*
37 *Misericordiæ superioris se submittens, delictum non fatetur.*
38 *Decretum unum antiquum Mediolani declaratur.*
39 *Misericordiam virtutem esse.*
40 *Clausulam, conscientiæ tuæ committimus, arbitrium regulatum concedere.*
41 *Conscientiam sanæ mentis sensum esse.*
42 *Virum bonum non esse, qui sine conscientia est.*
43 *Conscientiæ vim maximam esse.*
44 *Iudicem propriam conscientiam non debere sequi, sed publicam.*
45 *Clausulam sit tibi licentia &c. arbitrium regulatum significare.*
46 *Licentia dictionis significatio.*
47 *Clausulam potestati tuæ committimus, arbitrium regulatum tribuere.*
48 *Potestate libera concessa, liberum & absolutum arbitrium dici concessum.*
49 *Verba illa, Promittimus stare tuo dicto, arbitrium viri boni significare.*
50 *Arbitrium à partibus iudici collatũ, reuocari an possit.*
51 *Verba illa, Facias vt cupis & desideras, arbitrium regulatum conferre,*
52 *Clausula rescripti, procedas de bono & æquo, arbitrium regulatum conferre.*
53 *Clausulam procedas cum moderamine, arbitrium regulatum tribuere.*
54 *Moderari quid sit.*
55 *Clausulam procedas cum honestate, arbitrium boni viri significare.*
56 *Clausulam procedas secundum iustitiam, ius & veritatem, arbitrium regulatum concedere.*
57 *Clausulam, facias secundum mentem tuam, arbitrium regulatum conferre.*
58 *Clausula tuo ingenio arbitrium viri boni tribuit.*
59 *Clausula tuæ deliberationi vt ꝛ.*
60 *Clausula tua vita arbitrium viri boni confert.*

QVÆSTIO OCTAVA

Recensentur Verba Et clausulæ, quibus arbitrium regulatum viri boni confertur: & plura, quæ in foro & iudiciis quotidiana sunt, explicantur.

1 QVAERO octauò quibus verbis demonstretur † viri boni arbitrium tantùm fuisse cõcessum? & inter multa solent adferri verba,

2 † vt tibi videbitur, quæ hanc habent significationẽ vt probat. l. si fideicõmissaria libertas. 2. in princ. de fideicommiss. liber. ibi, si tibi videbitur, peto vt manumittas. quod accipiendum est ac si dictum fuisset Si tibi, quasi viro bono videbitur. idem probat. l. fideicommissa. §. quamquàm, de leg. 3. & si illud ibi contingat ob dictionem vtile, in textu positam, dum inquit: Si vtile tibi visum fuerit, quę sui natura arbitrium regulatum præbet, vt statim subiiciam. Hæc conclusiõ vno ore ab omnibus recipitur, vt post. l. si sic legatum, de lega. 1. affirmarunt Gemin. consil. 73. colum. 2. in fi. Roma. consi. 55. colum. 2. Calca. consi. 103. nume. 2. Castren. consi. 334. Laudatio & inuesti tura. colum. 2. lib. 1. Alexand. consi. 82. in fin. lib. 5. consi. 173. nume. 4. & consil. 175. nume. 4. lib. 6. Soci. Sen. consi. 53. colum. 4. lib. 1. consi. 49. nume. 4. lib. 4. Ruinus consi. 24. nume. 9. lib. 2. Dec. consil. 493. nume. 19. & consil. 562. in fine, & consil. 632. nume. 7. Gozad. consi. 91. num. 9. Soci. Iun. consi. 59. in fine lib. 1. latius repetitum consi. 129. nume. 54. lib. 1. Parisius consi. 95. num. 22. lib. 1. consi. 24. nume. 141. lib. 2. consi. 71. nume. 17. libro 3. consi. 8. nume. 20. consi. 32. num. 20. lib. 4. Carolus Molinæus in consuetud. Parisien. titulo. 2. §. 55. glo. 4. nume. 34. Andreas ab Exea in c. 1. nume. 417. de const. Confirmatur, quia

3 † verbum videtur, idem quòd verbum placeo, significat, & pro vno ac eodem accipitur. sic apud M. Tullium lib. 14. famil. epistola 7. ad Terentiam: Si tibi videbitur, villis iis vtere, quæ longissimè aberunt à mi litibus. & lib. 7. Epistola 24. ad Fabium Gallum. cùm ergo verbum placeo, viri boni arbitrium ostendat, vt statim subiiciam. sic verbum videtur.

Hæc ipsa receptissima interpretum doctrina pro-

4 cedit, etiam, cùm est dictum, † tuo videre facias, quæ verè in diem sonant: ita Natta. d. clem. sæpe. §. non sic tamen, colum. 16. propè finem post Bald. in l. cessante, colum. 1. C. quomodo & quando iudex. Procedit

5 & fortius conclusio hæc ipsa, si dictum fuisset, † Facias quòd tibi videbitur expedire. sic respondit Signorol. Homod. consi. 210. Quæstio præsupponitur, numero 9. & post Baldum & alios, quos citat, respõdit Dec. consi. 493. nume. 17. Calcan. consi. 120. num. 7. in fin. & Parisius consi. 95. nume. 22. lib. 1. ita fortius, si dictum fuisset, si bonum tibi videbitur. Molinęus d. consuetud. Parisien. titulo. 2. §. 55. glossa 4.

6 nume. 34. Idem fortius si dictum fuisset, † si iustum tibi videbitur. ita Ludo. Bolog. in addi. ad consi. Ioã. de Anan. consi. 34. num. 12. Verùm Bald. in tit. de pace Constan. pagina pen. versic. in animam nostram, quem citat Ias. in d. l. si sic legatum, num. 4. de leg. 1, inquit, quòd ille qui potestatem habet faciẽdi quidquid sibi expedire videbitur, habet voluntatis arbitrium, quod nil aliud est, quàm absoluta potestas, à relata tamen sententia Signo. Calca. & aliorum, non est, quòd recedamus, cùm sibi parum constans sit Bald. vt ex relatis patet. idem Bald. in c. 1. §. inter pares, colum. pen. de lege Corrad.

7 Secundo loco viri boni arbitrium tribuunt † verba illa, vt tibi placuerit. Bart. in l. si quis arbitratu, nu. 7. & ibi Soci. nu. 31. de verb. obli. idem Bart. in l. 1. nu. 51. C. de sacrosan. eccle & consi. 166. nume. 4. lib. 1. Castren. consi. 334. Laudatio, colum. 2. lib. 1. Roma. consi. 55. colum. 2. Socin. Sen. consi. 53. colum. 4. vers. & ad primam. & consi. 65. colum. vlt. vers. circa aliam, libr. 1. & consi. 49. nume. 4. lib. 4. Ruinus consi. 55. nu. 2. li. 1. cons. 137. nu. 8. consi. 24. nu. 9. lib. 2. Ias. in l. si sic legatum, nu. 6. de leg. 1. & in l. si quis arbitratu, nume. 24. propè medium de verb. obli. sic intelligẽs. l. quod

si. quod si nolit. §. si. quid ita. ff. de ædil. edic. Dec. in l. si pascenda. num. 6. C. de pactis, & in consil. 493. nu. 21. & consi. 562. in fine. Parisius consil. 24. num. 141. lib. 2. consil. 72. num. 17. lib. 3. Socin. Iun. consil. 129. num. 54. libro 3. Alciatus respon. 530. numero 2. Plotus in l. si quando, numer. 754. C. vnde vi. Andreas ab Exea in cap. 1. nume. 388. de const. adducuntur omnes ex tex. l. Thais. §. sorore, & l. Lucius. 1. ff. de fideicom. lib.

8 verùm is text. † §. sorore, non satis probare videtur, cùm in castigatissimis codicibus hęc litera habeatur volo & à te peto soror suauissima, Stichum & Damam actores meos, quos ego, quò ad rationes retulerint, non manumisi, tibi esse commendatissimos: quòd si ipsi tibi quoque probẽtur, exposui tibi meã sententiam. Hic enim constituitur fundamentum in illis verbis, quòd si ipsi tibi probentur, quæ hæredi manumittendi potestatem adferunt secũdum quid. quare non potest solidum satis constitui fundamentum in verbo Placeo, quod in textu illo non reperitur, sed in illis tantùm verbis, si tibi probentur, quæ viri boni arbitrium ostendunt. l. fideicommissaria libertas. propè finem. eodem titulo. quare falluntur interpretes, qui perpendunt subsequentia illa verba, ibi, eos non placere sibi, cum illa non sint verba testatoris instituentis hæredem, eique dantis manumittendi potestatem, sed Iureconsulti ponentis dubitationem natam ex hæredis responsione & con-

9 troversia. Non pariter videtur probare. d. l. † Lucius, quæ & si habeat verbum placeo, non tamen aperit, an viri boni arbitrium, vel absolutam potestatem significet, vt ea responsione satisfacere possumus. l. quòd si nolit. §. si quid ita. de ædil. edicto. Clarius forte hæc ipsa sententia ex eo probatur, quòd verbum placeo, idem significat, quòd verbum videtur, vt apud M. Tullium lib. 11. famil. Epistola 1. Qui in his angustiis versaret, placitum est mihi, vt postularem legationem liberam. Placitum, id est, visum. idem in lib. 8. famil. epist. 4. sic ergo verbum videtur, boni viri arbitrium denotat. Hæc conclusio fortius locum

10 sibi vendicat, quando fuisset dictum, † Facias ad tuũ beneplacitum, tunc dubio procul viri boni arbitriũ, concessum cencetur, sic Bald. in l. vlt. §. 1. 4. notab. C. commu. de leg. cum multis apud. Ias. dicta l. si sic legatum, num. 6. in fi. de leg. 1. quibus addo. { Maria. Soc. sen. in cap. verum. vlt. notab. de foro compet. } Nattam. d. §. non sic tamen. colum. 16. Ruinum consi. 181. num. 7. lib. 1. Felin. in c. 1. colum. antepen. & ibi Andreas Exea num. 391. de constit. Capicium Neap. decis. 116. num. 4. Hanc tamen doctrinam declarat is Exea d. nume. 391. 392. non procedere quando ex communi loquendi vsu hæc verba, ad tuum beneplacitum, pro libero arbitrio sumerentur, vt apud Gallos, ita is intelligit Guid. Papæ. q. 475. & Corneũ consil. 156. col. pen. lib. 3.

Idem fortius dicendum est, si ita esset dictum

11 † Facias vt tibi placuerit & videbitur, & suprà dictum fuit ad verbum volo, sic egregiè Barb. consilio 35. colum. 5. lib. 2. Andreas ab Exea in cap. 1. nume. 434. de consti. Parisi. consi. 71. num. 18. lib. 3. Rolan. à Valle consilio 59. numero 32. & consilio 60. nume. 24. Craue. tamen consilio 105. columna 2. versiculo Tertiò pondero, aliter sensit, quem tueri conatur is Exea. d. num. 434. 435.

Declaratur non procedere quando esset dictum,

12 † Facias quidquid tibi placuerit: ita Ruin. consilio 133. num. 3. lib. 2. Andreas Exea in ca. 1. num. 389. de constit. { Hinc aliquando in causa Brixiensi interrogatus respondi, & clausula hac, ad habendum, tenendum & quidquid placuerit faciendum, in diuisionis instrumento posita, fideicommissum remissum censeri, quòd scriptum reliquit Ruin. d. consil. 133. num. 3. & idem latè affirmarunt Crottus in l. Qui Roma. §. duo fratres. nume. 133. de verb. oblig. Zuccard. l. 1. num. 61. C. de pactis. Socin. Iun. consi. 116. num. 56. lib. 1. reiecta contraria opinione incunctantis Ruini consi. 137. num 7. consil. 147. num 15. lib. 2. & consil. 99. nu. 11. lib. 4. & Grat. cons. 17. colum. pen. lib. 1. 10

13 est enim † dictio quidquid, vniuersalis, omnia comprehendens. l. in fideicommiss. §. cum Pollidius. ff. de vsur. immo est præcisa vniuersalis. Bald. l. cum virum. 2. opp. C. de fideicommis. Dec. consil. 29. numero 3. Gozad. consilio 8. num. 24. & consilio 9. numero 2. Crauet. consil. 227. num. 13.

Tertio loco viri boni arbitrium tribuunt verba

14 illa, † Facias secundum tuum iudicium. sic plures à Iasone relati in l. si sic legatum, num. 7. de lega. 1. quibus addo Ang. Aret. §. in bonæ fidei, colum. 6. versic. Quartò verbum iudicium. instit. de actio. Alex. consi. 33. nu. 2. lib. 1. Nattam d. clem. sæpe. §. non sic tamen, colum. 11. Felin. c. 1. nu. 51. de constit. Orian. tract. de arbitris num. 26. Paridem de Puteo tract. syndicatus tit. de arbitrariis, num. 10. in fin. Paris. consil. 30. num. 31. lib. 1. Andreas ab Exea in cap. 1. num. 393 de con-

15 stit. adferri solet text. † l. Thais. §. Lucius Titius. ff. de fideicommis. liber. qui non probat, si spectabimus glossæ expositionem, dum exponit iudicio, id est, voluntate, & iam est absolutum, verbum volo, liberum arbitrium significare, vt iam docuimus. verùm, quia eam expositionem omnes reiiciunt, alia ratione animaduerti textum illum nõ probare. quia illud ibi contingit ex illis adiunctis verbis, vt habeas bonos libertos & medicos, cùm viri boni & diligentis sit habere bonos medicos & viros probos, non imperitos, & nequam. Non pariter satis confert text. in c. illud, de cler. excommu. depos. vel interd. & in c. inter corporalia, de transla. Episcop. cum loquantur de illo iudicio, misericordiæ contrario, ob quod delinquenti ignoscendum non est, sed pœna iuxta delicti qualitatem indicenda. Adferri solet & text. cap.

16 † verùm, de foro compet. qui loquitur de iudicio, vt iurisdictionis locum & statum ostendat, vt pariter eo in casu loquitur text. cap. forus, de verbor. significat. quem citat Alexand. d. l. si sic legatum. num. 2. de

17 legat. 1. Ad rem itaque melius confert, quòd † iudicium idem hoc casu significat, quòd discretio, vt probat text. vbi glo. in l. cum prætor. §. vlt. vbi glo. in verbo iudicio. ff. de iud. & in §. præterea, quibus non est permiss. face. testam. & in hac significatione sumitur apud M. Tullium lib. 7. famil. epist. vltima, scribens Vollumio, vbi summam illam cognitionem & acutum intellectum appellat politum & limatum iudicium. & lib. 2. Epist. iudicio tuo, non casu in ipsum rerum discrimen contulisti Tribunatum tuum. si ergo ex verbo discretionis, arbitrium regulatum, non autem liberum concessum dicitur, vt statim subiiciam, sic & in casu isto nostro. & hac argumentatione vsi sunt Bald. in l. voluntas. C. de fideicomm. Alexand. consilio trigesimotertio, numero secundo, libro primo. Natta dicto §. non sic tamen, columna vndecima. Dec. in rub. extra de iudiciis num. quinto ex alio etiam hæc ipsa sententia confirmatur, quo

18 adducitur Natta loco statim citato. † Iudicium à iure est dictum, & idem est quòd iustitia. c. forus. §. verùm, & §. iudicium, de verborum significat. cum ergo iudicium aduersetur appetitui, sitque quid iustum viri boni arbitrium, non absolutum collatum dicitur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Natta eodem loco in hanc sententiam citabat text.
19 † cap. in causis, de re iudic. dum inquit, In causis, quæ summi Pontificis iudicio diciduntur,& ordo iuris,& vigor æquitatis est subtiliter obseruandus:regulatum ergo arbitrium demonstratur. Verum illud fortè contingit,non ob dictionis huius significationem,sed ob summi Pontificis personam,in cuius quidem,& vniuscuiusque Pontificis (vt nostri di-
20 cunt) † conciſtorio sola rei veritas ac æquitas spectatur,vt docuit Bar.in l. Æmilius Largianus, in fi.ff.de min.Cur.Sen.consi.66.col.5.propè medium. Dec.c.dilecti,col.2.de iud.& secundum solam con-
21 scientiam Pontificem maximũ summósque † Principes procedere debere,affirmarunt Dec.cons.463. in fin.consi.pen.nume.16.Ruin.consil.61. numero 26.lib.5.Brun.consi.81.nume.1.Paris.consi.118.nume.13.lib.1.& consi.5.numero 111.lib.4.qui sine citatione procedere posse respondit.quod tamen dubitatione non caret,cum aliter senserit Soc.Sen.cõsilio 59.columna 7.in fi.lib.3.& plura ad rem hanc scribunt Bellon.consi.63.numero 78.Grammat.decis.19.num.3.& decis.62.num.30.Crauet.cons.318.
22 columna 4. & coram † Principe instantiam non seruari respondit Calcan. consilio 26.numero 9. Nattæ ergo argumentatio non satis defenditur:Doctorum tamen hæc sententia sustinetur.

Non iguoro tamen contrariam sententiam multos defendisse,in quorum numero est sibi in hoc parum constans Barto.in d.l.si sic legatum, de leg.1. quam visus est sequi ibi Ang.& Benedictus à Plumbino in l.Thais.§.Lucius,de fideicõ.liber.quem citat.Iaſ.d.l.si sic legatum.nu. 8.Matthæſi.not.16.Nota quòd verùm non probatur iure,cùm is text.§. Lucius,quo in hanc opinionem adducti sunt,nõ probet,cùm iã ibi de mẽte,ac volũtate testatoris cõstet, qui in liberam ac absolutam hæredis voluntatem legatum contulerat,quod & vno verbo sensit Natta præcitato loco.Nec is tex.§.Lucius,iũcta glossæ expositione probat,cũ crebriore calculo expositio illa reiiciatur,& si aliter Bartol.& Angel.crediderint.

Declaratur non procedere,quando fuisset dictũ,
23 libero † iudicio procedat,vt in simili probat textus lege 1. vbi Bartol.in repetitione numero 49. C.de sacrosan.eccle.

Quartò viri boni arbitrium ostendunt illa verba
24 †Discretioni tuę committimus,(quam quàm minus latinè in hac significatione dictio hæc accipi possit) sic glo.in c.cum virum.glo.2.extra de reg.in c. non solùm.in verbo rationis,de reg. in 6.Alex.consi. 33. nu.2.lib.1. Natta d.clem.sæpe.§.non sic tamen.colum.11.in fi.Paris de Puteo tract. ſyndicatus in tit. De arbitrariis eorum num.16.& tit.sequenti num. 10.Calca.consi.38.nume.7.8.Iaſ.in l. si sic legatum, nu.8.versic.quartò idem. de leg.1. Dec.cap. causam quę,nu.1.de testib.Parisius consi.9.nu.67.lib.2.Soc. Iun. consi.121. nu.32.lib.2. Andreas Exea in c.1.nu.
395.de constit.quod ego confirmo ex iam relatis su-
25 prà, quia † discretio idem est quòd iudicium quare iudicium viri boni arbitrium fuisse concessum ostendit,sic & dictio hæc discretio.

26 Quinto idem significant verba illa, † Prudentiæ tuæ committimus. vt multi relati à Iasonæ in d. l. si sic legatum,nu.9.affirmant.idem placuit Nattæ.d.§. non sic tamen,col.15.in fi.Felin.in capitulo 1.colũ. antepenul.de constit.solet adferri is tex. c. ne innita-
27 ris,de consti.vbi † prudentiæ verbũ in malam partem ex eo sanat,quod illa aduersabatur constitutionibus sanctorum patrum.sui ergo natura & indubio prudentia in bonam partem sumitur.quod etiã ostendit M.Tul.in 3.De natura Deorum. Prudentiã Deo tribuemus,quæ constat ex scientia rerum bonarum,& malarum cui mali nihil est , nec esse potest.Hinc idem M.Tullius in primo De legibus in-
28 quit,† Prudentiam à prouidendo dictam fuisse. nõ me latet tamen text.cap.de præcariis 10.q.2.qui à Iasone citatur,non probare , cum ibi non aperiatur, quid significet ac operetur clausula illa, prudentiæ tuæ comitimus.

Sexto viri boni arbitrium ostendere videntur ver-
29 ba illa,† Arbitrio tuo.sic credidit post multos Iaſ. d.l.si sic legatum,nume.10. eiusdem sententiæ fuit Aretinus.l.videamus.§.deferre.numero 7.ff.de in litem iuran.Soc.Sen.consil.93.colum.6.versi. Secundò respondetur.lib.1. Felin.in d.c.1.colum.17.propè med.de constitu.Dec.in l.in personam.§.generaliter. de reg.iur.& in l.captatorias.num.8.C.de testamen. mil.& in consil.494.num.5.Parisius consil.38.num. 69.lib.3.& consil.32.num.22.lib.4. Soc.Iun. consil. 7.nume.23. lib.2. Petrus Benintend. conclus.31.& ideò Neuiz.lib.5.Syluæ nuptia. nume.89. post Bald. in ca.nisi cum pridem,colum.vlt.versi.Nota insuper, de renun. ⸗Soc.sen. in l.si quis arbitratu. num. 20. de cond.& demonst. vbi inquit , hoc maximè in le-
30 gatis procedere.⸗ † Arbitrium semper bonum ac æquum significare , aliquando tamen animaduerti iura aliqua,quæ solent citari,non probare,vt is text.
31 †l.1.C.de cond.in pub.horreis,lib.10.cum illud non contingat ob vim dictionis arbitrium , sed quia in textu dictum fuerat iudicio tuo, & quæ sequuntur, nobilis,prudens,fidelis &c.quibus demonstratur viri boni arbitrium in rebus Principis pertractandis electum fuisse.satis tamen probatur hæc ipsa sententia in l.si cum ea.C.de dot.promiſ.à fortiori,cum ibi verba illa quodcunque arbitratus fuisset , boni viri arbitrium significent. probat & l.hæc venditio. ff.de contrahen.empt.sic probat.l.si libertus. ff.de operis liber.& in l.in personam.§.generaliter. de reg. iur.alia plura citat Bald.in d.c.nisi cum pridẽ aliquan-
32 do tamen, † arbitrium apud bonos authores in ea significatione sumitur, vt apetitũ significet. sic apud M.Tullium actio.6.in Verrem : Ne mulierum nobilium & formosarum gratia,quarũ isto arbitrio Prætura per triennium gesserat. est tamen illa impropria significatio.& idem M.Tull.de Auruspicum responsis:Sed quæro ab illo,qui omnes iudices,Tribunus à carcere in forum effudit,cuius arbitrio ſicæ omnes,minæ atque venena omnia tractantur.

Extenditur procedere,etiam si dictum fuisser,pro
33 † tuæ voluntatis arbitrio. sic Bartol. in extrauagan. ad reprimen.in verbo videtur.nu.11.qua de re suprà q.4.in verbo volo,declaratione secunda,non repeto.

Declaratur primò non procedere quando esset di-
34 ctum, † Libero tuo arbitrio committimus , quia tunc absolutam facultatem tribuit. sic Dec. dicta l. in personam.§.generaliter.numero secundo .de reg. iuris. qui alios plures in hanc sententiam retulit. quod ex his confirmari potest,quæ suprà de verbo liberè,diximus.

35 Declaratur secundò non procedere, quando † arbitrium ei committitur,qui illud alias habebat.tunc enim libera & absoluta facultas tributa dicitur, vt verba aliquid operentur.sic Imola Alex.& alij relati à Iasone in d.l.si sic legatum,numero 10.de legat. primo.Dec.d.l. in personam.§.generaliter,versic.Secundò illa,de reg.iur.& si nonnulli ad Decium apostillantes aliter sentiant,vt potè, quòd ferendum sit,

potius verba nihil operari,quàm quòd contra subiectam materiam aliquid operẽtur:vt,docuit multorum authoritatibus idem Dec.in l. quoties idem sermo,nu.3.de reg.iur.quod & alia ratione adiuuari potest,hoc scilicèt casu excitatam potius censeri iurisdictionem,quàm iam concessam,extensam,ac amplificatam,iuxta ea,quæ docuit Iaſ.in l.ius ciuile,numero secundo de iusti.& iu.nisi dicamus hoc procedere quò ad substantiam causæ,non quò ad modum procedendi, vt docuit Iaſ.d.l.ius ciuile. numero 8. quare à communi declaratione non recedo,ex aliis præsertim suprà relatis.

Septimò viri boni arbitrium esse concessum ostẽ
36 dunt verba illa,† Misericordiæ tuæ committimus: sic Iaſ.in d.l.si sic legatum,num.11.de leg.1.Natta d. cle.sæpe.§.non sic tamen.col.15.de verb.signifi. Andreas ab Exea in ca.1. nu.425.de constit.quibus addo Alex.consilio 70.Viso processu,numero 10. libr. 1.qui scribit post Bart.in l.furti.§.pactus. de iis qui
37 not.infam.quòd submittens † se misericordiæ superioris,non dicitur fateri delictum.sic quando se submittit bonæ gratiæ.Guido Papæ. q.495.Ille qui se. Soc.sen.cons.96.colum.6.lib.1.& Bossius tract.causarum cri.in titu.De remediis ex sola clementia Principis nume.29.vbi inquit quòd in domino Medio-
38 lani extat † decretum,quo ita cautum est.aliqua tamen quæ adferuntur,non probant, vt tex.cap. sanè de renun.& l.si cũ ea.C.de dotis promiſ. satis tamẽ
39 ex eo probatur,quòd † in misericordia est virtus,vt meminit Cicero in oratione pro Ligario, Nulla de virtutibus tuis plurimis,nec gratior,nec admirabilior misericordia est. quare idem M. Tullius in 4. Tuscula.dixit:Misericordiam esse ægritudinem ex miseria alterius iniuria laborantis.

Octauò viri boni arbitrium fuisse concessum o-
40 stendũt illa verba,† Conscientiæ tuæ committimus. sic glo.in clemen.prima.in verbo oneramus,de iure patron. Iaſ.l,si quis arbitratu, numero vigesimoprimo propè finem de verborum obligationibus.idem in d.l.si sic legatum, numero duodecimo. latè Natta.d.§.non sic tamen,colum.12.13.14.Bald.in l. vlt. ante finem.C.de iure dom.impetra.Alex. consi. 118. nu.2.lib.5.Iaſ.§.sed iste.nu.123.Insti.de actio.Bolog consi.59.colum.penul.in prin.idem additio.ad consi.Ioan.de Ana.consi.34.num.10.versi.ad idem.Barb. consi.36.colum.5.lib.2.Curt. Sen.in l. admonendi. numero 382.ff.de iureiur.Calcan.consi.38. numero 7.Feli.in c.1.colum.16.& ibi Andreas ab Exea numero 402.de consti. Ang.Aretin.§.in bonæ fidei,num. 8.in fi. Inst. de action.adducuntur ex text. cap. non solùm,de regula.in 6.ibi,vt conscientiæ puritati non
41 desiit iudicium rationis. ac ea ratione,quia † conscientia (secundum Bald.in l.vlt.C.de pœna iud.qui malè iud.) est sensus sanæ mentis.vel,vt idem Baldus docuit in auth.ad hæc,versiculo sed dubitatur. C.de vsuris,est conscientia sensus animæ cognoscentis bonum & malum.vel secundum Bolog.loco paulò,ante citato,est conscientia,iudicium menti consonans in quodam naturali iure,aliena quodammodò à rigore & subtilitatibus iuris,cætera sunt apud relatos interpretes,Nattam præsertim & Iasonem.
42 qui Iaſ.dicto §.sed istæ.nume.110. docuit † virum bonum non esse,qui sine conscientia est. apud bonos authores,conscientiæ verbum in bonã partem sumi solet,vt apud M.Tullium lib. 12. ad Atticulum epist.246.Mea mihi conscientia pluris est,quàm om-
43 niũ sermo.& egregiè apud eundem pro Milone. † Magna est vis conscientiæ,iudices,& magna in vtrã que partem,vt neque timeãt,qui nihil commiserint: & pœnam semper ante oculos versari putent, qui peccarint.Vera ergo est relatorum interpretum sententia,& si Inno.in c.conquestus,de feriis,quem retulit & visus est sequi Bolog.in addi.ad Anan.d. consi.34.num.14.versi.accedat ad confirmationem,aliter senserit,& malè.

Declaratur hæc receptissima sententia intelligi vt
44 is † iudex non propriã postmodùm sequatur conscientiam,sed cõmunem & publicam,vt videtur text. iuncta.glo.in c.iudicem.3.q.7.sic Bald.l.1.C.qui accus.non poss.Bolog.in d.additio.Anan.dicto consilio trigesimoquarto,numero vigesimo,versi.Tertiò facit.Alexan.consi.218.nuero quinto lib.secundo.Iaſ. §.sed istæ.nume.138.insti.de actio.& consi.191.Placet mihi,lib.2.Marsilius.l. quæstionis, nume. 70. de quæstio.& consi.15.nume.17.consi.20.num. 15. & consi.63.nume.17.Io.Corasius in l.admonendi,prima parte nume.97.de iureiuran.& Andreas ab Exea cap.1.num.403.de const.quocircà si affirmat iudex iste,rem ita se habere in sua conscientia,malè controuersiam diffinit,vt docuit Iaſ.d.§,sed istę.nu.134. immo Bald.d.l.vlt.C,de pœna iud,qui malè iud.docuit,iudicem sequi debere conscientiam lege munitam:nec djssentit Iaſ.d.§.sed istæ.nu.139.

Nonò viri boni arbitrium fuisse concessum ostẽ
45 dunt verba illa,† Sit tibi licentia &c.sic Iaſ.d.l.si sic legatum,nume.19.de leg.1.Bart.l.alio,nume.8.ff. de alimen.& cib.leg.Ang.Aret.§.in bonæ fidei,col.7.in prin.versi.quid si diceretur.insti.de actio.Fran.Aret. l.in actionibus,nu.2.& Cur.Iun.nume.7.ff. de in litem iuran.Natta.d.clem.sæpe. §.non sic tamen,col. 16.Afflic.decis.307.numero 25.26.Plotus.l.si quando,numero 754,C,vnde vi.Andreas ab Exea in cap. 1.num.421.de consti.& rectè.nam hæc dictio,licentia à verbo liceo originẽ trahit, quod sanè verbum quid honestum,iure concessum ostendit. Et dictio-
46 nem † licentia,in bonam partem sonare ostendit M.Tullius in 3,officiorum.Nobis autem nostra Academia magnam licentiam dat.tametsi in malam partem sumi,visus sit affirmare Laurentius Valla lib.4. elegan.cap.35.& viri boni arbitrium fuisse concessum ex verbis istis,probat text,d.l.in actionibus. in verbo licuit,vbi Duare.ff.de in litem iuran. & in cap.magnæ,de voto. Verùm,aliter visus est sentire. Bartol.in repeti.l.1.nu.48. 49.C.de sacrosan.eccl.& Dec.d.l.in actionibus.numero 11.ea adducti ratione,quia non omne,quod licet , honestum est.lege non omne,de reg.iur.responderi tamen vno verbo potest,ibi agi de licentia,quæ honestati opponitur; vel intelligi de stricta illa honestatè, quæ exacta & stricta admodum est.

Decimò viri boni arbitrium fuisse concessum o-
47 stendunt verba illa, † Potestati tuæ committimus. ita Bart.in l.alio,nu.9.ff.de alimen.& ciba,leg. Ang. Aret.d.§.in bonæ fidei,col.7.versi. Quid de verbo potestatis.Insti.de actio.Iaſ.d.l.si sic legatum, nu.19. de lega.1.Cozad.consi.100,nu.11.ea adducti ratione,quòd ea posse dicimus,quę cum honestate possumus.l.nepos Proculo,vbi Alcia.de verb,sign. adfertur & tex.l,qui explicandi,cum gl.C.de accusa. & si fortè illud ibi cõtingat,cum de ordinarij iudicis potestate loquatur, cuius est proprium iuris ordinem & solennitarem,nedum cętera obseruare.

48 Declaratur non procedere quando † libera potestas esset concessa,vt docuit Bartol.in dicta l. alio, numero 9.& sensit Soc.sen.consi. 170.colum .5.in princ.lib.2.Ruinus consi.219.num.3.lib.1.Gozad.

Universidad de Deusto
Biblioteca

zad.d.consi.100.num.11.multa similia suprà attulimus,quæ non repeto.

Vndecimò viri boni arbitrium ostendunt,verba
49 illa:† Promittimus stare ruo dicto: quæ sanè verba in ore vulgarium quotidie sunt.sic Bar. in l.vlt. nu. 3.ff.de præto.stipul.Roma. in rubr. de arbitr. col.2. Natta d.clem. sæpe. §. non sic tamen. columna 15. Soc sen.consi.90.nume.12.in fi.lib.4.affirmant relati hi interpretes reclamationi locum fore,si iniquè vir hic bonus arbitretur. à quorum sententia non recessit Marian.Soc.sen.in c.dilecti,colum.2.in glo.vlt.de foro compet.Iaf.consi.147.in fi.lib.2. Paris.consi.78.in fin.lib.1.quod verum ex his,quæ in q.41.44.Non tamen illud nunc omittam in ea opinione fuisse Bart.in d.l.vlt.num.3.licere alteri partiũ,
50 quæ hanc contulit viro bono facultatem † pœnitere,ac eam deinde reuocare.quod à cæteris omnibus improbatur,vt retulit Alexan. consilio 130.in fine libr.1.Afflict.decis.91.numer.11.& Benue.Stracha trac.de mercatura in titu.de contractibus mercatorum num.7.

Duodecimò viri boni arbitriũ tribuũt verba illa
51 † Vt cupieris & desideraueris.sic Bart.in extrauag. ad reprimen.in verbo videbitur.nu.4.& Natta.d. §. non sic tamen.colum.16.non adferunt tamen interpretes isti fundamentum,quo possit hęc ipsa opinio defendi,nisi dicamus in dubio, intelligendum esse desiderio iusto & regulato.

Decimotertiò viri boni arbitrium concessum
52 fuisse ostendunt † verba illa: De bono & æquo.nã nihil magis viro bono cõuenit, quàm quod bonum est ac æquum seruare.sic. Ang.Aret.in d.§.in bonæ fidei,colum 7.in fi.vers.quid si dicatur,insti.de actio. Natta.d.§.non sic tamen,col.22.in princ. bonum enim pro iusto & honesto in iure nostro sumitur.l.1. ff.de iusti.& iure.qua de re apud Alcia.lib.1. parerg. iuris cap.30.Corasium lib.2.miscella.iuris cap. 18. Charondum lib.1.verisimil.iuris capitul. primo ver si.Secundò in fi.Vaconium Romanum lib.1. declara.iuris cap. 43. 44. 45. is ergo, qui bonum & æquum spectare habet,non iuris apices.sed quod iure,& æquitate nititur,obseruabit,vt est apud Bartol. in l.fideiussor.§.quædam.ff.manda.& in l.Quintus. ff.eod.& suo loco dicemus.

Decimoquartò viri boni arbitrium fuisse cõces-
53 sum demonstrant † verba illa:Procedas cum moderamine.sic respondit Parisius consi.9.nume.70. lib. 2.ex tex.cap.transmisse,de verbo.signifi. ibi,iuxta facultates ecclesiæ moderantes. verùm eo loci diminutionem potius,quàm quid aliud ostẽdunt verba illa.quod sensit & Natta.d.cle.sæpe.in prin. colum. 18.versic.circa primum.& Felin.in cap.ex literis,nu mero 25.& ibi Dec.nu.14.versi. Quartò non haberet.de constit. quos citauit & Parisius ipse,à cuius sententia non recederem, cùm verba hæc ipsa non nisi æquitatem ac iuris obseruantiam exigere videã
54 tur. Accedit quòd † moderari est cum modo & ratione regere,& rem tractare, vt apud Suetonium in Augusto:Nec successum victoriæ moderatus est. id est,cum modo eam non rexit,& vsus non est:sic apud Plautum in pœnul.Ratio verò iubet, nequid nimis,sed omnia cum moderamine fiant. apud M. Tullium de senectute:Noui enim moderationem animi tui & æquitatem.

Decimoquintò viri boni tribuunt arbitrium illa
55 verba,† Procedas cum honestate.sic credidit Archi. in cap. erit autem lex.4. distinc. Paris.d. consilio 9. numero 73.74.lib.2.quod ea ratione confirmo,quia si per verbum licet,viri boni arbitrium dicitur concessum,quantò fortius ex hoc ipso,cùm quis plus contineat,vt ostendit Iureconsul.in l.non omne de reg.iur.& scitè M.Tull.in primo officiorum.

Decimosextò viri boni arbitrium cõcessum fuis-
56 se demonstrant † verba illa:Procedas secundum iustitiam,ius & veritatem.ita Bal.in l.iustitia,in fin.ff. de iusti.& iure.qui rem hanc latè explicat.idem in l. nemo,in fine.C.de sent.& inter locu.omn.iud.

Decimoseptimò viri boni arbitrium fuisse con-
57 cessum ostendunt † verba illa: Facias secundum mentem tuam.sic Natta d.clem.sæpe.§.non si tamẽ. colum.16.in fi.de re iudi.ex sententia Bal.in l.volun tatem.C.de fideicom.nam,cùm mens sit & ad bonum & ad malum,iuxta adiectiuum,quod illi adiungitur,vt bona mens,mala mens,in dubio bonam potius complectitur ac demonstrat.

58 §. Decimooctauo viri boni † arbitriũ tribuũt hæc verba,tuo ingenio committimus.ita docuit Maria. Soc.Sen.in cap.Verùm vlt. not. de foro comp.ex l. nec quicquam §.circa aduocatos.ff.de off.Proconsi.

59 Decimonono † tribuunt hæc verba,tuæ deliberationi mandamus. ita Marianus præcitato loco ex cap.Sicut olim de accusa.

60 Vigesimo † arbitrium boni viri significant hæc verba ad nutum tuum. Marianus vbi suprà.

Vigesimoprimo dispositioni tuæ Imola cap.cum tibi de testa.& Socinus in l.captatorias nume.21.C. de testa.mil.dissentit.cum Imola sensit Riminal.d. l.captatorias.l.1.in fi. }

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium liberum,vel regulatum,in dubio collatum quod censeatur.*
2 *Clausula, procedas sine solennitate, quid significet, & operetur.*
3 *Arbitrium regulatum in causis criminalibus semper censeri collatum.*
4 *Iudicem,cui datum est liberum procedendi arbitrium, non posse sine iuditiis aliquem tormentis subiicere.*
5 *Statutum Veronæ lib.3.cap.35.sub rubr.de ponendis & nõ ponendis ad tormenta,declaratur.*
6 *Statutum Veronæ lib.3.c.115. de pœnis criminum non determinatis,explicatur.*
7 *Statutum Ferrariæ lib.3. De arbitrio Potestatis Ferrariæ in falsitatibus,declaratur.*
8 *Verba quæ aliàs liberum arbitrium significant,viri boni arbitrium conferre,ne tertio præiudicium adferatur.*
9 *Bonum quem non præsumi ad tertij detrimentum.*
10 *Principem iustam ob causam fecisse non præsumi, cum adest tertij damnum.*
11 *Rescripta tertio non præiudicare.*
12 *Clausulam,non obstantibus,&c.tertio non præiudicare.*
13 *Statutum appellationem remouens, tertio non adferre detrimentum.*
14 *Iudicem habentem liberum arbitrium in dubio præsumi,vt virum bonum processisse & iudicasse.*

QVÆSTIO NONA.

Agitur quomodo In dubio verba conferant liberũ, vel regulatum arbitriũ,quid in pecuniariis, quid in capitalibus causis:& nonnulla statuta Veronæ & Ferrariæ exposita.

1 VAERO nono quid dicendum est in dubio, † cùm verba vnum & alterum sensum habent ? crebrior est sententia, viri boni arbitrium fuisse concessum. ita affirmarunt Bartolus in lege cùm filius

§.pater,

§.pater,de lega.2.& in l.3.nume 2.de ann.lega. clarè Alexand.consi.58.nume.12.lib.3.consilio 79. nume. 4.lib.4.& consi.82.in fine lib.5.Iasl.si sic legatum. nume.18.de lega.1. § Rimin.l.cog.tanto via,nu.2.in fine.C.de testa.mil. } Dec.consil.430.nn.4. repetitũ consil.632.idem consil.562 in fine.Andreas ab Exea in cap.1.nu.442.de constit.quamobrem,cùm multo ties contingat Principes variis modis causas mãdare,erit animaduertendum,in dubio mandatum censeri,vt viri boni arbitrio is vtatur,& ne res exemplis careat hæc subiicio.

2 Primò,Si dicat † Princeps,Sine solennitate procedas.iuris ciuilis,non diuina & naturalis solennitas remissa censetur.idem enim est,ac si fuisset dictũ procedas sine iudicij figura.sic Natta. d. cle.sæpe. §. non sic tamen.colum.21.de verbor.signific.solùm igitur illud,quod bonum & æquum est,spectabit. Idem & secundò dicimus si dictum fuerit, procedas sola rei veritate inspecta.nam tunc,vt Deus cognoscere debet:sic Bal.in l.vlt.col.3. C. de iure deliber. Natta.d.§.non sic tamen. colum.23.quare vna causa deducta &altera probata,super probata iudex is fer re sententiam potest.sic Alex.in lege.si ita stipulatus. §.Chrysogonus.num.8.de verb.oblig.Craue.consil. 198.nume.7.consilio 210.numero 8.& consi. 248. in fi.Tiraquel.tract.de retractu conuentio.in fi.nume.101,& ideo virtute horum verbotum, iuris omnes apices,strictámque illam subtilitatem esse reiectam respondit Aret.consi.84.nume. 3.immo Craue.consi.265.colum.1.in fin.affirmauit,hunc iudicem posse omisso stylo curiæ secundum nudam veritatem iudicare.simile idem Craue. consi.258. nume.19.dũ inquit,leues probationes his casibus suffi cere.cætera sciens prætereo.Idem & tertiò, si foret dictum (quod fortius videtur) procedas de iure,& de facto.sic Natta.d.§.non sic tamen,colum.23.Ang Are.§.in bonæ fidei,colum.penul.versic. quid si iudici.inst.de actio.quo loci,ambigit,an is testibus malam rationem adferentibus iustè credere possit. qua de re fusius suo loco.

3 Hæc fortius in causis † criminalibus pprocedunt in quibus viri boni arbitrium semper dicitur concessum.sic Iasl.si sic legatum.nume. 24. de lega. 1.
4 quamobrem (inquit ille) non poterit † procedere ad torturam sine inditiis,etiam si in ea causa liberũ arbitrium tributum videatur.sic etiam Marsilius cõsilio 49.numero 9.consil.50.nume.3.consi.53.num. 6.& consi.63.nume.4.alia plura in claris terminis Bal.in tract.statutorum in verbo arbitrium,vers.statutum dans potestati liberum arbitrium. qui affirmat hanc teneri obseruare æquitatem,& iustitiam, & si possit iuris rigorem & solennitatem omittere. idem sensit Natta.d.clemen.sæpe. §. non sic tamen, col. 18. in fin.& alia suo loco dicemus.quod est ma
5 ximè annotandum ad interpretationem † statuti Veronæ libr.3.capitulo 35.sub rubr.De ponendis & non ponendis ad tormenta.quo liberum datur arbitrium Prætori in quæstionibus adhibendis, & delictis puniendis.& magis annotandum etiam est ad
6 declarationem statuti † eiusdem ciuitatis Veronæ lib.3.capit.115.De pœnis criminum non determinatis.quo in pœnis non determinatis datum est liberũ arbitrium Prætori:ita quòd non teneatur iudicare secundum leges:intelligitur de legibus positiuis, non autem naturalibus, & secundum æquitatem, ex
7 prædictis. sic declaratur † statutum Ferrariæ libro tertio De arbitrio Potestatis Ferrariæ in falsitatibus.

8 Hæc quoque fortius procedunt,quando ageretur de præiudicio tertij,eo enim casu † concessio liberi arbitrij ad arbitrium boni viri reducitur.ita Butr.& Imo.in capitulo 1.de consti.ibi Dec. numer.21.prima lectura.Lapus alleg.61.Natta d.§.non sic tamen colum.33.versi.Tertium est. Bald. rubr. C.de pœna iud.qui malè iud.q.1.Sali.in l.vlt.colum.1. versiculo Secundò an iudex.C.eo.Feli.in cap.1.nu.51.de constit.& ibi latè satis Andreas ab Exea nu.427.428.idẽ scribit Dec.capit.dilecti filij,nu.6.de iud.& consilio. 355.nu.6.Paris Puteus trac.syndicatus tit.de arbitra riis eorum,nume.10.versi.si est datũ.Picus l.in quar tam,num.148.149.ad l.falcid.Afflict.decis.91.nume. 1.Carolus Molinæus in consuetu.Parisien.tit.2.§.55. gl.4.numero.34.Brunus de constitutio. & statutis. in verbo arbitrium.vers. Et si statutum dat.quod ea ratione confirmatur,quia videmus multa,quæ inter partes ipsas multùm operantur,nihil tamen operari contra tertium,vt est in eo casu,quòd quilibet bo-
9 nus † præsumatur.l.cùm pater.§.rogo.de leg.1.non tamen sic præsumitur contra tertium.Alcia.de præsump.reg.3.præsump.2.nu.2.sic videmus, præsumi
10 † Principem iustam ob causam concessionem fecisse. l.relegati.C.de pœn.quod tamen non procedit cùm detrimentum tertij in ea versatur.ita Alciat. d. tract.præsump.regu.3.præsump. 8. numer.4.sic ex longa præstatione non præsumitur ius quæsitum. Iasl.si certis annis.nume.15. versic. Quintò limita. C.de pactis.Sed melius ex eo confirmatu, quia vi-
11 demus † rescripta vel priuilgegia ex certa scientia à motu proprio cõcessa.nihil operari in præiudicium tertij.Aret consi.15.nume.6.Curt.Iun.consi.142.nu. 8.Gozad.consi.9.nume.42.Parisius cons.1.num.84. & consi.11.num.12.lib.1.Soc.Iun.consil.77.nu. 26. lib.1.Gramma.decis.104.nu.2.3.Zasius consi.10.nu.
12 30.lib.2.† sic clausula non obstantibus, nihil operatur in præiudicium tertij Paris.consi.81.nu. 61. lib.
13 1.Ruin.consil. 60.num.5.lib.1.sic † statutum, quod appellationem remouet, nõ remouet quò ad tertiũ. Rui consi.209.numer.25.lib. 1. Barb. consi.43. col. 17.lib.1.qui alia similia recenset.Illud etiam hoc lo
14 co annotandum est,quòd etiam † si verba significent liberum arbitrium,attamen in dubio præiumitur, quòd hic iudex sit arbitratus tanquam bonus vir:ita Dynus consilio 19. Tholemeus. in 2.dubio. Cald.consilio.5.Bald.cons.75.D.Thomas Asinarius. colum. 2. versiculo Tertiò premittendum est lib. 3. Iasl.consi.88.in fi.lib.1.& Andreas ab Exea capitul.1. nu.442.de consti.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium viri boni circa quæ versetur.*
2 *Iudicem necessaria causa discutere debere.*
3 *Potestatem cognoscendi de naufragio,Præsidis esse.*
4 *Iudicem proposita diligenter examinare oportere.*

QVÆSTIO DECIMA.

Paucis Exponitur circa quę iudicis arbitrium versetur.

1 VAERO decimò circa quæ † arbitium viri boni versetur,Paris de Puteo in tracta.syndicatus in tit.De arbitrariis nu.11. in fine scripsit versari circa quatuor.Primò ne faciliter cedant,(vt illius verbis vtar) l. Tribuni.ff.de re mil.qui tex.in meo Codice non habetur,& verè quid hic dicere voluerit,ignoro.Secúdò
2 vt † requisita discutiat l.quoties.C.de nauff.qui lanè textus in iudice ordinario loquitur,nõ in eo qui

Universidad de Deusto Biblioteca

arbitrium habet,est enim vt eo loci admonuit Ia-
3 cobus Cuiacius † potestas hæc cognoscēdi de nau-
fragio Præsidis,Præfecti vrbis vel annonæ. Tertiò
4 vt † proposita diligenter examinet, & cum delibe-
ratione pronunciet.l.2.C.de senten.ex breui recit.l.
1.C.quando & quibus.quarta pars,lib.10. Sed hac
de re infrà latius quæs.35.Quartò,quòd,quę secreta
habet intimet.ita is Paris Puteus ex sententia Lucæ
à Penna.l.3.C.de prædiis curial.lib.10.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium iudicis circa multa versari.*
2 *Arbitrium iudicis circa pœnæ exaggerationem versari.*
3 *Arbitriū iudici dari ob incognitas hominū voluntates.*
4 *Iudicis arbitrium versari circa decem prædicamenta.*
5 *Arbitrium iudicis versari circa prædicamentum substantiæ.*
6 *Substantia quid sit,& de eius diuisione.*
7 *Substantia,solennitas,& natura quomodo differant.*
8 *Iudicis arbitrium versari circa prædicamentum quantitatis.*
6 *Quantits quid sit.*
10 *Iudicis arbitrium versari circa prædicamentum qualitatis.*
11 *Qualitas quid sit.*
12 *Qualitatem pro natura interdum accipi.*
13 *Qualitas adueniens enti non vniens constituit,*
14 *Arbtrium iudicis versari circa prædicamentum ad aliquid.*
15 *Correlatiua quæ.*
19 *Diuisio sociorum an rem vnam comprahendat,ex parte alterius cognoscitur.*
17 *Iudicis arbitriū versari circa prædicamentum actionis.*
18 *Arbitrium iudicis versari circa prædicamentum passionis.*
19 *Seruos testamenti factionem passiuam habere.*
20 *Iudicis arbitrium versari circa predicamentum,vbi.*
21 *Arbitrium iudicis versari in prædicamento,quando.*
22 *Iudicis arbitrium in prædicamento,situs.*
23 *Arbitrum iudicis in prædicamento,habitus.*

QVÆSTIO VNDECIMA

De arbitrio iudicis,quod circa decem prædicamenta versatur, agitur. & breuis ipsorum prædicamentorum declaratio.

1 QVAERO vndecimò, quibus in † casi-
bus à iure huic iudici arbitrium conce-
datur?& in permultis concedi scriptum
reliquit Gulielmus Maynerius in l. non
est nouum.§. quoties.nu.12. de regul.iuris. & præ-
cipuè in casibus à iure minimè diffinitis. interdum
2 † conceditur (inquit ille) ad pœnæ exaggeratio-
nem.l.aut facta.§.vlt.ff.de pœnis. Aliquando ad mi-
tigationem.l.quid ergo.§.pœna grauior.ff.de iis qui
nota.infam. glos.in cap.veniamus. 35.q.9.& scribit
Bald.in cap.1.ex quibus cau.feud. amit. Aliquando
3 verò datur † arbitrium propter incognitas homi-
num voluntates,ita glossa notab.in l.neque.ff.de le-
gibus.vt,cùm ignoratur an quis dolo, vel casu po-
tius deliquerit.iuxta l.1.C.ad l.Cornel.de sicar.& la-
tiùs suis locis dicemus.Verùm,rectiùs ac fusius scri-
4 ptum reliquit Baldus in l.voluntatis.nume.7. C. de
fideicommis. iudicis † arbitrium in omnibus casi-
bus decem prædicamentorum considerari posse.Et
primò in prædicamento substātiæ. l.Caius.in fin.ff.
5 de leg.2.nam versatur † iudicis arbitrium circa sub-
stantiam,cùm arbitratur quid debeatur, quid in le-
gato sit comprehensum,vt in d.l.Caius,in fine.dum
affirmat iureconf. fundum seianum superiorem &
inferiorem legato contineri,quo seianus fundus est
legatus,si solùm gratia culturæ facta fuit diuisio fun
di à testatore. nam iudex pronunciando totum de-
beri, vel partem deberi, circa substantiam pronun-
6 ciat.& satis nos inttelligimus † substantiā apud no-
stros etiam diuidi in primam & secundam substan-
tiam. Prima substantia illa dicitur, quæ nec in sub-
iecto est, neque de subiecto dicitur : & hanc Vsiam
Græci appellant.& meminit Vlpianus in l.in vendi-
tionibus.in fine. ff.de contrahen. emptio. dum ait,
quod propè eadem ΟΥΖΙΑ, est vini & aceti,hoc est,
eadem substantia vel essentia,si modò vinum acuit,
versabitur ergo & in hac essentia diiudicanda iudi-
cis arbitrium.Secunda verò substantia dicitur quid-
quid supra indiuiduum est, vt species & genera.
nam homo & animal dicimus esse in secunda sub-
7 stantia. quomodò † autem differat substantia à so-
lennitate & natura, Explicant Bald.in l.etiam.C.de
executio. rei iudic. & Alciat.libro quinto. Paradox.
cap.decimosexto.dum affirmant substantiam ipsam
rei essentiam,solennitatem,modum,& naturæ qua-
litatem indicare.
8 Secundò † arbitrium iudicis versari circa quan-
titatem docuit Bald.dicta l.voluntatis.numero 7.C.
de fideicommiss. vt in casu (inquit ille) l.quidam.
de legat. 2. quando factum est legatum quantitatis
ad viam reficiendam, iudicis versatur arbitrium in
diffiniendo re inspecta & cognita, quæ quantitas
hæc esse debeat:vt eo loci Celsus scribit.exemplum
hoc latius explicabimus infrà libro secundo in ca-
su 215.vbi agemus de intellectu dictæ l. quidam.A-
liud exemplum adferri potest,cùm disputatur, quæ
congrua dotis quantitas Iudicanda , cum dos
incerta relicta,vel promissa est. l. cùm post.§.gener.
ff.de iure dotium. quo loci ait Papinianus versari
iudicis arbitrium. qua de re latè dicemus infrà li-
bro secundo in casu 180. Adferri etiam potest ter-
tium exemplum in quantitate alimentorum non
determinata,quæ iudicis arbitrio diffiniri solet. l. si
cui.ff.de alim.& cib.l.quod quidem exemplum fu-
9 sius explicabimus infrà libro secundo , in casu 165.
Quid autem sit † quantitas, nostri vix explicant,
excepto Bartolo,qui in tract.testimoniorum in ver-
bo quātitas.rectius ex Aristotele in quinto Metaph.
dicimus, quantum est illud , quod est diuisibile in
ea,quæ insunt : quorum quodlibet est natum esse
hoc aliquid.sed de his ad Dialecticos.
10 Tertiò versatur † iudicis arbitrium circa quali-
tatem. l. plenum. §. equitij. de vsu & hab. quo satis
probatur ex personæ qualitate iudicari in quem v-
sum quid legatum cēseatur.sic in l.sed & si suscepit.
§.si libertis.ff.de iudi.in l.nec semel.§.si in habitatio-
nem.ff.quando dies leg.ced in l.suos.de leg.3.& in l.
fundus qui.ff.de fund.instru. hæc Baldus recensuit.
sed clarius exemplum est in l.qui bonis.ff.de cessio.
bono.quod sanè exemplum latè declarabimus infrà
libro 2.in casu 176.vbi agemus de arbitrio iudicis,
11 quod in bonorū cessione versatur.& † qualitatem
nos etiam dicimus,quæ formam ostendit. nam bo-
nitas,& vitium qualitates esse dicimus.l.certum.vbi
glos.& Doctor.ff.si certum petatur, & in l. stipula-
tionum cum l.sequenti.ff.de verbo.obligat. & hanc
12 † qualitatem,naturam aliquando nostri appellant,
vt Baldus in l.etiam.C.de execut.rei iudic.Hinc di-
cimus , Titium natura malum , hoc est , qualitate.
13 hinc etiam dicimus,quòd †qualitas adueniens enti
reponit

reponit illud in diuersam naturam. capitulo statu-
tum.de elect.in 6.Bartol.Ias.& cæteri in l.ius autem
ciuile.de iustitia & iure.& alibi scripsimus.
14 Quarto versatur † iudicis arbitrium circa prædi-
camentum ad aliquid. quod prædicamentum rela-
15 tionem nos dicimus,& respectu rei † relatiuū dici-
mus,vt pater respectu filij,dominus respectu serui.
emptor respectu vaditoris. qua de re latè apud Bar-
tol.& Ias.in l. vlt. C. de ind. vidui. tollen. text. insti.
de iis qui sunt sui vel alien. iuris. & in cap. Episco-
pus qui,& cap.ecclesiæ seruos.12.quæstio.2.& plu-
ra scribit Euerardus in centuria legali in loco á cor-
relatiuis.Iudicis autem arbitrium circa hoc prædi-
camentum versari scripsit Bald.d.l.voluntatis,num.
7.ex tex.l.1.ff.de reb.dub.& clarum exemplum est,
quod retulimus infrà hoc libro quæstio.95.numero
2.3.& alia exempla colligi possunt ex Doctoribus
in d.l. 1. de rebus dubiis. illud vnum ex Socino ibi
16 numero.8.ad feram.cùm dubium est, an † vna res
sit in parte vnius sociorum,vel non, inspicitur æsti-
matio partis alterius,& ex ea iudex iudicat & arbi-
tratur,an contineatur,vel non.& Socinum proba-
runt Curt.iun.consi.80.numero 1. & Craue. consil.
310.num.3.in fi.& illis addo eundem Soc.sen.consil.
98.in fine.libr.1.qui & simile adferunt.de re vendi-
ta an pretio inspecto sub venditione comprehēda-
tur,vt apud eos.
17 Quintò sensit Baldus in d.l.volūtatis.nu.7.† arbi-
trium iudicis versari etiam circa prædicamentum
actionis.Est actio secundum quam id quod subiici-
tur,agere dicimur.vt percutiens aliquem agere dici-
tur.nam in eo quod percutit agit frequens itaque
est arbitrium iudicis in iudicando quis egerit,exem
pla perplura adferri possunt. illud vnum sufficiat,
cum ambigitur quis ex duobus vulnerauerit , arbi-
trium est iudicis ex coniecturis iudicare an vnus vel
alter.qua de re latè ĩ. lib.2.in casu,325. vbi agemus
quis agressor præsumatur,& quis vulnerasse prius.
Est etiam exemplum cum arbitratur ex coniecturis
iudex donationem esse factam,vt l.1.C. de dona. &
dicemus infrà lib.2.in casu 86.vbi latissimè egimus
quomodo donatio facta præsumatur.
18 Sexto versatur † iudicis arbitrium,secūdum Bald.
d.l.voluntatis.num.7.circa prædicamentum passio-
nis.ex l.testamento centurio.ff. de manumiss. testa-
men.Est passio actio,quæ in patiente est, vt percuti,
19 onere grauari.hinc dicimus,† factionem testamenti
cum seruo passiuam esse.cum institui,non instituere
posit §.testamenti.instit.de hæred.qualit. & differē.
sic dicimus statuta recipere passiuam interpretatio-
nem à iure communi.lege 1.§.lex Falcidia.vbi Bar-
tolus.& cęteri.ff.ad l.Falcid.versatur itaque & arbi-
trium iudicis in hoc passionis prædicamento : id,
quod præter Baldum clarius probat.l.seruos , ff. de
manumiss.testamen.
20 Septimo † iudicis arbitrium versatur etiam circa
prædicamentum vbi.ita Bald.d.l.voluntatis. num.7.
ex l.cum ij.§.in causa.& §.vlt.de trans.& ex. l. sed &
si suscepit.§.si libertis.ff.de iudi.Et hoc prędicamen
tū,vbi,est conscriptio & designatio loci.& verè ma-
gnum versatur in eo iudicis arbitrium, vt satis pro-
bat is titulus.ff. de eo quod certo loco.in quo plura
de arbitrio hoc ipso referuntur. & attigimus suprà
hoc libro.q.5.nu.5.& infra.li.2.in multis casibus ad
feremus exempla huius prædicamenti.
21 Octauò inquit.Bald.d.l.voluntatis. versatur † ar-
bitrium iudicis circa prædicamentum quādo, quod
esse dicitur ex temporis adiacentia in re temporali.
plura adferri possunt exēpla,quæ referemus ĩ.lib.2.
in casu primo ac aliis per multis subsequentibus.
22 Nonò versatur † arbitrium iudicis in prędicamē-
to situs.ita Bald.d.l.voluntatis.nu.7.ex l.patronus.§.
1.de legat.3.sub hoc.prędicamento sunt stare,sedere
iacere,in d.l.patronus.§.1.situs ibi, pro ipsa prædio-
rum vno in loco collocatione.iudex ergo arbitra-
tur & ex coniecturis,an vnus locus cum altero le-
gatus sit:vel non ratione situs.
23 Decimo versatur † arbitrium iudicis in prędicamē
to habitus.ita Baldus in sępius citata. l. voluntatis.
num.7.est prædicamentum hoc pro quadam adia-
centia eorum,quæ circa corpus sunt . cap. si iudex.
de sentent.excommu.l.vestem.ff.de iniuriis.clemen.
1.de vita & honnesta.cler.de quo quidem prædica-
mento plura adferemus infrà lib.2.in casu.178.inci-
pit Plura sunt.de his satis.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium per modum iurisdictionis ordinariæ,vel dedelegatæ quomodo tributum censeatur.*
2 *Arbitrium habenti officium,si detur,per modum ordinariæ iurisdictionis datum censetur.*
3 *Statutum Papiæ 66, in criminalibus sub rubrica de pœna communium terrarum,& territorij Papiæ &c. & statuta 53.54.56.in criminalibus,declarantur.*
4 *Arbitrium his verbis concessum Caius videat,& nostra authoritate iustitiam ministret, per modum iurisdictionis delegatæ collatum censeri.*
5 *Delegatus quis sit.*
6 *Delegati diffinitio noua,nec contemnēda authoris.*
7 *Arbitrium indubio per modum iurisdictionis ordinariæ vel delegatæ,concessum an censeatur.*
8 *Iurisdictione arbitrij super vniuersali negotio concessa ordinaria iurisdictio est.*
9 *Ordinarius quis sit.*
10 *Ordinarius à quo constituatur.*
11 *Ordinarius delegare potest.*

QVÆSTIO DVODECIMA.

Arbitrium per modum ordinariæ, vel delegatę iurisdictionis quando concessum censeatur:& quis sit ordinarius,ac delegatus causę,paucis,sed dilucidè explicatur.

1 QVAERO duodecimò quomodo cog-
noscatur † arbitrium hoc collatum, fuis-
se concessum per modum iurisdictio-
nis ordinariè vel delegatę?Bart.in l. ambitiosa. nu
34.ff.de decr.ab ord.fac.similem quęstionem pro-
ponit in Decurionibus,quibus arbitrium fuit mā
datum super bono & pacifico statu ciuitatis. & ve-
rè distinguendum esse plures casus cum Bartolo &
cęteris arbitror,vt etiā ad literā Bartoli distinctionē
est secutus Baldus in l.more,colum . penult. versic.
iuxta quod quæro.ff.de iurisdict. omnium iud.Pri-
2 mus,est,quando † hoc arbitrium illi tribuitur,qui
officium habet,ita vt non personæ,sed officio con-
cessum credatur:vt putà,si dicatur:iudex maleficio-
rum vt sibi videbitur super tali negotio cognoscat
& diffiniet.tunc is per modum ordinariæ iurisdi-
ctionis arbitrium habebit.ita Bartolus præcitato lo
3 co uare † in statuto Papiensi 66.in criminalibus
sub rubr.De pœna communium terrarum & terri-
torij Papię &c.quo tribuitur pretori,vel iudici ma-
leficiorum arbitrium ęstimandi damnum alicui da-
tum,dicitur esse arbitrium sub ordinaria iurisdi-
ctione.sic in statuto 56.sub rubr. De pœna custodis
&c.& in statuto.53.54.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Secundus est casus,quando his verbis alicui personæ collatum esset hoc † arbitrium à superiore:Cæ
4 ius videat,& nostra authoritate cognoscat,ac iustitiã faciat.is tunc delegatus censetur & per modum iurisdictionis delegatæ cognoscet.ita Bartol.d.l.ambitiosa nume.34.quod probari dicit in prœm. insti. ibi.authoritate nostra. & lege 1.§. omnia enim. C. de vet.iure enuclea.& in lege 1.§.qui mandatum.ff. de officio eius.in capitulo 1.de cler.ægrot.libr.6. in clemen.1.de supplen.neglig. præla.& clemen. quia
5 contingit, de relig.dom.nam nos eũ esse dicemus † delegatum iudicem,cui causa committitur ab alio habente potestatem delegandi, vices illius gerens, nihil ptoprium habens:ita diffiniebat Alexand. in rubr.ff.de officio eius.nume.12.cnm quo sensit Alcia.in rubr.de officio ordi.nume.6.vel vt cum Iureconsul.in d.l.1.§.qui mandatam.ff.de offic.eius cui mand.est iurisd.diffiniuit Bellonus lib.1,suputa. iuris cap.11.Delegatus,is est,cui mandata iurisdictio
6 est.Ego † aliquando diffiniebam, vel verius describebam, delegatum eum esse, cui ad causam cognoscendam vel decidendam, vel exequendam, vel totum simul perficiendum vel à lege vel à Principe alióve potestatem habente, mandata est vel data iurisdictio,proprium nihilhabnes,sed totum à superiore recognoscens.

Tertius est casus secundum Bartolum d.l. ambitio
7 sa,nume.34.versic.Si verò verba &c. quando † sumus in dubio,vt quia sit dictum,tales habeant arbitrium.tunc distinguendum,est,aut conceditur arbitrium super causa & facto singulari, aut super vniuersali.Primo casu indelegationis via arbitriũ habere dicitur,quare authoritate concedentis facere potest,vt secundum Bar.probatur in cap. cum aliquibus,de rescrip.in 6.non enim intelligi potest hanc ordinariam esse iurisdictionem, quæ non conceditur super vna sola singulari causa, vt infrà subiiciam: erit ergo delegata. cum Bartolo idem clarè sensit Ruinus consi.62.num.1.lib.5.

Secundo casu cùm † arbitrij iurisdictio est cõcessa super vniuersali negotio,tunc ordinaria dicitar.l.
8 1.in prin.&.§.cùm vrbem.ff.de offi.Præfecti vrbis.in lege vlt.ibi,certæ administrationi,cui iurisdio adhæret.C.vbi &apud quem.& in auth.habita.C.ne filius pro patre, ita Bar.d.l. ambitiosa. & docuit Alcia. in rubr.de offi.ord.nu.5.qui subiicit,& rectè, eum etiã
9 † ordinarium dici,cui certum genus causarum mãdatum est,vt causas omnes fideicõmissorum,ex tex. inst.de fideicom. hæred.in prin.& in c. verum, de foro compe. quod placuit & Soc.in. in lege. more, numero 17.ff.de iurisd. om.iud. Nec in eo est am-
10 bigendum † à quo hic ordinarius constituatur.cùm lege aliquando constituatur.l.prima.in princip.ff.de off.eius &c.l.more.ff.de iurisd.om.iudic.vel consuetudine.l.prima.C.de emancip. lib. l. viros spectabiles.C.de diuer.off.& app.lib. duodecimo. l. secunda. C.de fundis limoth. libro duodecimo. vel à Principe. l. vnica. ff. ad l.Iul. de ambitu.ita docuit Zasius post alios in d.l.more,in fi.Qualis & quanta hinc o-
11 rlatur vtilitas,scire,an per modum ordinariæ vel delegatæ iurisdictionis concessum sit arbitrium,nemo ignorat.nam inter cętaros effectus ille est ob delegationem,quam † ordinarius facere potest,quam tamen non potest delegatus,vt tradunt omnes.in d.l. 1.de off.eius.& in l.more.de iur.om.iu.est etiam maximè vtile ratione successorum,in quos iurisdictio delegata non transit,cùm tamen transeat ordinaria, vt infrà suo loco dicemus.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium quomodo regulari debeat.*
2 *Arbitrium liberum nullis iuris regulis subiacere.*
3 *Liberam voluntatem esse contra arbitrium viri boni.*
4 *Liberum arbitrium regulis iuris naturalis subiacere.*
5 *Arbitrium liberum procedendi in causa licèt quis habeat,æquitatem tamen seruare debet.*
6 *Statuta Ferrariæ & Veronæ liberum arbitrium Prætoribus tribuentia,quomodo intelligantur.*
7 *Iudicem in arbitrariis æquè vni ac alteri parti fauere debere.*
8 *Liberoiarbitri concesso,nihil contra bonos mores concessum dicitur.*
9 *Testatorem suam voluntatem in liberũ alicuius arbitriũ conferentem,intelligere,modo dolus malus absit.*
10 *Libera administratione à patre filio concessa,quid cõcessum intelligatur.*
11 *Actus omnis eo animo factus intelligitur,vt dolus malus absit.*
12 *Delegatione facta intelligitur eo animo facta,vt remoto dolo causa diffiniatur.*
13 *Liberum arbitrium concessum, intelligitur concessum vt dolus malus absit.*
14 *Libero arbitrio concesso,nihil contra tertium concessum censeri.*
15 *Arbitrio regulato concesso, leges & canones esse sequendos.*
16 *Virum bonum æquitatem & veritatẽ spectare debere.*
17 *Aequitatem esse Thyriacam contra venenum.*
18 *Viri boni arbitrio non fit,quod contra æquitatem fit.*
19 *Bartolus in l.si sic legatum,in fine delegatis primo notatus.*
20 *Iudicem contra legem ferre non posse sententiam, cum vt vir bonus cognoscit.*

QVÆSTIO DECIMATERTIA.

Quam Normam in arbitrio libero, & in regulato obseruare iudex habeat,declaratur,& quando dolus malus in omnibus abesse debeat.

1 QVÆRO decimotertiò quomodò regulari debeat † arbitrium qua in re distinguendum est liberum & absolutum arbitriũ ab arbitrio regulato & viri bo-
2 ni.In absoluto ac † libero arbitrio,nulla regula,nulla norma,nulla lex positiua saltem,obseruari necesse est,cùm is omnia pro sua libera voluntate possit: quare eum irregulata delectatione vti posse, scriptũ reliquit Bar.in extrauagan.ad reprimen.in verbo videbitur,num.2. & necessitate hunc nõ cogi,scripsit Dec.in l.1.num.14.ff.de iurisdict.omnium iudi.qua
3 re docuit Bald.in l.penult.in fine.ff.de arbitris, † liberam voluntatem esse contra arbitrium viri boni, vt natura verborum sonat:non ergo habet hic necesse sequi iuris, rationis & æquitatis canones. sic Iaſ.in l.si sic legatum, nume.22. 26.de leg.1. Marsil. consi.8.nu.25.consi.15.nu.16,consi.18.numero.37. consilio 20.nume.53.consi.42.nume.3.& consi.63. numero 16.Parisius consi.56.nume.5.lib.1.Soc. iun. consi.49.nu.16.lib.2.

Declaratur,& intelligitur,hoc procedere, quò ad
4 ea,quæ à iure positiuo,non quæ † iuris naturalis inducta sunt.sic Bar.in d.extrauag ad repr.in verbo videbitur,numero decimo qui affirmauit huic non licere aliquid iniustè agere,cùm si contra ius & æquitatem naturalem.& cum Barto.idem sentiunt Natta d.clem.sæpe.§.nõ sic tamẽ, col.18.qui & si aliqua

in contrarium moueat,satis tamen ex relatis dissoluuntur:& latè Petrus Benenitend.concluſi 31. Calcan.consi.11.nu.33.consi.51.num.7.8.quibus addo Baldum consil.177.In ecclesia Rhegina.colum.2.li. 1.quem secutus est Crauc.consil.263.colum.2.versſ.
5 Secundò istam opinionem.qui affirmarunt † habẽtem liberum arbitrium procedendi,intelligi,seruata tamen æquitate,quam æquitatem ego naturalem
6 intelligo.sic declarantur † statuta tribuentia liberũ arbitrium vt statutum Ferrariæ ac Veronæ iam relata suprà q.10.& post Bal.in l.si pariter. C. de testmili.idem respondit Dec.consi.651.numero. 10. & ideò Bart.d.extrauag.in d.verbo.videbitur, dicebat hunc habentem liberum arbitrium, esse liberum à regulis iuris ciuilis,non autem iuris naturalis & gẽtium.idem Bart.in l.filius famil.nu.3.de don. & idẽ scripsit Oria.in trac.de arbitris.vult.parte.q.25.Alex consi.33.col.1.libro 1.Dec.in cap.dilecti filii nume. 5.de iudiciis.& videtur text. in cle. pastoralis,de re iud.immo docuit Bald.in l. vlt. num.3. C. de pœna
7 iudi.qui male iud.† iudicem in arbitrariis non minus vni quàm alteri parti fauere debere.quod(vt dixi)intelligo quando æquitas naturalis suadet. Hinc etiam docuit Ang.in l.si á milite. §. post dictum ff.
8 de testam.mil.quòd † concesso libero arbitrio, non dicitur quid contra bonos mores concessum,quod & Natæ citato iam loco placuit.quare inferunt omnes hunc teneri,si quid dolo malo egit, vt si enormiter aliquem lædat,ex quo dolus præsumitur: sic Baldus in rubr.C.de pœna iudi.qui malè iud. nu. 2. Natta.d.§.non sic tamen, col. 19. Paris de Puteo d. tract.Sindicatus titu.de arbitrariis iudicum nu.9.& nu.20.tit.sequenti num.4.5.10.11.Sali.l.vlt.colum. 1.versic.Secundo an iudex C.de pœna.iud.qui malè iud.& Brunus de constitutionibus & statutis.in verbo Arbitrium,versi.statutum dans potestati. Alex.d. consi.65.nu.7.lib.3.Iaſ.d.l.si sic legatũ, nu.36.deleg. 1.Barb.consi.47.col.17.in fi.lib.1.& ideo censuit.Bar. in repet.l.1.nu.64.C.de sacrosan.eccl.testatoris vo-
9 luntatem † in liberum alicuius arbitrium collatam, intelligi dummodò dolus malus absit. hinc docuit
10 Soc.in l.cũ filius fam.nu.1.de verb.obl.quod † pater concedat filio liberam administrationẽ,dolum malũ
11 censeri exceptũ.hinc † omnis actus intelligitur factus,cum dolus absit: vt in promissione facta de ratificando,intelligitur dummodò dolus absit.sic Soc.
12 sen.consi.159.columna vlt.lib.2.sic † in delegarionis rescripto intelligitur delegatum ea posse, quæ delegans remoto tamen dolo.Dec.consi.143.nu.3.sic in constituto procuratore ad emendum, & obligandũ dominum.Dec.consi.493.nu.11.Hæc tamen intelligit Soc.in l.cùm filiusfam.num. 1. de verb. obl. de
13 dolo ex proposito,non autem præsumpto.sic † arbitrium liberum alicui de re propria partium conuentione concessum,intelligitur,ita concessum,vt dolus absit, & æque arbitretur: vt probat l.si libertus ita iurauerit. ff.de oper. lib. quo adducti sic censuerunt Alexand.consilio trigesimoseptimo.num.32.libro 2. Decius consil.430. col.2.versi.2.concluſio. qui vult hoc casu læso succurri.& clarius censuit Crauc.cõs. 192.nu.22. quod intelligitur per reductionem ad viri boni atbitrium,vt etiam d.l.si libertus. declarat gl.l.pe.ff.de arb.& Dec.consi.11.nu.6.
14 Declaratur secundò & intelligitur,† ne hic aliquid posſit contra tertium Felin. in cap.1. nu.51.de const. Natta.d.§,non sic tamen, col.33. versic.Tertium est, qua de re latiùs dixi suprà q.10.in fi.
15 In arbitrio † autem viri boni, quod non absolutũ sed regulatum dicitur, affirmauit relati omnes esse sequendos canones iuris, rationis ac æquitatis: ita Iaſ.d.l.si sic legatum, numero vigesimosecundo. & alij supra relati,vt Marsil.Parisius,& Soc.iun.& ideo docuit Bald.in cap.primo.§.iudices.numero quinto, de pace iur.fir.quem secuti sunt Cæpolla in l.si fugitiui,nu.33.C.de ser.fug.Marsi.in l.quæstionis modũ. numer.68.ff.de quæst.& in pract.crimi.§.Constante, nu.30.& §.diligenter,numero 24.& in consil.20.nu. 54.& Curt.tract.monetarum.q.7.in fi.iudicem hunc arbitrari debere,secundum mentem legis,iuris ac rationis,ac demum secundum æquitatem.idem docuit Gomesi.in capitulo.1.numero 225.de constit.in 6.& doctè ac pulchrè aliqua scripsit Robert. Aurel li. 4. senten.iuris capitulo 15.Hinc dicebat Alex. consilio 33.numero 3.libro 1.& consi.175.num.7.libro 6.viri
16 boni † esse charitatem,& æquitatem spectare. quod & respondit Crauc.cõsilio.190.numero 5. dum post
17 Baldum consilio 211.Illud malum.libro 4. inquit † æquitatem spectandam esse,cum sit thyriaca contra venenum.sic respondit Gozad.consil.54.num.10.arbitrium hoc iure regulatum esse debere.nec sanè im
18 meritò,cùm illud † viri boni arbitrio fieri non dicatur,quod sine ratione fit,vt egregiè respondit Sociun.consil.91. num.13.libro tertio nec dissentit.Rubeus consi.156.nu.12. & tanta esse debet in hoc viro bono æquitas,& iustitia,vt in re vt aliena id agat, quod in re propria præstaret.sic Dec.l.in personam.§. 1.in fi.de reg.iur. post multos,quos citat. & eiusdem addo sententiæ Bart.l.1.numero 5.ff. de solu. Tiraq. De retractu consang.§.35.gl.1.in fi.& probat. l.1. in fi.ff.de solu.Ex quibus satis intelligimus malè sensi-
19 se † Bartolus dicta l. si sic legatum, in finali & alios ibidem à Iaſ. num.36. relatos, hunc iudicem arbitrio suo arbitrari posse,dummodò dolo malo careat. quod visus est sentire Paris tract. syndicatus titulo De arbitrariis eorum,numero 1.versic.quamuis qui enim fieri potest,vt cum Bartolo & cæteris, res ita sit,si iure,ratione,ac æquitate regulatum hoc esse debet arbitrium. Accedit quod scriptum reliquit § Gandinus Tract.maleficior.sub. rub.de quæstionibus in fine. ℨ Amodeus de Castel. in tract. syndicatus numero 146.in fi.ex cap. inquisitionis, de accus.
20 & ex l.hodiæ.ff.de pœnis.† hunc iudicem ferre non posse sententiam contra legis dispositionem,immo non posse ferre eo modo interlocutoriam, is sensuit eo loci num.147.post Baldum in l.voluntas. C.de fideicom.& rectè quidem. qua ratione enim esse potest,vt contra legem sentire possit, si secundum illã se se regulare habet, Verùm an ob iustam rationem legem immutare possit,infrà dicam.q.1.4.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium viri boni quo iure regulari debeat.*
2 *Arbitrium ex iure scripto an moderetur.*
3 *Iudicem in pœnalibus arbitrariis procedere de similibus ad similia,& quid tunc obseruare debeat.*
4 *L.si quis seruum.ff.de custo.reo.explicatur.*
5 *Arbitrarium non dici,quod consuetudine stabilitum est.*
6 *Arbitrarium non esse,quod lege decisum est.*
7 *Pœnam arbitrariam non esse, quæ consuetudine terminata est.*
8 *Iudicem pro modo subiectæ materiæ arbitrium suum moderare debere.*
9 *Authoris declaratio quo pacto iudex suum arbitrium moderare debeat.*
10 *Iudicem in arbitrariis personarum qualitatem considerare debere.*

QVÆSTIO

Universidad de Deusto
Biblioteca

QVÆSTIO DECIMAQVARTA

Quo iure suum arbitrium regulare debeat iudex, & arbitrarium non dici, quod est iure communi vel consuetudine terminatum, explicatur.

1 QVAERO decimoquartò, quoniam diximus in proximè relata quæstione † viri boni arbitrium regulatum esse debere, iure & ratione: quo iure regulari debeat aperiendum est.
2 Bald. in auth. iubemus, vlt. no. C. de iud. docuit † iure scripto & non scripto esse regulãdum: sed vereor, ne falsum hoc sit. nam quò ad ius scriptum vbi illud reperitur, ab illo nõ receditur, cum arbitrarium non sit, sed certum. sic docuit Bar. in l. ambitiosa. nu. 11. ff. de decr. ab ord. fac. Imo. consi. 44. nume. 4. nisi dicamus in non diffinitis arbitrium regulari iure, hoc est à simili, iuxta l. non possunt. ff. de legi. vt scilicet quod iustum & æquum de iure videri potest, statuatur, qua in re scriptum reliquit. § Butrius in c. de causis de off. deleg. pa. glo. in cap. inquisitionis. de accus. in arbitrariis ciuilibus iudicem posse de similibus ad similia procedere. quòd placuit & grauissimo iureconsulto Marco mantuæ in cap. nonnulli. num. 12. de rescript. } Io. Baptista à S. Seuerino in l. omnes populi. num. 29. de iust. & iu. post Pet. Anc.
3 quem refert: hunc † iudicem nostrum posse & in pœnalibus de similibus ad similia procedere. quod si facere contigerit, obseruabit iudex, vt huius similitudinis expressam mẽtionem faciat, quod est summopere annotandum. iure non scripto, hoc est consuetudine debere regulari, scripsit Dec. in l. si fugitiui. num. 92. vbi ante eum Cæpolla. nu. 34. C. de ser. fug. & in cap. de causis, vlt. not. de offic. deleg. & in c. inter cæteras col. vlt. de rescr. Tiraq. trac. Nobilitatis cap. 10. num. 12. & videtur idẽ sensisse glo. in l. quid ergo. §. pœna grauior, de his qui nota. infam. & in l. hodie. ff. de pœnis. Bald. consil. 443. Cechus, colum, 1. in fi. versic. & sciendum est, lib. 1. qui inquit, hoc in casu consuetudinem ex vnico actu non induci. adferri solet ext. l. si quis reum. ff. de cust. reor. & in insti. de offic. iudi. in princip. Verùm, hæc interpretum
4 sententia vera non est, cùm text. † d. l. si quis reum, contrarium potius probet, dum Præsidi data est puniendi facultas, si pœna cautione aut expresso decreto, aut consuetudine diffinita non sit: si ergo consuetudine est diffinitum, nihil est quod in iudicis arbitrio positum dicamus. quare Bald. in l. quicunque, colum. 5. C. de serui. fug. & Ioan. de Anan. in cap. Iu-
5 dæi, de Iudæis, affirmarunt, † necessarium non arbitrarium illud dici quod consuetudine est stabilitum nec ab his recedunt Felin. in cap. inter cæteras, col. 4. num. 12. de rescript. & in cap. ex literis, nume. 14. versic. Sextò glos. de constit. Dec. consi. 100. num. 11. Cur. Iun. l. 1. num. 30. ff. de iurisd. omn. iud. Ripa. l. si constante, num, 31. ff. solu. matrim. § Mantua in cap. nonnulli, nume. 12. de rescript. Hinc ait Fulgos. in l. quid ergo. pœna grauior num. 23. de iis qui nota. infam. pœnam consuetudinem determinatam, censeri à l. diffinitam. } & ideo dixit Neuiza. lib. 5. syluæ
6 nupt. num. 74. † arbitrarium non esse, quod iam lege clare est decisum. sic & egregiè Ioan. Corasius lib. 4. miscella. iuris cap. 12. num. 6. arbitrarium illud significantissimè dici, quod lege non est diffinitum. Ideóque infert, Arbitrariam actionem dici, quæ in iudicantis arbitrio posita est. Confirmatur authoritate Plaut. in Amphit. actu 4. dum inquit: Hoc quidem profecto certum est, non arbitrariũ. quare com
7 muni omnium voto receptum est, pœnam † non dici arbitrariam, quæ consuetudine est sancita. vt ex d. l. si quis reum, multis confirmat Tiraquel. in tracta. De pœnis legum, in præfatione num. 4. qui latè multorum authoritatibus iudices monet, ne sine causa à pœna consuetudine indicta recedant, & litem propriam faciant. quod etiam præter eum admonuit Paris Puteus tract. syndicatus. tit. De arbitra
8 riis iudicum, num. 2. & tit. sequenti num. 3. Rectius fortè visus est sentire Roma. consi. 376. Quæstio est col. 3. versic. debet autem. quem est secutus Decius d. l. si fugitiui, num. 93. C. de ser. fug. Dum dixit, † iudicem suum arbitrium moderare debere, vt ratio subiectæ materiæ patitur, iuxta glo. l. eas causas. ff. de cond. & demonst. quæ, & si in eo per omnes probetur, quòd ob subiectam materiã dictio vna alterius loco collocari possit, vt apud Socinum senio. consi. 146. col. 4. versic. Sed prædicta, lib. 1. Ruinum consi. 3. num. 20. lib. 1. & Cagnol. in procem. digestorum in princ. num. 10. non tamen iustum præstat argumentum, iudicis arbitrium sic esse moderãdum. Quam-
9 obrem crederem ego † iudicis munus esse, vt in nõ diffinitis præter propriam conscientiam, suum temperet arbitrium. consideratis similibus dispositionibus, perpensis multis coniecturis, quæ æquitate potius, quam iuris subtilitate nituntur. quibus, ira in re aliena faciat, vt in propria fieri vellet. à qua sententia visus est non recedere Bart. in l. si societatem. §. arbitrorum, num. 28. versic. item inquantum in isto dubio. ff. pro socio. cuius doctrina, hac in re est ad-
10 modum egregia. erit quoque † quòd personarum qualitatem consideret. Bald. l. vlt. C. de obseq. patro. præsta. qui de qualitate factorum sentit. § Audiat & probè intelligat iudex quid eum facere oportet scribat. moneatque Cicero in oratione pro An. Cluentio cuius verba, si placet legere, adscripsi. Sapientis iudicis est, meminisse se hominem: cogitare, sibi tantum à populo esse permissum, quantum commissum & creditum sit, & nõ solum sibi potestatem datam, verumetiam fidem datam meminisse, posse quem oderit absoluere, quem non oderit condemnare, & semper non quid ipse velit, sed quid lex & religio cogat, cogitare animaduertere, qua lege reus citetur, de quo reo cognoscat, quæ res in quæstione versetur. Cum hæc sunt videnda, tum illud est hominis magni & sapientis, cum illa iudicandi causa tabellam sumpserit, se non putare esse solum, neque sibi quodcunque cupierit licere: sed habere in consilio legem, religionem æquitatem: libidinem aut odium inuidiam, metum, cupiditatéque omnes amouere. Maximéq; e existimare conscientiam mentis suæ, quam à Deo accepimus, quæ à nobis diuelli non potest, quæ si optimorum consiliorum atque factorum testis in omni vita nobis erit, sine vllo metu, summa etiam honestate viueremus. Hæc ille. }

SVMMARIVM.

1 *Iudex, qui procedendi arbitrium habet, quæ immutare possit.*
2 *Arbitrium super causa datum intelligi secundum statum præsentem.*
3 *Decuriones, quibus super bono statu ciuitatis datum est arbitrium, antiquos ordines immutare non posse.*
4 *Ordines antiquos immutare non posse, amplissimum habens arbitrium.*
5 *Iudicem immutare non posse, ob arbitrium quod habet, quæ à suo prædecessore facta sunt.*
6 *Successorem prædecessoris factum probare debere.*
7 *Iudicem ex noua causa posse immutare iam stabilita.*

§ *Iudicem*

8 *Iudicem immutarè posse iam constituta, cum à principe sciente illas constituti ones datæ est.*

QVÆSTIO DECIMAQVINTA.

Quando iam constituta & firmata tollere ac immutare iudex possit, declaratur.

1 QVAERO decimo quintò, an † iudex iste ex sui arbitrij vi ac potestate immutare possit iam statuta à iure communi vel à municipali in causis cognoscẽdis, & diffiniendis? hanc quæstionem ita generalem proposuimus, vt hac cognita, ad specialia descendamus. Et fortè dicendum videbatur, nihil penitus im-
2 mutare posse. Nam, cum † arbitrium ei datum super iuris administratione, secundum statum illum præsentem datum intelligitur. arg. l. si ita, de auro & arg. lega. immutare ergo non esset secundam iam stabili tum ordinem & ius seruare, sed nouum constituere qua ratione motus Bartol. in l. ambitiosa, nume. 9. ff.
3 de decretis ab ord. facien. docuit, † decuriones, quibus super bono statu ciuitatis datum est arbitrium, non posse antiquos ordines mutare. ibique nu. 11. subiicit, nihil posse cõtra ordinem, & iam stabilita à populo. & in specie nostra Bar. est secutus Paris Puteus trac. syndicatus in tit. de arbitrariis eorũ, nu. 1.
4 Extenditur primo, vt procedat etiam in eo, † cui amplissimum collatũ fuisset arbitrium. sic Paris Puteus, qui suprà, post Bart, & Roman. quem citat.
5 Extenditur secundò. vt procedat etiam † quò ad iã per prædecessorem concessa & stabilita, etiam si ad tempus stabilita essent: sic Paris, qui supra numero 3. post Bartol. in lege dotalem, & in lege cum filius,
6 de mili. testamen. ea ratione quia tenetur successor † prædecessoris factum probare. c. 2. vbi glo. de dona. capitulo Abbate sanè. de re iud. in 6. rursus, quia nõ plus huic successori concessum dicitur, quàm penès prædecessorem erat. lege si pater. ff. ad municip. l. Lucius. §. pe. ff. quod vi aut clam.
7 Declaratur primò, non procedere quando ex † noua causa superuenienti hic iudex immutare vellet: ita sensit Bartolus d. l. ambitiosa. numero 11. à quo non dissensit Paris Puteus loco iam sæpius citato, ex illo not. responso Iure consulti in l. si hominem. ff. mand. ad cuius declarationem & commendationem plura alibi scripsimus. immo ex causa pœnam à statuto & lege indicta posse mutari, infrà in quæst. 96. dicemus.
8 Declaratur secundò, non procedere quando † superior arbitrium hoc concedens, nouit iam illud esse stabilitum, super quo illum iudicem deinde dat arbitrarium. Nam hoc casu eam potestatem dare voluit, vt pro arbitrio, mutet, corrigat, & ampliet. sic colligo ex doctrina Bart. in l. prima. numero 54. 74. C. de sacracrosan. eccl. argu. l. si quando, in prin. C. de inoffi. testamen. & l. etiam ff. de bonis liber. quibus dicere solemus, ex concessione priuilegij, quid censeri tributum præter ius commune. & ex d. l. si quãdo dicere etiam solemus, priuilegium alicui concessum, intelligi concessum vt in cæteris ius commune seruet: quod nõ procedit cum liberum priuilegium datum esset ita Rui. consi. 100. in fi. libro 1.

SVMMARIVM.

1 *Iudex, qui arbitrium habet, an actione carentem ad agendum admittat.*
2 *Actione carens experiri non potest.*
3 *Iudicem repellere debere agentem sine actione.*
4 *Iudicem non repellentem agentem sine actione, teneri ad interesse parti.*
5 *Actorem admitti sine actione agentem, si modo spes subest, quòd ex facto de præterito actio orietur.*
6 *Venditorem agentem ad pretium rei, re ipsa non tradita posse pendente iudicio rem tradere, atque ita iudicium conualidare.*
7 *Hæredem hæreditate non adita agere, aliquando posse.*

QVAESTIO DECIMASEXTA

Explicatur quomodo agentem sine actione iudex hic admittere possit: & de iudicio ex superuenienti iure conualidato.

1 QVAERO decimosexto, an † iudex hic noster admittere possit agẽtẽ sine actione? § Hãc iuris } quæstionẽ vt absoluam, in primis dicendũ est regulariter † nemi-
2 nem sine actione posse experiri. l. si pupilli. §. videamus. ff. de nego. gest. gl. & Docto. in l. vbi pactum. C. de transi. immo acta redduntur nulla, etiam parte nõ opponente. ita Roman, consil. 224. columna 2. Alex. consil. 166. columna 1. libro Castrem. consilio 196. Super primo quæsito. columna 2. ad finem lib. 2. & & Corneus consi. 126. columna penultima libro. 4. quos retulit & secutus est Craue. consil. 191. num. 1. quibus constat malè sensisse eos, qui dixerunt tunc demum acta reddi nulla ex actionis defectu, si ab aduersario opponatur. quam sane opinionem defendebant Alex. in l. si Titius. colum. 2. num. 6. de verb. oblig. ibi Soc. sen. idem consi. 78. in fi. lib. 4. Castren. consil. 247. In causa quæ vertitur Sauone. col. 3. lib. 1. & Aret. consi. 85. colum. 2. versi. amplius. Rursus
3 sciendum etiam est. regulariter † iudicem posse hũc sine actione agentem à iudicio repellere: ita ex relatis plures censuerunt, & clarius Alex. in l. vbi. pactũ. nu. 7. & ibi Cur. sen. nu. 30. C. de trãsact. Imo. in l. 4. 7. §. hoc autem iudicium. de dam. infe. & ibi Ripa nu. 43. sed dubitationis est, an debeat atque ita an cogatur iudex repellere agentem sine actione, & debere omnino repellere sensit Bar. in d. l. vbi pactum nu. 5. & ibi clarius Curt. sen. nu. 31. quo loci fortius
4 scribit Iacobinus à Sancto Georgio quòd si si iudex non repellit agentem sine actione, tenetur parti ad interesse. cum illo sensit etiam Chassan. consi. 68. nu 26. & ideo Dec. consil. 302. colum. 1. & Curt. iun. cõs. 163. colum. 1. ac etiam Bellon. cons. 25. num. 1. respõderunt, iudicem debere libellum huius actoris lacerare, & eum in expensis cõdemnare. Quod intelligo cum Ant. ab Alex. relato à Curt. d. numero 31. quãdo reus ipse ignorat actorem sine actione experiri, secus si sciret & nõ opponeret, quia tunc ei, non autem iudici imputatur. & quo posteriore casu procedit opinio Castren. & Alex. qui contrarium affirmarunt: nempè iudicem nõ cogi repellere actoré hunc. Bartoli autem & aliorum sententia ea ratione adiuuatur, quòd pati non debet iudex iudicia eludi, & homines litibus & impensis frustrari. quemadmodum probat capitulo finem litibus. de dolo & contum. & quamquàm hactenus relata in iudice ordinario, qui ad vngem legum constitutiones obseruare debet, attamẽ idem esse censeo in iudice nostro, qui arbitrium, cognoscendi & terminandi lites habet. quoniam, arbitrium, quod habet habere dicitur, si modo actor ius habet. quo experiatur, alias esset habere arbitrium sine effectu, cum deficiat substantia, hoc est actio & ipsa. probat hanc sententiẽ text. l. Bouem. §. pen. ff. de ædil. edic. quo loci ait Paulus non esse in arbitrio iudicis admittere emptorẽ ad agendum redhibitoria si sub conditione emit.

Declarantur

Universidad de Deusto
Biblioteca

Declarantur prædicta vt non procedant quando
5 † ex ipso facto de præterito spes est actionem oriri. & si enim de præsenti actio non competat,non tamen repelli debet actor,ex quo actionem oriri speratur:ita probat.l.si Titius.& ibi Bar.de verb.oblig. Hinc respondit Alexan.consi.27.col.1.lib.1.quod li-
6 cèt † venditor agens ad pretium teneatur rem offerre & tradere.l.Iulianus,§.offerri, de actio.emp.attamen,si contingat eum agere re non tradita, poterit. pendente iudicio rem tradere & iudicium conualidare.Alexandrum ℰ sunt secuti Socin. Sen.in l.2.ad finē.C.de pactis.& ℰ Bellon.de.consi.24.nu.4.quo loci similia de retrouenditione,& in eo qui agit,vt hæ
7 res †hæreditate nondū adita. refert & aliis cōfirmat Tiraq. tract.De legibus.cōnubia.post leges.nu.41.& Cephalus consi. 112. nu.17.18. lib.1.vbi latissimè. alias declarationes recēsent Doctores in d.l.si Titius ibi latè Iaf.nu.3.de verbo.oblig.& ibi videndus omninò est Andreas Pomates in annota. ad Bartolum. declaratur secundo vt nō procedat contra eum,qui spōte iudicium suscipit.ita Soc.Sen.in l. 2.ad finem C.de pactis.post alios,quos recensēt.

SVMMARIVM.

1 Citatio necessaria an sit,cum iudex arbitrium habet procedendi & cognoscendi in causa.
2 Iudicem, qui arbitrium cognoscendi habet, posse parte non vocata testes examinare.
3 Arbitratorem parte non citata laudum ferre posse.num. 11.contrà.
4 Iudicem,qui arbitrium procedendi habet,teneri obseruare,quæ iurisgentium sunt.
5 Citationem iuris diuini esse.
6 Principem iudicare non posse parte non vocata.
7 L.quod si nolit.§.si quid ita.de ædil.edict.exornatur.
8 Citationem omitti non posse à iudice,qui potestatem iudicandi habet omni prætermissa solennitate.
9 Citationem necessariam fore, etiam cùm agitur de executione instrumenti liquidi.
10 Citationem esse necessariam,etiam si iudici data sit potestas & arbitrium procedendi de facto.
12 Citationem partis non esse necessariam,quando simpliciter dicto alicuius standum est.
13 Citationem partis non esse necessariam,cùm data est facultas iudici procedendi parte vocata,& non vocata.
14 Citationem necessariam non esse,cum iudex secundum suam conscientiam iudicare potest.
15 Citationem non esse necessariam,cùm clarum est absenti defensionem non competere.

QVAESTIO DECIMASEPTIMA.

An Citatio Partium Necessaria omninò sit cùm pro sui arbitrio iudex causam cognoscere & diffinire possit?& Doctorū magna cōtrouersia explicatur.

1 QVAERO decimoseptimò,an necesse habeat hic iudex, † cuius arbitrio causa est diffinienda,partes omninò citare?& non habere necesse, visus est sentire Bald. in l.si quando.col.2. vers.sed quæro.C.de testib.quem male retulit Iaf.§.in bonæ fidei,num.26.Inst.de act.
2 Dicebat enim Bald. † iudicem hunc testes recipere ac interrogare posse,altera partium non vocata. & clarius ac absolutè hanc sententiam probauit Petrus Perusinus in cap.licèt Episcopus,de præbend. in 6.confert quod docuit Baldus in l.certum col. 2. C.vnde legitimi.quem est secutus Roma. in repet. rubr.C.de arbitris, colum.2.Alex.l.de vnoquoque. colum.pen.nu.60.de re iud.& consi.217.col.2.nu.8. lib.2.Soc.sen.consil.90. nu.17.lib.4. dum affirmant
3 †compromissum factum in arbitratorem,vt secundum suam conscientiam,sentētiam ferat,illum partibus non monitis,iudicare posse.

Contrarium est verius, citationem necessariam fore omninò.sic in specie Bart.in extrauagan.ad reprimen.in verbo & figura num.6.& in l.Theopompus num.9.in fi.de dote præleg.& in consil.166.nu. 5.lib.1.Ruinus consil. 21. num.2.lib.2. Curt.sen. l. admonendi. num. 380. Baldus sibi parum constans in l.captatorias.q.3.C.de testam.mil.& in l.si procurator.ff.de cond.indeb.Ang.in l.milites, prope medium.ff.de milit testam.Natta in clem. sæpe. §.non sic tamen,colum.14.de verbo.signific.Bolog.consil.
4 39.colum. vlt. qui affirmauit † iudicem hunc, quæ iuris gentium sunt,teneri seruare. eandem sententiam probarunt Alexan.consil.218.num.6.lib.2.Iaf. l.si quis arbitratu,num.23.in fine de verb. obligat. Dec.in cap.Dilecti filij num.4.in fine de iud. consil. 416.num.24.25.Iaf.consil.147.colum. pen.in princ. lib.2.Amodeus de Castel.tract.syndicatus num.141. Alciat.cap.1.nu.9.10.de offic.ord.& responso,131.
5 nu.7.cuius rei præcipua est ratio,† quòd iuris diuini ac naturalis sit citatio.quæ adhiberi solet,ne alioqui facti ignorantia perperam iudicetur. quare dicimus † Principem,citationem omittere non posse,
6 vt latè apud Claudium Seysell.in l.vt vim.colum.1. de iustit.& iure. Rom.sing.664.Curtium sen.consi. 50.colum.71.& satis hæc nostra sententia,quæ cre-
7 brior est,probatur † in l.quod si nolit.§. si quid ita. ff.de ædil.edict.Nec aduersatur vna respōsio, quam adfert.Salic.l.si societatem.§.arbitrorum,num.12.in fi.ff.pro socio.ibi,causa cognita procedit,quia factū displ.centiæ pendebat à voluntate emptoris. quia dico, quòd elapsis 60.diebus datur actio non emptori,sed venditori,de cuius displicētia non agitur, cum cesset redhibitio, sed pretium consequitur. sic intelligit Roma. sing. 769. Emo. & eo text.in hanc est adductus sententiam,Bart.in l.Theopompus.nu. 9.in fi.ff.de dote præleg.

Extenditur primò procedere fortius,& si (vt nostri affirmant,) data † potestas sit procedendi,omissa quacunque solennitate,& supplēdo quoscunque
8 defectus,non tamen citationem censeri reiectam ac exclusam,sic Marsil.consi.8.num.32.34.ideóque citationis defectus ex clausula hac supplendo omnes defectus,dicitur sublatus.Curt.sen. d.consil.50.col. 71.Ruinus consil.229.num.10.lib.1. consil.79.num. 11.lib.3.& consil.36. num.5. & consil.59. lib.5.immo fortius videmus,quòd eo etiam in casu cum a-
9 gitur † de executione instrumenti liquidi citationem fore necessariam.Ruinus consil.15.num.7.lib. 4.& consil.37.num.9.lib.5.

Extenditur secundò procedere,etiam si data †es-
10 set facultas procedendi de facto, quod (vt iam diximus) sonat in liberum & absolutum arbitrium. Nam,& hoc casu citatio omitti non potest. sic Soc. sen.consi.13.num.6.7.lib.4.Dec.cap.Dilecti, num.4. de iud.Ex quibus intelligimus, non esse veram doctrinam Baldi & Perusini suprà relatam, vt nec ve-
11 rum illud est, † Arbitratorem cui data est potestas diffiniendi causam secundum suam conscientiam, citationem spernere posse:nam crebrius aliter sentiunt doctores, vt apud Iaf.d.l.si quis arbitratu. nu. 23.in fi.de verb.oblig. Socinum sen. consil.27. col. pen.lib.3.Gozad.consil.100.num.16.& Boer.q.283. num.34.35.non ignoro tamen in arbitratoribus aliter distinguisse Salic.in l.si societatem.§. arbitrorum, num.12.

num.12.versic.mihi videtur.ff. pro socio. qui in ea tandem opinione residet,quòd quando nullæ sumēdæ sunt informationes,cum omnem difficultatem negotij probè nouerunt,posse absque aliqua citatione sententiam ferre:sed crebrior videtur sententia contra eū,nisi intelligatur in casu,quē nunc subiicio.

Declaratur primò non procedere,quando simpli-
12 ci dicto †& assertioni illius esset stādum,quem iam partes approbassent,tunc in sui dicti declaratione & arbitrio proferendo,nulla esset necessaria citatio,sic Bartolus in lege Theopompus numero nono ff. de dote præleg.Iaf.d.consilio 147.col.penul.in prin. & cons.200.in fi.libro 2.Alcia.d.l. si quis arbitratu. num.36.de verb.oblig.dum post Bald. consilio 64. libro.3.scribit.illum sine partium citatione posse arbitrari,quando ipse solus instructus est:& alij plures ex iam relatis.

Declaratur secundò,non procedere quando ita col-
13 latum † fuisset arbitrium,vt ferre posset sententiam partibus præsentibus,vel absentibus.sic probat text. l.diem proferre.§.si quis litigatorum. ff. de arbit.& tradunt in arbitro Spec.in titulo De arbitris.§.excipitur,quem post Imo. & alios est secutus Iaf. consilio seprimo in fine. libro primò.Alciat.dicta l si quis arbitratu. numero trigesimoquinto.de verb.obliga. & si Rom.singul.269.Compromissum,aliter referat & intelligat Speculatorem.

14 Declaratur tertiò non procedere cùm iudex † iste secundum suam conscientiam iudicare debet,nec enim hoc casu necessaria citatio est,sic glo.in clem. 1.de offic. deleg. Bald. & Alex. in l. de vnoquoque. de re iudic.quos secutus est Alciat.in d.l.si quis arbitratu.in fi.de verborum obligatio.

15 Declaratur quartò non procedere.quādo † huic iudici exploratum esset, nullam competere absenti defensionem.c.cum sit Romana,in fi.de appella. Abb.in c.ex insinuatione,in fi.de appella. sic in arbitratore scribit Alcia.d.l.si quis arbitratu.nu.38.de ver.oblig.& in quouis iudice,sic latè affirmant omnes in c.1.de caus.posses.& propr.Ant. Burgos in c. si venditori.num.7.de empt.& vend.Soc.sen.consil. 87.columna 13.libro tertio Ruin.consilio 31. num. 3.libro quinto latè Parisius cōsi.1.nu.33.& consi.101. nu.23.lib.1. ℰ Curt.iun.in l.vl.nu.63.& ibi sapia nu. 69. Zuchardus nume. 231.& nu.315.C.de ed. diui. Adr. tol.& ibidem scripsi q.56.& tract.de Recu.possess.Remed.15. nu.259.ℑ Quod si in omnib.iudicibus cōstitutum est,quantò fortius in hoc nostro, qui latissimas habenas habet.

SVMMARIVM.

1 Libellus necessariò porrigendus an sit coram iudice,qui arbitrium procedendi in causa habet.
2 Libellum & litis contestationem necessariam non esse in iudiciis summariis.
3 Libellum non requiri cùm sine scriptis agi potest.
4 Libellum non esse necessarium in causis executiuis.
5 Libellum non requiri in iudiciis coram Prætoribus villarum.
6 Libellum non esse necessarium coram arbitratore.
7 Solennitatem libelli & litis contestationis posse pacto remitti.
8 Petitionem qualem qualem necessariam esse in quouis iudicio.

QVAESTIO DECIMAOCTAVA.

Breuibus exponitur,vtrum libellus in arbitrariis iudiciis necessarius sit aut qualisqualis, petitio.

1 QVAERO decimooctauò, an coram ò hoc iudice, qui arbitrio suo procedere potest, sit necessarius libellus & litis contestatio? Et necessaria hæc non esse affirmauit Ioan. Monachus in ca.vlt.de hæret.in 6.Rom.consi.519.in fi.post Rotam Romanam.inquiunt enim, hæc non fore necessaria, quando iudex sola veritate inspecta procedere potest.& ideò docuit Iaf.in §.prætudiciales,nu.35.inst.de act.† libellum & litis contestationē necessariam non esse in causis summariè tractandis Card.in clem.sæpe.q.13. de verb.signific.Scala Pataninus lib.2.de consilio sapientis.c.9.† idem quando
2 proceditur sine scriptis,sic Iaf.consi.2.colum.vlt.lib.
4 3.sic & in † causis executiuis.Soc.iun.consi.75. nu. 1.lib.2.vbi latè:quare respondit Neuiz. consi.32.nu.
5 7.† libellum non esse necessarium in causis,quæ coram Prætoribus villarum tractantur, cum proceda tur sine sollennitate,& ordine iudiciario.Hinc vide-
6 mus † coram arbitratore (qui huic iudici nostro æquiparatur) sine libello & litis contestatione proce di.gl.in l.sed & si seruum.§.si quis iudex.ff.de recep. arb. Alexand. l. prima. numero decimoquinto, de leg.2. qui alios in hanc sententiam retulit. nec sanè
7 mirum, quia hæ † solennitates, partium consensu possunt remitti.Iaf.§.omnium num.35. Insti.de act. Afflict.deci.191.num.7.

8 Declaratur primò non procedere, quo ad † qualemqualem petitionem.sic Alex.consi.50. nu. 6. lib. 2.Soc. sen.consil.54.nu.2.libro.4.qui post omnes in clem.sæpe,de verb.signifi.inquit, qualemqualem petitionem esse necessariam in quauis causa quouis modo tractāda.idem affirmauit Signorol.consi.111. num.7.qua de re dixi in tract.Recuperandæ possess. remedio decimoquinto. num.241. 242.& in hoc etiam casu potest defendi sententia Bart.in extrauag. ad reprim.in verbo summariè.num.2. dum affirmauit in causis summariè tractandis necessarium fore libellum.non me latet tamen Romanum in tepet. l.1.num.5.ff.de arbit.intellexisse Bar.cum causa maximi est momenti,secus si parui,vt apud eū ℰ de his aliqua scripsi tract.de Adipiscenda possess.Remedio 4.quæstione 57.ℑ

SVMMARIVM.

1 Iudex,cui datum est arbitrium,an causa cognita procedere possit.
2 Causa cognitionem in multis versari.
3 Citationem esse necessariam in causa cognitione.
4 Causæ cognitionem requirere,vt iura partium exaudiantur.
5 Causa cognitionem postulare iuris ordinem.
6 Tempore opus esse,vt omnia rectè gerantur.
7 Sententiam præcipitanter latam,esse nullam.
8 Causa cognitionem requirere, vt termini probationum statuantur.
9 Causa cognitionem postulare,vt audiantur partium exceptiones & replicationes.
10 Causa cognitionem maximè scrupulosam, necessariam minimè esse,cùm iudex liberum arbitrium habet.

QVAESTIO DECIMANONA.

Causæ cognitionis requisita enumerantur, & quādo necessaria illa sit in iudice,qui arbitrium, vel liberum,vel regulatum habet.

1 QVAERO decimonono an † causa cognita procedere debeat hic, qui suo arbitrio causam finire potest?& esse necessariam causæ cognitionem affirmarunt Bartol. in l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in l.cum hi.§.vult.Igitur.nu.1.& ibi Ang.ff. de trãsact.& consi.16.num.5.libro 1.Bal.in l.quid ergo.§. pœna grauior.columna 2.ff.de his qui not.infam & in tract.statutorum in verbo Arbitrium . ver. statutum vel consuetudo dat iudici.Amodeus de Castel. in tract.syndicatus numero.145.Brunus de constitutionibus & statutis in verbo Arbitrium,vers. statutum vel consuetudo.& Petrus Benintend.conclusio.31.adferri solent,text.l.1.§.expilatores.ff.de effra. & expil,& l,creditor.in fi.ff.manda.& l.hodie.de pœ
2 nis quibus accedo.Causæ autem † cognitio in multis versatur,& magni dicitur esse ponderis Marsil.l. qui cædem,col.4.5.ff.de sicar.& in sing.648. Causæ
3 cognitio.Versatur enim † primo incitatione adhibenda.Bar.l.in causę.in §.causa cognita.ff.de minor. & in l.prolatam.C.de senten.& interloc. omn. iud. Alex.l.qui Romæ.§.Augerius,de verb.oblig. Oldra. consil.227.De toto themate. Gozad. consi.2. numero 15.& consilio 92.nu.13.versicul.& primò. quare iure suprà affirmauimus hanc citationem necessariã hoc casu fore.

4 Secũdò in causæ cognitione † exigitur,vt litigãtium iura exaudiantur,vt respondit Socin.sen. consilio 32.colum.penul.versi.Secundò ex regula glossæ.libro.1.& ante eum Signorol.consilio 203. num. 5.Marsil.sing.328. Exigitur & tertiò in cognitione
5 † causæ,vt ordo iudiciarius obseruetur , nec enim festinanter & ex abrupto procedi debet. Butr. cap. auditis.2.de elec. Ias l.sed si hac,§.prætor ait.ff.de in ius vocan.& clarè Soci.sen.d.consi.32.colum.penul.
6 † tempore enim opus est,vt rectè,& maturo consilio res agantur.c.ponderet.50.distinct. Hinc dici-
7 mus † sententiam præcipitanter latam , esse nullam.Bart.l.prolatam,nu.5.C.de senten.& interlocu, omn.iudi.& infrà q.;7.alia.adferam,

Accedit quartò in causæ cognitione fore omnino
8 necessarium,vt termini statuantur,intra quos possint partes suas adferre probationes.Signorol.d.consilio 203.numero.5.Castren. in consilio 284.In causa quæ vertitur coram.D.vicario castri Anglaris.columna 2.libro 1.versatur enim plenior causæ cognitio in probationibus , quam in ordine iudiciario,vt post Abbatem consi.50.columna vlt libro 1,respondit Dec.consi.96,nume.1.Vltimo in ca usæ cognitio
9 ne exigitur vt hinc inde adducantur exceptiones & replicationes si quas adducere volunt partes:sic Castren.in l.nam & postea.§.si damnetur de iure iuran. Ruin.consilio 127.numero 19.libro quinto.

Declaratur non procedere in iudice,qui liberum &
10 † absolutum arbitrium habet ; is enim sine causæ cognitione procedere potest sic Bart.intelligo in cõsilio.83.Punctus.numero 2.versi.videndum est.libr. 1.ex glo.in l,ictus fustium.de his qui not. infam .& Bar.sunt secuti Io.de Anan.c.pen.col.penu.de accus. Alex.consi.189.in fine libro.6.Felin. capit. 1. numero 86.de constit.Soci.sen.consil.121.colnmna.1.ver. Postremo.libro.3.his accedit Petr . Benitend. concluſ.31,nnmero 3.qui intelligit,de scrupulosa causæ cognitione.Loquitur enim Bar.in eo , qui de facto procedere potest,quod est idem cum illo,qui potestatem absolutam & liberum habet arbitrium, vt suprà explicamus q.7.nu, 69.

{Causæ verò cognitio quam multipliciter sumatur explicat Altiat.lib.6.parteg.iuris cap.5.}

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum calumniæ remittere an possit iudex,qui suo arbitrio cognoscit.*
2 *Iuramentum calumniæ iuris diuini esse.*
3 *Iuramentum calumniæ in omnibus causis esse præstandũ.*
4 *Iuramentum calumniæ consuetudine tolli non posse.*
5 *Iuramentum calumniæ partium consensu remitti,*
6 *Statutum Brixiæ in ciuilibus cap.17. De iuramento calumniæ declaratur.*

QVÆSTIO VIGESIMA.

Quod iuramentum calumniæ in arbitrariis iudiciis necessarium sit:& quid cæteris causis:ac inibi le gem municipalem Brixiensem explicatam.

1 QVAERO vigesimò,an † iudex hic non 2 ster remittere valeat coram eo litigantibus iuramentum calumniæ? Et non posse opinor.nam iure † diuino introductum est,vt probatur Exodi cap.22.Si quis commendauerit amico pecuniam,aut vas in custodiam, & ab eo qui susceperat,furto ablata fuerint: si inuenitur fur,duplũ reddet:si latet fur, dominus domus applicabitur ad deos,& iurabit quòd non extenderit manũ in rem Proximi sui ad perpetrãdam fraudem tam in boue,quàm in asino,& oue ac vestimento,& quidquid damni inferre potest,ad deos vtriusque causa perueniet:& si illi iudicauerint,duplum restituet proximo suo.qua lege sacrosãcta adductus Bar. in extranag.ad reprim.in verbo.Et figura iudicij.nu. 11.quòd etiam si data est potestas & arbitrium iudici procedendi in causa summariè & sine figura iudicij,non tamen potest remittere iuramentum hoc calumniæ.quam quidẽ iuris sentẽtiã clarius probat tex. clem.sæpe.§.citationem.& ibi Card.& Natta de verb.signifi.& idem annotarunt Matthæsyl. not. 65.Nota quòd statutum.& Curt.sen,in l.1. nu.1. C. de iureiuran.propter calum.dando { Ita etiam electos arbitros ex compromisso litigentium hoc iuramentum calumniæ remittere non posse Scriptũ reliquit Io. Baptista Perusinus in tract. de arbitris lib.10.cap.10.nume.12.& innotauit benè eruditus Grauatius in annota.ad vestriũ lib.6.cap.2.num.38. quocircà recte iam citato loco Curtius senior} om-
3 nibus in causis † iuramentum calumniæ præstandum esse censuit,& in causis beneficialibus affirmauit Vantius in tract.nullitatum in titulo De nullitate ex defectu processus.nume.29. post Rotam, quã citat huc spectat quod post Cynum scriptũ reliquit Practicus Papiensis in forma libelli pro actione rea-
4 li.in verbo per sacramentum calumniæ.nu.8.† cõsuetudine fieri non posse,vt in causis pertractandis calumniæ iuramentum omittatur:quoniam huiusmodi consuetudo iuri contraria est. intelligo iuri, hoc est,diuino,qua ratione idem dicendum est, nec statuto hoc effici posse.id quod clarè affirmarunt Matthesy.d.notab.65.Curt.sen.in l.1.in princip.nume.6.C.de iureiur.propter calum. dan. & Rolan. à Valle consi.71.nu.10.lib.1.est ergo dicendum,omissum iuramentum calumniæ,ita acta & processum, hoc in casu,vt & in cæteris vitiare:iuxta cap.1.in verbo propter omissum.de iuramen.calum. in 6. quod
5 verum esse † intelligimus, nisi ab vtraque parte omissum sit, si quidem tacitè inter partes ipsas remitti potest:ita relati interpretes præsertim Practicus Papiensis & Vantius.quibus accedit Ferratius cautela 12.Si quis. quamobrem vt processus infirmetur, petendum est à parte iurari debere:quia si pars requisita non iurabit,processus nullus declarabitur. quod non continget, si iurari non petatur. atque ita
6 declarantur † statuta,quæ requirunt iurandum esse de calumnia.quod statutum extat Brixiæ in ciuili-
7 bus, cap. 17. sub rubr. De iuramento calumniæ & eius

eius forma.vbi etiam in fine hoc requiri videtur,ex illis verbis,& quandocunque petitur: præsupponit verè petitionem.

SVMMARIVM.

1 *Instantia iuris communis seruanda an sit coram iudice, qui suo arbitrio cognoscit.*
2 *Bart.in l.si lege.ff. locati.declaratur.*
3 *Soci.sen.cons.95.colum.2.lib.1.explicatur.*
4 *Legem remittentem ordinem vnius legis,alterius non censeri remittere.*
5 *Statutum de consilio sapientis , locum habere etiam in causis summariè tractandis.*
6 *Statutum.3.Papiæ in ciuilibus,de causis summariis declaratur.*
7 *Arbitrio dato ad certum tempus vsque,causæ instantiam prorogari non posse.*
8 *Iudicẽ ex suo arbitrio simplici posse instantiã prorogare.*
9 *Iudicem posse instantiã prorogare,cum ex rescripto datus est,vt super instantia prorogatione cognoscat.*
10 *Instantiam non prorogare iudicem datum ad absoluendum vel condemnandum.*
11 *Liberum arbitrium absoluendi & condemnandi,qui habet,instantiam prorogare non potest.*

QVÆSTIO VIGESIMAPRIMA.

Quando iudex Arbitrium habens,causæ instantiam prorogare valeat,enucleatum:ac Bartoli, Socini, & nonnullorum interpretum loca expensa & declarata.

1 QVAERO vigesimoprimò,an hic † iudex, qui suo arbitrio procedere potest, teneatur præfixam à iure communi instantiam ita seruare,vt eam prorogare minimè possit? qua in re tres casus distinguendi atque constituendi sunt. Primus est,cùm datum liberum arbitrium procedẽdi & condemnandi,vel absoluendi.tunc crebrius affirmant nostri interpretes,necessarium non fore seruare vel instantiam,vel terminum iuris:nam ad libitum prorogare eã potest.ita Alex.in l. qui Romæ.§. Callimachus.in fi.& ibi Ias.nu.17.& Soc. nu.14.de verb.oblig.idem Alex.cons.50.nu.5.lib.2.Feli.c.cùm olim.nu.9.de offi.deleg.& Gramma.voto.31.nu.17. Brunus tract.De cõstitutionibus &statutis,in verbo Arbitrium.versicu. statutum concedens arbitrium.

Contrariam sententiam,hunc iudicem instantiã prorogare non posse, visus est orobare Roman.cõsi.322.In casu propositæ.colum.2.versi. Secundò & hoc.& Soc.sen.consi.95.colum.2.versic.ad vltimum respondetur.lib.5.& Feli.cap.venerabilis.nume.3.de iudiciis.Marsil.in Pract.criminali.§. cõstante.nu.29. assirmant enim quòd etiam si quis latissimum habeat arbitrium , teneri tamen seruare instantiam à lege præfixam. sed euitari fortè possunt hæ Roma. Soci.& Feli.traditiones:vt Rom.& Feli.malè sentiãt
2 cum Bartoli authoritate nitatur † in l. si lege.ff.locati.qui quidem in eo solo casu loquitur, cùm datum est arbitrium in condemnando & puniendo, nec enim loquitur Barto.de pleno arbitrio dato tam in condemnando quàm in procedendo.quare Felin.in
3 d.cap.cum olim,rectius sensit.† Socin.autem d.cõsi.95.colum. 2.loquitur quando in eadem lege municipali,ex generali,immo vniuersali statuto instantia est præfixa,& deinde subsequitur statutum dans liberum arbitrium:nam secundum hoc statutum, vt in eodem volumine insertum ab illo generali declarationem recipit,ex doct.Bart.l.prætor. §. critique in fi.ff.vi bonorum rapto.quam citat Socin. & idem cum Socino affirmauit Alexand. consi.50. in fi.lib.2.qui eandem Barto.doctrinam attulit & declarauit.sic pariter loquitur Ang.in l.1.in fine.ff. de mil.testam.& si de simplici arbitrio loquatur Ang. ad cuius rei confirmationem accedit illa ratio, qua vsus est Bart.in l.1.§.1.ff.quod vi aut clam.quòd &
4 si † ex vna ordinem vnius legis remittat,non tamẽ censeri remisisse ordinem alterius legis.Simile diffinit Scala Patauinus lib.2.de consilio sapientis c. 3.
5 dum scribit,† statutum de consilio sapientis habẽdo,locũ habere in causis summariis ex speciali altero statuto tractandis.& Bartoli doctrinam.d.§.critque
6 differẽtia,declarat.Et exemplum adferri potest † in statuto Papiæ nu.3.in ciuilibus,sub rubr.De quibus casibus summariè cognoscatur. quo cõstitutum est pluribus in causis summariè esse procedendum, in illis tamen casibus locum habet consilium sapientis ex statuto 1.versi.De cõmissione fienda consultori.

7 Declaratur non procedere,† quando limitatè liberum hoc arbitrium vsque ad certum tempus fuisset datum.sic possunt saluari doctrinæ plures doctorum ex d.l.si in lege.ff.locati.& in q.sequenti in tertia declaratione vno verbo attingam.

8 Secundus est casus,† quando est solùm datum arbitrium simpliciter,tam in condemnando scilicèt quàm in procedendo,tunc potest vel coarctare vel prorogare instantiam,vel etiam non seruare.sic quã plures quos statim referam, sumpto argumento à sensu contrario suæ doctrinæ,& egregiè in terminis scribit Franc.Aret.in l.cum stipulatus sim mihi ò Procule,primò nota.de verbo.oblig.Confert quod decidit Rota deci.2.de rescrip. in nouis, instantiam & iuris terminos necessariò non seruari à iudice,qui sine figura iudicij,& sola veritate inspecta cognoscere debet.vbi late plura habentur de terminorum obseruatione.Hinc infertur malè sensisse Petrũ Beninten.conclusione 31.in fine.dum scribit,fuisse ali-
9 quando decisum, non licuisse iudici † instantiam prorogare,cum Pontifex ad preces partis rescriptũ dedisset,vt iudex super prorogatione instantiæ suo arbitrio procederet.immo ego sentio potuisse prorogare,cùm in specie super illa causa ei datum esset arbitrium à superiore,qui potuit iuri communi derogare.quin:vbi prorogari non potuisset, nullius effectus rescriptum fuisset.

10 Tertius est casus quando est † datum solum arbitrium in condemnando,& puniendo,tunc seruare tenetur iuris communis instantiam.sic Bar.in l.si in lege.ff.locati.& clarius Baldus in l.obseruare.§.profi cisci.q.11.ff.de offi.proconsi.Paris de Puteo in tract. syndicat. in tit. de arbitrariis eorum num. 5. & Amodeus in tract.syndicat. nu.147.Alex.d.l.qui Romę.§.Callimachus,in fi.vbi Ias.nu.17.&Soc.de ver. oblig.idem Soc.consil.195.col.2.in fi.lib.2.& consil. 99.col.3.in princ.lib.3. Fran.Aret.in l.cùm stipulatus sim mihi ò Procule, primo not. de verb.oblig. illa est ratio,quia hic arbitrium est separatim & diuisim appositum,& concessum quò ad condemnãdum sicque quòd ad decisoria,non autem, quò ad modum procedendi,vt in casu præcedenti.

11 Extenditur hic casus,vt procedat, etiam si esset dictum, quòd liberum & absolutum habeat arbitrium in condemnando. sic Baldus consilio 60. Sicut proponitur.in princip.libro tertio ratione statim suprà relata.

SVMMARIVM.

1 *Instantiam præfixam non esse in causis iudici arbitrariis.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 *Perpetua censentur,quæ limitatum tempus non habent.*
3 *Instantiam non dari in causis summariè tractandis.*
4 *Instantia coram arbitro quæ.*
5 *Iudex,qui arbitrio suo procedere potest,cui æquiparetur.*
6 *Iudex assumptus in extraiudicialibus perpetuo iudicare potest.*
7 *L.vult.§. sed si quis. C. commu. de lega. egregiè.explicatur.*
8 *L.filij mater.§.1.ff.ad S.C.Tertul.declaratur.*
9 *Iudicem assumptum ad diffiniendum controuersiam ab vltimæ voluntate pendentem,intra annum iudicare debere.*
10 *Arbitrium collatum in alterum ex contrahentibus finiri cum primum iudicare potuit, & non iudicauit.*
11 *Arbitrari potuisse & non esse arbitratum, dicitur quis sub arbitrio iudicis.*
12 *L.quod si nolit.§.si quis ita.ff.de ædil.ædicto.explicatur*
13 *Actionem ex edicto ædilitio duobus modis considerari.*
14 *Instantiam & terminum clarè præfixum causæ obseruandum esse.*
16 *Instantia qualis esse debeat cùm super re tempore peritura iudicandum est.*

QVÆSTIO VIGESIMASECVNDA.

De instantiæ obseruatione in causis arbitrariis,tam super contractibus quàm vltimis dispositionibus, non ineleganter disseritur.

VAERO vigesimosecundo, posteaquam diximus, iudicem nostrum certis casibus obseruare debere præfixam à iure communi instantiam, ab re nunc non esse existimo,quærere,an in casibus his iudiciũ arbitrio finiendis,sit aliqua à iure præfixa instantia? Doctores nostri in l.si quis arbitratu,de verbor. oblig.dum disputant,intra quod tempus arbitrator suum proferre debeat arbitrium. aliqua, quæ ad rem conferunt,scribere videntur.Ego,vt controuersiam hanc finiam,regulam constituo,† nullam esse his casibus à iure præfixam instantiam, quare perpetua hæc erit iudicandi potestas. Nam ea † perpetua præsumuntur,quæ & si temporalia sint,non tamen habent tempus à iure præfixum:vt probat.l.sufficit,de cõd.indeb.& l.iurisperitos.ff.de excusa.tuto. quod multis comprobarunt Feli. & Decius in cap. ex literis,de consti.ille num.8.iste colum,vlt,& alios congesit Tiraquel.tract.de retractu conuentio.§.2. glo.1.num.39.& hac ratione vsus fuit clarè Zasius in d.l.si quis arbitratu,num.20. de verb. oblig. quo loci. Soc.num.33.versi.Si autem assumuntur.scribit in iudicialibus verè nullam hoc casu præfixam esse instantiam. sic & in † causis summariè tractandis non dari formalem instantiam scribit Purpur. in l. admonẽdi.nu.58.de iureiuran.Nec huic cõclusioni aduersantur,quæ in contrariam sententia mouit Bal dus qui eius opinionis fuit, † instantiam esse triẽnalem post litem contestatam,vt in arbitro, ex l. sed qui compromissum.ff.de arbitris.lite vero non contestata perpetuam esse,ex auth.si tamen C.de tempor.appella.nam hęc iura,vt rectè scribit Socinus cũ de arbitro loquantur,malè ad casum nostrum adaptari possunt:cũ † iudex hic noster arbitratori potius quàm arbitro æquiparetur. & regulam & nostrã sic probarunt Alex.Imola & alij nonnulli,quos est secutus Soc.d.l.si quis arbitratu. nume.33.& ibi Ambrosius Opizonus num.77.in fi.& clarius Boer. q.238.nu.8.Gozad.consi.100.nu.14.

Extenditur hæc regula,vt procedat,etiam †quando assumitur hic iudex (qui arbitratoris nomen obtinere potest)in actibus extraiudicialibus,vt putà in contractibus,tunc is perpetuò potest inter partes, qui eum elegerunt,controuersiam diffinire & in ea arbitrari:ita crebrius nostri arffirmant, vt testatur Ias.d.l.si quis arbitratu.nu.24.versi.Tertium principale de ver.obli.qui infinitos propè huius sententiæ retulit.& eo loci idem docuerunt Soc. nume. 34. & Zasius nu.35.vtuntur ratione iam relata,ex d.l.sufficit de condi.indeb.

Nec huic sententiæ aduersantur,quæ considerata fuerunt à Bart.qui,vt præcipitato loco scribit Iason, contrariam opinionem tuetur,hanc potestatem scilicèt arbitrandi triennio finiri.nam text.† l.vlt. §.sed & si quis. C. communia de lega.qui à Bart.perpenditur,solùm in vltimis dispositionibus procedere potest:nec aliqua ratione ad cõtractus sese adaptare potest,cùm in contractibus ab arbitratoris persona non recedatur d.l.si quis arbitratu.& tamen in casu d.§.& si quis,eo electo non arbitrante facultas legatario defertur.Accedit illa ratio,quia,si in contractibus intelligeretur is text.§.sed & si quis, sequeretur illam arbitrandi facultatem cõferri in personam alterius contrahentium,contra l.quod sæpe.§.j.ff.de contrahen.empt.& l.in vendentis.C.eo.cum in casu. d.§.sed & si quis,eo electo non arbitrante arbitrandi facultas alteri partium,hoc est legatario defertur. Non quoque difficultatem facit.l. † filij mater.§.j.ff. ad S.C.Tertull.quoniam vt rectè considerauit Iason in d.l.si quis arbitratu. numero 24. in fine, ibi filius propter duo dicitur perfectè nolle.Primò quoniam iam declarauit nolle adire deinde,si lapsus sit annus, intra quem potest illam suam repudiationem reuocare,ex l.vlt.§.similique modo. C.de iure deliberan. annus ergo iste nõ est propriè datus ad demonstrandum filium illum repudiasse,cùm iam repudiauerit, sed ad voluntatem reuocandum,sicque ad pœnitendum:at in casu isto vnum tantùm consideratur.tempus scilicet lapsus.

Declaratur primò non procedere, quando † iudex iste assumeretur ad diffiniendam extraiudicialem controuersiam ab vltima voluntate pendentem, tunc anno finitur arbitrandi tempus. d.l.vlt.§.sed & si quis.C.commu.de lega.quam declarationem probant omnes.

Declaratur secundò,non procedere,quando † alter contrahentium assumeretur ad arbitrandum extraiudicialiter super contractu,inter eos celebratos. nam tunc arbitrandi hæc potestas finitur cùm primũ is arbitrari potuit,& arbitratus non est,ita censuit Ang.& cum eo alij plures,quos retulit Ias. d.l.si quis arbitratu.numero 24.versic.succedit.ex l.hæc venditio.in princ.ff.de contrahen.empt.Si ergo nullum extitit impedimentum quo minùs arbitrari posset,arbitrãdi facultas extincta est.verùm adhuc non explicat clarè Angelus quando is dicatur potuisse † arbitrari,& arbitratus nõ est.Ego intelligo relinqui iudicis arbitrio,qui rei & facti qualitatem, ac etiam tempore perpensis cognoscet, quid in causa fuerit quominus arbitrari potuerit.Nam, cùm hoc ex facto contingat à iure certo diffiniri minimè potuit,vt infrà dicemus libro.2.in casu 157.Non aduersantur nunc iura perpensa à Barto.qui in d.l.si quis arbitratu,docuit hoc casu sexaginta dies à iure esse præstitutos ad arbitrandam.& cum Bartolo senserunt Bald.in l.mulcta,de condi.& demonst. Imola Comen.Castren.& Alexan. vt retulit Ias. d. l. si quis arbitratu.num.24.verficulo succedit, Non inquã, obstat †lege quòd si nollit §.si quis ita.ff.de ædilitio edicto.

edicto.quoniam id solùm intelligitur procedere in redhibitoria actione,quæ sui natura habet præstitutum tempus illud sexaginta dierum:quod sanè tempus sua conuentione partes immutare & perpetuũ reddere possunt,vt ibi probatur,& affirmarunt Iason. d.l.si quis arbitratu.numero 24.Soc.sen. consi.vltimo.in fine lib.2.Socinus iunior consilio 145.nume.52.lib.1.Cagnolus.l. 2. numero.78.C. de pact. inter emp.& vendi.Didacus Couar lib.1. varia.resolu.cap.9.nume.4.non ergo hic textus Bartoli opinionem probat.quamquam Alexander hanc Angeli declarationem reprehendat,quòd perperam docuerit, redhibitoriam sexaginta diebus cõcludi, cùm semestre concedi soleat.l.cum sex.l.sciendum. §.vlt.ff. de ædil.edicto.Angelum tamen rectè tuentur Socinus, & Iason,affirmantes redhibitoriam,quæ ob vitij & morbi causam conceditur, sex mensibus finiri. d.l. cum sex.redhibitoriã verò,quæ datur ratione displicentiæ,sexaginta diebus terminari. sic intelligentes d.§.si quid ita.qui singularis habetur in hac re à Ludo.Roma.sing.705.Vendo tibi. & sing. 769. Emo à te.quem sensum verum puto,& ea ratione compro
13 bo,quòd † actio ex ædilitio edicto dũobus modis conceditur.Primo,ratione morbi vitiique:altero ob accidens aliquod præter morbum,vt ob ornamenta,quæ præstanda erant,vel ob aliam causam, si non placeret emptori:ob causam ergo morbi semestre conceditur,ob alias causas trimestre, seu sexaginta dies, vt probat lex si venditor. & l.Ædiles, de ædil. edicto. Non ignoro tamen Romanum intellexisse d.§.si quid ita.tẽpus sexaginta dierum effectuali redhibitioni, non autem simplici declarationi præfixũ fuisse.quæ sanè consideratio leuis est, vt rectè animaduertit Alexand.dicta lege si quis arbitratu. numero 16.quia eò ipso quòd redhibet, declarat suam voluntatem esse,rem illam sibi non placere.l.Paulus respondit.ff.rem ratam habe. quod intellexit Iason quando à redhibitione incipit,non si à declaratione effectualis redhibitio secuta nõ est.quod falsum opinor,quoniam eò ipso,quòd iste declarauit intra sexaginta dies rem sibi non placere, locus factus est redhibitioni, & statim, ac deinde quandocunque potest rem apud se retrahere non est ergo quòd in hoc tex.fundamentum constituant Bar.& sequaces. cæteras declarationes & intellectus ad d. §. si quid ita, ex industria silentio inuoluam.

14 Declaratur tertiò regulam hanc † nostram non procedere quando clarè & expressè datum esset arbitrandi iudicandique tempus.id quod dubio probabili caret.nam ita probat l.si cum dies.ff.de arbitris.& in nostra specie sic Zasius d.l.si quis arbitratu.nu.36.versi.Limitate hanc.id quod vel à partibus ipsis,certis casibus effici potest, vel à superiore, qui adiri potest,vt iudicem hunc cogat, alioqui negligẽ rem arbitrari:vt sensit Zasius d.nu. 36.versi. Limitate tertiò,& ante eum ibi Socin.num.34.versic. quæ omnia.& ibi ante eos Alexand.nume.17.& suprà in quæst.præcedenti attigi.

15 Declaratur quartò non procedere,† quando arbitrium proferendum esset de re tempore peritura, vel ex dilatione immodica magnum detrimentum allatura.nam tunc ineptè dicitur tanti temporis instantia arbitrio boni viri,qua possit sine damno cõtroversia finiri.ita Boer.d.q.283.num.9.ex l. item si minus.§.vlt.ff.de arbitris.post 10.de Anan.consi. 19. col.1.versi.circa secundum.

SVMMARIVM.

1 *Consilium sapientis an requiratur in causis arbitrariis.*
2 *Iusiurandum à iudice non præstari,quòd sapientis consilium habebit.*
3 *Consilio sapientis causam commissam reuocari posse.*
4 *Consilio sapientis non expectato, iudicem interdum iudicare posse.*
5 *Iudicem litem suam facere,si iniquum consilium sapientis sequatur.*
6 *Consilium sapientis malum,iudicem excusare, cùm ex statuti dispositione illud sequi debet.*
7 *Clausulam compromissi, si pronuncietur ex consilio sapientis,nihil operari.*
7 *Iudicem arbitrium procedendi habentem, remoto processu causam diffinire.*
9 *Iudices imperitos iure communi non arctari habere consilium sapientis.*
10 *Iudicem illiteratam esse posse.*
11 *Consilium sapientis fore necessariũ, ita disponente statuto.*

QVÆSTIO VIGESIMATERTIA.

Exlicatur quando sapientis consilium in arbitrariis iudicis necessarium sit, & quando in illiterato iudice, & de statutis illud consilium requirentibus.

1 QVAERO vigesimotertiò, an hic iudex, qui suo arbitrio procedere potest,tenetur † iurisperiti cõsiliũ sumere:Et tenerisensit glossa,& ibi expressius Butrius & Card.Alexan.in c.vt debitus,in verbo ex rationabili causa,de appell.quæ sanè glossa posteaquàm dixit rationabilem causam deferendi appellationi,esse iudicis arbitrio:subiicit,hunc iudicẽ habere debere sapiẽtis consiliũ,si dubitet,idem censuit ipsemet Butrius in c.1.col.8.de const.quẽ secutus est Marsilius consi.15.nu.17.cõsi.20.nu.55.& cõsi.63.in fine lib. 1.adducuntur argumento.l.qualẽ.ff.de arb.& ex ratione c.ne innitaris,de constit.Verùm aliter sentiunt Abb.in d.c.vt debitus.nu.28.post Spec.& Vincen. quos citat.idem placuit Baldo consil.170. Ad euidentiam præmittendum.lib.3.Angel.consi.288.Sed nunc,latè Scala Patauinus lib. 1.de consilio sapien. cap.20.Nam (inquiunt isti)iure cautum non reperitur iudicem teneri habere alterius consilium, cum possit interpretari legem quò ad causam per eum decidendam,ex l.vnica.C.de profes.qui in vrbe Constan.lib.12.& tradit Inno.in c.cùm speciali,de appel.
2 Nec enim(vt Scala d.c.20.scribit)in forma † iurisiurandi quod à iudice præstatur,constitutum est,consilium hoc sapientis assumendum esse.immo hanc opinionem probat d. l. qualẽ.de arb.qua probatur, arbitrium non Prætoris,sed propriam voluntatem sequi debere:alioqui suum non esset,sed alterius arbitrium,vt nostro hoc casu.Accedit,quia(vt dicebat
3 Decius) † si causa esset cõmissa sapientis consilio, à iudice reuocari posset,etiam inuitis & reluctantibus partibus,ex doctr.Bal.in l.ex illo.C.de appel.& confert l.ad Principem.ff.de appel.immo scribit Ang.in
4 d.l.ad Principem. † iudicem iudicare posse non expectato sapientis consilio.idem Ang.in l.1.C.de rela. sequitur ergo non teneri ab initio committere
5 causam consilio sapientis.Confert & illud,† iudicẽ non teneri sequi sapientis consilium iam habitum, vt sensit Bart.in l.si cõuenerit.de re iudi.& latè hanc tuetur Scala d.lib.3.de consi.sapientis c.25. non excusari,si malum cõsilium imperiti secutus sit,vt affirmarunt Butr.in c.ex literis,de sponsa.Bar.l.in bonorum,in fi.de bon.poss.& Ang.in l. filiusfam.in fi. de iud.Bal.Castren.Salic.& alij in Liuris ignorantia.

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 C.qui admitti. Quod sanè consilium † excusaret, quando iudex iste cogeretur illud habere.quæ sanè rationes,si concludunt absolutè ex iuris communis dispositione iudicē non teneri sumere iurisperiti cō silium,quantò fortius non tenetur noster hic iudex, qui non ex aliena volūtate & arbitrio,sed ex suo iudi casse habet.quod perpulchrè confirmatur ex doctri na Specul. in titu. de arbitris. §. sequitur. versiculo
7 Sed quid si dicatur dum scriptum reliquit, † clausulam in compromisso positam, si pronuncietur secundum consilium talis,nihil operari, quoniam arctaret arbitrum pronunciare secundum illud consilium,cum tamen liberam habeat potestatem arbitrari æquè vel iniquè.l.item si §. idem Pompon. ff. de arbitr.& quamquā aliqui in ea opinione fuerint, & quamuis Scala d.cap.25.in fine probat esse assumendum eo casu consilium hoc, attamen vno ore concludunt,non esse sequendum necessariò: & fusius idem Scala lib.1.de cōsilio sapientis cap.vlt.fortius ergo in casu nostro dicendum est, cùm omnis potestas sit penus iudicem hunc nostrum. Acce-
8 dit illa ratio, hunc † iudicem ita causam hanc sibi arbitrariam tractare debere, vt omnis processus, si fieri potest,amoueatur.quare in causis sic summariè tractandis,sapientis consilium non exigitur, vti egregiè declarat is Scala d.lib.2.de consilio sapientis capitulo nono.

9 Extenditur procedere,etiam † si iudex iste literarum imperitus esset,vt sunt villarum Prætores.Nam nec isti consilium sapientis habere coguntur à iure communi, vt scribit is Scala Patauinus d.lib.1. cap. 20.in fine de cōsilio sapien.ea vsus fuit ratione,quia
10 etiam † imperitus iudex esse potest.cap.sciscitatus §.illiteratus,de rescr.quo loci Imola & Feli. sequitur hunc etiam literarum ab his censeri, quæ viro docto conuenire solent.& illiteratū posse esse iudicem, probat lex certi iuris. C. de iudi.quæ egregiè declaratur à Corasio lib.5.Miscella.cap.19,& à Rober.Aurelia.lib.3.senten.iuris cap.3.

Declaratur non procedere,quando lege munici-
11 cipali † generaliter constitutum fuisset, iudicem in omnibus causis,sapientis consilium sumere debere. hoc casu concederem esse ab hoc iudice nostro assumendumid quod probatur ex doctr. Bald. in lege illa institutio.ff.de hære.insti. quam probauit Scala d.lib.1.de consilio sapientis c.vltimo in fine.nam,& si arbiter non teneatur? (vt iam diximus) assumere consilium sapientis,attamen tūc assumet consuetudine regionis ita suadente, hoc tamen consilium necessariò hic iudex sequi non tenetur,sed vtile tantum erit secundum Scalam,vt cautius agat,& controuersiam finiat. quæ enim vtilis consilij sunt,probare,non autem sequi necessariò debemus.l.2.ff.mā. Scala d.lib.1.cap.20.in fine.

SVMMARIVM.

1 *Probationes necessarias reiicere non posse iudicem in causa arbitrio suo terminanda.*
2 *Probationibus veritatem eluescere.*
3 *Iudicem secundum propriam conscientiam iudicare non posse.*
4 *Probationes leuiores iudicem habentem procedendi arbitrium omittere non posse.*
5 *Solennitates recipiendi probationes pratermitti posse.*

QVAESTIO VIGESIMAQVARTA.

Declaratum, quas probationes iudex arbitrarius spernere possit.

QVAERO vigesimoquartò, an hic iudex possit omittere † probationes ? Et non posse,docuit Bald.in l.1.in fine,ff. de euictio.quem est secutus Amodeus de Castell.tracta. syndicatus nume. 141. sic Petrus Beneintend.concluſ.31.num.4.illa est cōcludens ratio,
2 quia per probationes,negotij † veritas pāditur,sine cuius cognitione nulla omnino ferri potest vel debet sententia.& ideo is Amodeus,qui suprà nume. 145.in fine affirmauit post Baldum in l. milites,de
3 testamen.mili.hunc † iudicem non posse iudicare secundum propriā conscientiam, sed ex actis debere constare.idem censuit Paris tract.syndicatus titu. De arbitrariis iudicum.nume.13.versic.potestas.sed hoc videtur dubium,quia si potest Princeps,vt tradunt Felin.cap.pastoralis. c. quia verò.nume.23.de offic.delega.Dec.consilio penul. num. 16.Gramma. decisi.62.num.31.Didacus libro 1.varia.resol cap.1. numero 7.ergo & ipse posse videtur. sed dicendum est in dubio non esse ei tributum liberum arbitriū, sed vt vir bonus debet arbitrari. vir autem bonus iuxta legis dispositionem iudicat,& lex vult ex probationibus esse iudicandum.

4 Declaratur primò quò ad † probationes leuiores & quæ ita exactæ non sunt, vt cæteris in iudiciis, cum sola facti veritate inspecta agatur,vt in illis casibus respondit latè Craue. cons. 258. numero 19. qui post Aretin. consil. 61.colum.vlt.affirmat arbitratores posse credere leuibus probationibus, cùm sola veritate inspecta pronunciare habeant.

5 Declaratur secundò,vt † solennitatibus omissis possit probationes recipere.Craue.consilio 198. in fine.Decius consilio 54.nume.2. versiculo. Postremò.immo fatetur Crauetta post multos, iudicem hunc,qui sola veritate inspecta iudicat,posse credere gestis extra acta:sic Rolan. consilio 70. numero 16.libro 1.

SVMMARIVM.

1 *Probationes minus concludentes quando admittere iudex hic possit.*
2 *Principem statuere posse probationibus minus legitimis fidem adhiberi.*
3 *Testibus malam rationem reddentibus non credi.*
4 *Statuto fieri non posse, quòd testibus malam rationem reddentibus credatur.*
5 *Consuetudine non posse effici,quòd testibus malam adserentibus rationem credatur.*

QVAESTIO VIGESIMA QVINTA.

Probationibus minimè concludentibus non credi in iudiciis arbitrariis : & explicatum quid ex lege municipali,vel cōsuetudine in illis concedi possit.

QVAERO vigesimoquintò, an iudex
1 iste † probationes minus concludentes admittere possit?Bal.in l. solam, in fine. C.de testi.inquit, posse fidem adhibere testi reddenti persuasiuam rationem tantùm, cùm suæ conscientiæ tributum hoc quodammodo videatur.quod probarunt Aret.consi.84.nu.3.in fine.Ang. Aret.§.in bonæ fidei,col.penul. versi. quid si iudici. insti.de actio.Dec.consil.595.nume.8.Dec.in cap.dilecti filij.nume.3.in fine versi.Secundò quod tali casu,de iud.Ruinus cons.134.in fine lib.5. immo fortius respondit Socin.sen.consilio 28. columna vlt.
2 in princ.lib.1.† Principem statuere posse,fidem esse adhibendam probationibus,quæ aliàs minus legitimæ à iure communi creduntur.
3 Declaratur non procedere, † quando testes

derent malam rationem.sic Bal.d.l.solam,in fi.quod placuit & Alexandro consil. 80. in fine lib.4.Angel. Aret.in d.§.in bonæ fidei,colum.penult.versic.quid si iudici Ruino consi.13.nu.20.lib.2. Confert,quod docuit Bald.in l.si non speciali. C. de testamen.non
4 valere † statutum,quo cauetur, credi debere testibus malam rationem reddentibus. quod placuit & Ruino consil.134.in fi.lib.5. Decio consil.37. nume. 5.ac Tiraq.tract. De nobilitate cap.vlt.num.99.100.
5 immo nec † consuetudine effici potest, vt credatur testibus malam rationem adferentibus. Iaſin l.de quibus. numero 67.ff.de legibus, immo ante alios respondit Old.consil. 37. col.2. versic.ad secundam quæstionem,principem facere non posse,vt testibus in vna parte substantiali falsum deponentibus, credatur in aliis.Hinc decisum fuit in sacro Neapolitano Consilio vt refert Afflictus decis.351.repulsam testium locum habere in quauis causa summaria. qua de re suo loco infrà q.32.

SVMMARIVM.

1 *Testibus non iuratis,etiam in causis arbitrariis nō credi.*
2 *Testes iuratos recipiendos esse,etiam in causa,in qua proceditur sola facti veritate inspecta.*
3 *Iuramentum quod in testibus interrogandis requiritur, iuris diuini esse.*
4 *Pontificem efficere non posse,vt non iuratis testibus credatur.*
5 *Testes non iuratos aliqualem probationem facere.*
6 *Testibus in executionem monitorialium propalantibus interdum credi.*

QVAESTIO VIGESIMASEXTA.

Quanta sit fides testium sine iuramento,& quo iure iuramentum à testibus præstandum, sit inuētum.

1 QVAERO vigesimosextò,an testibus † non iuratis credere hic iudex possit & debeat? & credere non debere affirmauit Bald.in l. presbyteri.num.13.versic.quæro aliud.C.de episc.& cler.& in tract.statutorum in verbo Arbitrium, versic.Primò, & in versic.statutum quod dat arbitrium. Amodeus de Castel.in tracta.syndicatus nume.143. post Baldum,quem citat in l.filiusfam.ff.de donat.& in l.solam.C.de testibus.Paris de Puteo tract.syndicatus in tit.De arbitrariis eorum.nu.13.in fine Brunus tract. De constitutionibus & statutis in verbo Arbitrium versicu.statutum dat potestatem.nec dissentit Angel.in l.milites.colum.2.C.de testam.milit.
2 qui affirmauit, st testes iuratos esse recipiendos illis etiam casibus,cùm proceditur sola veritate inspecta. quod affirmauit & Barto. in extrauaganti ad reprimendum, in verbo & figura.numero 13. ea ratione
3 adducuntur, quòd iuris Diuini sit hoc † iuramentū, & ob id sperni non potest. esse autem iuris diuini probatur Genesis cap.31.in quo legimus, Iacob voluisse testimonium Laban soceri sui iuramento confirmari.cuius dicti authoritate docuit Felin. in cap. constitutus. numero 16.de rescriptis post Augustinum Anchonitanum, † Pontificem maximum dispensare non posse,vt testi non iurato credatur.quod
4 admiratione dignum credidit Marsil.sing.214.Ad validitatem,in fine. & eadem ratione sic censuit in iuramento calumniæ Bartol. in dicto verbo & figura. numero 11. Ex quibus sit consequens,male sensisse Bartolum sibi parum constantem in l.filiusfamil.numero 5.ff.de dona. Rom.tub.C.de arbi.nume.34.& Alexan.l.milites,numer. 7.8.C.de testam.milit.dum sentiunt iuramentum hoc,vtpote iuris ciuilis,sperni posse.est enim falsa ratio & fundamentum,cùm non iuris ciuilis,sed diuini sit.

Declaratur non procedere quò ad qualemqua-
5 lem probationem, † vt stante paritate probationum his testibus non iuratis deferatur.sic intelligo Alex. d.l.milites.num.7.ex text.cap.cùm olim essemus, de priuileg.idem censuit ipse Alexan.consil.147. num. 2.lib.6.Cuius doctrinam probauit Crauet.cons.198. in fi.qui etiam subdit post Curt.iunio.cons.106.nu-
6 mero 8. † testimonium illius,qui in executione monitorialium propalauit, inclinare posse animum iudicis ad ita sentiendum, cum tamen propalationes illæ sine iuramento fiant & extra acta.

Declaratur etiam 2.vt non quoad præsumptionē,quàm verè ij testes faciunt,ca.cùm olim. vbi Abbas 3.nota.de dolo & contum. glo.in ca. cum olim. de priuileg. Alexand. consilio 24.lib.2. Felin.in cap. tuis quæstionibus.numero secundo.de testibus.Gratianus vbi suprà num.4. qui aliqua hac de re docte scripsit in annota.ad Vestrium lib.6.cap.2.num.40.

SVMMARIVM.

1 *Testes infames quando iudex in arbitrariis recipiat.*
2 *Cap.licet vniuersis,de testibus explicatur.*
3 *Infamem à testimonio iure solo ciuili repelli.*
4 *Testes infames regulariter fidem facere.*
5 *Testes omnes admitti,nisi expressè prohibiti reperiantur.*
9 *Infames non admitti in testes in causis criminalibus.*
7 *Infames quatuor casibus admitti in testes in criminalibus.*
8 *Testes infames ad probandam ingratitudinem vasalli non admitti.*
9 *Testes omni exceptione maiores requiri in causis matrimonialibus.*
11 *Testes sola facti infamia notatos in causis matrimonialibus repelli.*

QVAESTIO VIGESIMASEPTIMA.

Infamia notatos à testimonio perhibendo interdū reiici,interdū recipi,satis plena manu explicatū.

1 QVAERO vigesimoseptimo: an † testes infames hic iudex possit recipere?& posse credidit Barto. in l. filiusfam.nu.6.ff. de dona. Abbas in cap.dilecti filii.de iudic. quibus accedo ex text.cap.per tuas.§.tales, de simo. vbi ab æquitatis temperantia,testes, qui vt infames alias reiicerentur,admittuntur.quare malè sensit Imola in d.l.filiusfamil. quem est secutus Decius in d.c.dilecti filij, nu.4.qui infirmis admodum rationibus nituntur,vt illa, quòd si ita cōcederetur, ius aduersarij læderetur.leue enim hoc est,quoniam simul stat quòd infamis sit testis,& tamen veritatem deponat,quam solam hic iudex spectat. nec ad rem
2 confert tex.† cap.licèt vniuersis,de testib.quem citauit Dec.quandoquidem illud contingit in Iudæo, qui omni casu arceretur à testimonio contra Christianum,vt eo loci refertur.quod cessat in casu hoc nostro.in quo & sola æquitas,iuris rigore reiecto, spectatur.cùm præsertim non iuris diuini(vt male opinatur Decius)sed iuris ciuilis tantum sit. solum enim iure diuino est dictum:In duorum vel trium esse omne verbum. § Quo circà dubium est quod scribunt Inno. & Abbas in cap. nouit, ibi inquam Abbas num.45.de iudiciis.in ea euangelica denuntiatione testes infames repelli, cùm de temporali a-

Universidad de Deusto
Biblioteca

gitur. est inquam dubium cum iudicium illud sola inspecta veritate tractari soleat. Iure autem ciuili à
3 testimonio † infamis repellitur. l. 2. ff. de Senat. Bart. l. 1. nu. 2. ff. de his qui nota. infam. Ruin. consi. 34. nu. 2. 8. libro 4. & consi. 120. nume. 6. 7. lib. 5. quod fortè
4 regulare non est. cum Soc. tracta. fallen. reg. 416. cõstituat regulã, † testes infames regulariter probare, ex l. 3. §. lege Iulia. de testibus. & cap. licèt causam. §.
5 quamquam. de prob. est enim † testium regula permissiua, vt censeantur idonei omnes, qui expresse prohibiti non reperiuntur. & hanc esse regulam assirmarunt Feli. c testimonium. nu. 12. de testi. Soc. iũ. consi. 32. nu. 31. & consi. 61. nu. 14. lib. 2.

6 Declaratur non procedere † in causis criminalibus, vt probat d. cap. per tuas. §. de simo. sic intelligo tex. cap. infames, in fine 6. q. 1. & ita docuit. Bart. l. 1. nume. 12. in fi. C. de sum. Trin. & fide catho. vbi Baldus col. 5. nec dissentit Socin. d. tract. fallen. reg. 416. fallen. 1. ex l. qui vltimo, de pœnis. c. testimoniũ,
7 de testib. quod † quatuor modis declarat ipse Socin. paulò ante reg. 415. Primò in crimine læsæ maiestatis. d. l. 3. §. lege Iulia, de testi. Secundò, cũ infamia alterius est detegenda. glo. d. §. lege Iulia. Bart. l. cum mulier. solu. matr. Tertiò, cùm à superiore est dispensatum. Quartò in subsidium cum tormẽtis. l. qui vltimò, vbi Bart. de pœnis. Gramm. consi. 35. nu. 58. & consi. 58. nu. 3. qui nu. 45. subdit non procedere quã do veritas aliter haberi non potest, cum tortura tamen, idem consi. vlt. in fi.

8 Declaratur secundò nõ procedere † quando agere tur de detegenda ingratitudine feudatarij, vel donatarij, ex cap. 1. quo tempore miles. in vsib. feud. quo loci Bal. annotauit: & Soc. d. reg. 416. fallen. 3, & probant hanc declarationẽ clarus tex. c. 1. vbi Afflictus nu. 3. Qui testes sint necessarij ad prob. feud. ingratitud. in vsib. feudo. quem tex. singularem dixit Rom. sing. 463. Dubitatio. nam hoc casu requirũtur testes omni exceptione maiores. quod explicatur à Iulio Claro lib. 4. sententia. iuris. §. feudum. q. 60.

9 Declaratur tertiò non procedere † in causa matrimoniali. Ruin. consilio 130. numero 7. libro 4. Dec. consilio 134. columna penultima. Grammat. consilio 16. nu. 51. illa est ratio, quia hæc dicitur causa grauis. gl. in cap. mulieri, de iureiuran. & ideo causæ criminali solet æquiparari, vt tradunt Dec. consilio 311 columna 1. & consi. penul. nu. 9. Ruinus. consilio. 139. nu. 34. & consil. seq. nu. 13. lib. 5. Parisius consilio 15. nu. 13. lib. 2. consilio 51. nu. 53. & consi. 59. nu. 4. lib. 4. Soc. iun. consi. 86. nu. 6. lib. 2. Neuiza. cnnsilio 4. nume. 6. Alcia. respons. 5. nu. 14. Craue. consi. 281. columna. versi. respondeo. Accedit secundum Ruio num d. consi. 130. nu. 7. in causis † matrimonialibus exigi testes omni exceptione maiores. quod etiam affirmauit Parisius consi. 55. nu. 18. consi. 58. nu. 18. & consi. 59. nu. 3. 4. lib. 4. Gramma. d. consi. 26. num. 18. 29. quo fit, vt hoc casu infames repellantur. sic Bald. in l. optimam. C. de contrahen. & commit. stipu. Soc. d. reg. 416. fall. 2. immo fortius respõdit Soc. iunior consi. 31. nu. 24. consi. 86. nu. 11. & consi. 88. nu. 10.
11 15. lib. 2. in causa † matrimoniali etiam testes sola facti infamia notatos repelli, idque aliorum authoritatibus probat.

SVMMARIVM.

1 Inimici testimonium etiam in causis arbitrariis repelli.
2 Inimici testimonium repelli etiam in causis priuilegiatis.
3 Inimici testimonium non admitti in causis hæresis.
4 Inimici testimonium iure gentium reiici.
5 Inimici testimonium nec semiplenè probare.
6 Inimici præsumpti testimonium inualidum.
7 Inimicitiam incognitam testem repellere.
8 Inimici reconciliati testimonio minime fidendum.
9 Inimicitiam ex causa minus probabili causatam testes repellere.

QVÆSTIO VIGESIMAOCTAVA.

De inimici testimnnio repellendo agitur, ac inibi plenè explicatum de inimico præsumpto, & reconciliato.

QVÆRO vigesimooctauo, an iudex
1 iste possit recipere † testimonium inimici alterius collitigantis, ac illi fidem adhibere? Et non posse docuit Bart. in l. filius familias. numero sexto. ff. de dona. & post Baldum & alios plures affirmauit Amodeus de Castel. tract. syndicatus. nu. 143. est not. tex. in cap. per tuas, de simo. quò fortius probatur, testimonium
2 † inimici non recipi in casibus priuilegiatis, vbi aliæ inhabiles & minus idoneæ probationes recipiũtur: vt crimine læsæ maiestatis: vt docuit Bar. in l. in quæstionibus. ff. ad l. Iul. maiest. Marsil. consil. 20. nu. 27. Craue. consi. 9. num. 6. & Rolan. à Valle. consi. 24 nu. 30. Gramma. consi. 45. nu. 18. & consil. 58. nu. 10.
3 & consi. 64. nu. 7. sic nec † in crimine hæresis Paris. consi. 2. nu. 61. libro 4. qui sub num. 64. vnà cum Bart. eam vrgentem rationem adfert, quia iure gentium inimici † testimoniũ reiicitur. quare affirmauit Parisius d. consi. 2. nu. 64. Principem facere non posse, vt inimici testimonium recipiatur. immo clarè respondit Craue. d. consi. 9. numero 6. post Anch.
5 quem retulit, † inimici testimonium nec etiã semiplenè probare. & ideo Marsi. consi. 15. num. 6. post Bal. consi. 36. Præsuppositio statuto, colum. 1. lib. 4. affirmauit testimonium inimici nec etiam facere indicium ad torturam.

6 Extenditur primò, vt procedat non modò † in vero inimico, sed etiam in præsumpto. sic Ias. consil. 167. numero 8. lib. 4. Marsi. consi. 15. nu. 7. Gramm. consi. 12. nu. 2. 3. & clarius idem consi. 45. nu. 17. 18. & consi. 58. nu. 9. 10.

7 Extenditur secundò, vt procedat etiam † in inimico, cuius inimicitia non est publica, sed ignoratur: ita singulariter Mar. sing. 178. Inimicus. post Bartolum in l. 1. in fi. ff. de his quibus vt indig. ac Baldum & alios. Alexan. consil. 126. in fi. libro 4. Gram. consi. 3. numero 15.

8 Extenditur tertiò, vt procedat etiam in † inimico reconciliato, vt in specie nostræ disputationis docuit Imo. in d. l. filius fam. de dona. ex sententia Inno in cap. cum I. & A. de re iud. & est singularis text. in cap. accusatores. 3. q. 2. quem singularem dixit Roma. sing. 315. Inno. in cap. 3. & hanc sententiam latissimè multorum authoritatibus probauit Tiraqu. tract. quòd cessante causa cesset effectus, limit. 16. numero 7. & præter eum egregiè apud Alciatum tract. præsum. reg. 3. præsum. 11. & respon. 450. num. 27. Ripa cap. 1. nu. 17. extra de iud. Ioan. Iacobus de Leonardis inter consi. Bruni consi. 114. nu. 73. 74. Plotus l. si quando. num. 799. C. vnde vi. Craue. consil. 9. num. 6. versic. Nec obstat. & consil. 73. num. 13. & egregiè admodum Didacus Couar. libro Practicarũ quæstio. c. 18. nume. 3. qui pulchrè certè declarauit text. l. Athletæ. §. dat remissionem. ff. de excusat. tut. qui huic crebriori, & veriori sententiæ mirum in modum aduersari videbatur.

Extenditur quartò vt procedat, etiam si ex causa † minus probabili hæc ipsa inimicitia proueniat
9 vt videtur tex. & ibi Ant. Butrius in cap. veniens, 2. de sponsa. Alex. consi. 99. nume. 3. lib. 1. qui ex multis citat glo. in l. Athletæ. §. dat remissionem, in verbo facta, & ibi Baldum de excusat. tuto. & idem censuit Ias. in l. si filiam. nu. 1. C. de inoffic. testamen. addo Baldum in l. hæreditas. colum. 1. vers. sed solummodò. C. de his quib. vt indig. Rip. in cap. 1. numero 14. extra de iudic. Paris. consi 53. nume. 28. consi. 61. num. 16. lib. 4. Gramma. consi. 12. num. 67. Rolan. à Valle consi. 24. nu. 46. lib. 1.

SVMMARIVM.

1 Testes plures vno eodémque tempore interrogari quando possint in causis arbitrariis.
2 Testes singulatim examinandos esse.
3 Consilium, quo vti debet iudex in examinandis testibus in causis arduis.

QVAESTIO VIGESIMANONA.

Qua forma examinari testes debeant, & datum consilium cùm in arduis interrogantur.

QVÆRO vigesimonono, an hîc iudex pos
1 sit vnà simul plures † testes, vel vnũ post alterum examinare? Specul. in titu. de instr. editio. §. ostenso. versic. & nota quod testamentum, scribit posse. cum Speculatore idem sensit Afflictus in capitulo primo numero 21. versi. item habet arbitrium an velit testes. ex quibus cau. feud. amit. ex cap. 2. de testib. qui contrariam sententiam potius probat ex illis verbis, sigillatim, ibique glo. aliter sensit, vt etiam aliter sensit glo. in capitulo venerabili, de testibus & attesta. ex textu illo, quo loci Abbas in fine idem annotauit. & illa ratio, qua vtitur ibi glo. & quam sequitur Abbas, ne scilicèt vnus alterum instruat, & eius testimonium sequatur,
2 procedit & hoc in casu nostro. immo ipsemet Specul. in titulo de teste. §. 1. versiculo sed pone, sentit † singulatim testes esse examinandos. sic sensit glo. in capitulo cùm causam. & ibi Abbas numero 5. de testibus, qui Specula. huius sententiæ fuisse scribit. idẽ
3 sensit Felin. in d. capitulo venerabili, in fine, illud † consilium præbent omnes, vt in causis arduis, quem admodum hæresis, adhibeantur viri aliqui graues & honestæ vitæ, quorum tamen non interfit, vt audiant, & in secretis contineant confessionem, vt si quando opus fuerit, referre possint, ita à testibus dictum esse testimonium. verùm declaratio hæc à regula nostra longè abest.

SVMMARIVM.

1 Feriarum temporibus in causis arbitrariis procedi an possit.
2 Ferias ob hominum necessitatem inductas in causis summariis non obseruari.
3 Iuri Canonico stari in foro ciuili, cum ius ciuile dubium est.
4 L. 2. C. de feriis declarata.
5 Clausulam annullatiuam, formam inducere.
6 Formam consensu partium non remitti.
7 Negatiuam fortius negare, quàm affirmatiuam affirmare.
5 Sententiam die Dominico latam, nullam esse.
9 Causæ cognitionem diebus feriatis explicari non posse.
10 Festos dies à lege non nisi magna ex causa tolli.
11 Ferias partium consensu non tolli, cum ad Dei honorem sunt.
12 Ferias variari ex causa posse.
13 L. Dies festos. ff. de feriis, exposita.
14 Feriarum temporibus etiam ad Dei cultum posse tractari quæ causæ cognitionem non desiderant.
15 Testes posse interrogari die feriata, cùm die non feriata inuarunt.
16 Pignoris executionem in executionem sententiæ concedi etiam diebus feriatis.
17 Laudum ab arbitratoribus die feriata ferri posse.

QVÆSTIO TRIGESIMA.

Feriarum quæ sit obseruatio in causis arbitrariis cognoscendis & diffiniendis, & nonnulla iuris loca de feriis declarata.

QVÆRO trigesimò, an hic iudex, qui
1 suo arbitrio in causa † potest procedere, possit die feriata in honorem Dei opt. max. testes recipere & interrogare? Et nõ posse, verius opinor, vt hanc sententiam visus est probare Bart. in extrauag. ad reprimen. in verbo Et figura nu. 9. in fine, & clarius ad nostros terminos Imola in d. l. filius fam. ff. de donat. & ante eum clarè Baldus in tractat. statutorum in verbo Arbitrium, versi. Primò, in fi. nec dissentit Alex. in l. milites. nu. 8. C. de testamen. mili. Brunus de constitutionibus & statutis in verbo Arbitrium. versi. statutum quod dat arbitrium. adferri solet text. clemen. sæpe, de verb. sig-
2 nifi. quo conceditur † in causis summariis procedi tempore feriarum ob hominum necessitatas inductarum: ergo à sensu contrario, non tempore feriarum, in honorem Dei. quo genere argumenti, sic etiam clarè est vsus Boer. q. 259. nume. 8. Verùm hæc argumentatio à sensu contrario non procedit, cùm alia iura aduersantur, quæ responsio est tutior illa, qua vsus fuit Riminal. d. l. milites. nu. 5. dum dicebat clem. sæpe, procedere ex iuris Pontificij dispositione. nam, vt etiam eo loci animaduertit Dec. num. 29 non est inter vtrunque ius ex tam leui causa constituenda differentia: iuxta cap. 1. de oper. no. nunc.
3 † cum in foro ciuili, si casus est dubius, iuri Pontificio standum sit: vt eo tex. adducti affirmarunt Soc. sen. consi. 66. colum. 6. in princ. lib. 1. Dec. consi. 231. Neuiz. libro 5. Syluæ nuptia. nu. 69. Rebuffus tract. Nominationum. q. 5. principali numero. 16. 17. quod egregiè declarat Dec. lege edita. nu. 1. C. de edendo.
4 verius ergo hæc sententia probatur in † l. 2. C. de feriis. vbi die Dominico, quæ dies in honorẽ Dei opt. max. est dicata, excepta emãcipatione & manumissione actu voluntario ac fauorabili, l. actus omnes. eod. titu. ceteri omnes celebrari minimè possunt: & celebrati irriti sunt. quæ exceptio regulam in non exceptis confirmat. l. nam quod liquidæ. de penu lega. Dec. l. 1. numer. 21. 22. de regul. iur. & his intermissis sic argumentatur Baldus in lege 1. §. 1. in fi. de feriis. quem est secutus Ruinus consilio 124. nu.
5 8. libro 2. Accedit præterea quod † lex 2. annullando procedit, quo fit, vt forma censeatur inducta, Bart. lege de his. ff. de transact. Ias. l. 1. numero. 7. de libe. & posthu. Dec. consilio 528. numero 11. Soc. iun.
6 consil. 71. numero 13. lib. 1. & † forma partium cõsensu remitti minimè potest. omnes d. l. 1. de liber. & posthu. Felin. in cap. si diligenti, de foro. compet. egregiè Ruinus consil. 158. numero. 1. 2. libro 4. & latè Gozad. consi. 40. numero. 4. cùm præsertim forma hæc non priuatum commodum, sed diuinum cultum respiciat. Idem probari videtur in lege omnes iudices. C. eod. de feriis. qua non iudices modò, verùm & arbitri ipsi tàm sponte electi quam à iudicibus flagitati die dominico conquiescere debent, cum ea die nulla sit cognitio. quæ sanè vniuer-
7 salis † negatiua solet potentius negare, quàm affir-

Universidad de Deusto
Biblioteca

matiua affirmare.l.hoc genus.de condi. & demon. Bar.l.Gallus,in princ.nu.4.de lib.& posthu.Dec.consi.364.colum vlt.versic.Et primò non obstat.consi. 490.num.6.cõsi.120.nu.7.consil.567.nu.2.Rubeus consi.51.nu.4.Craue.consi.146. nu.4.& consil. 294. nu.6.Neuiz.consi.31.nu.2.Idem probatur in l.vlt.C de feriis.qua sub pœna spretæ legis prohibentur actus omnes,siue publici siue priuati,die hac feriata geri.idem probat tex.in cap.vlt propè finẽ de feriis.
8 dum constituitur latam eo die † sententiam esse nullam,ita vt nec partium consensu confirmari possit.sic etiam statutum fuit in Sacro Consilio Tribunensi celebratum anno 895.sub cap.35. si ergo hic iudex noster,nihil potest,cùm lege aliquid expressè est cautum,& cum ea suum arbitrium regulare debet.sequitur eo tempore nihil posse.Accedit, quòd hic iudex cum causæ cognitione procedere debet,
9 quò fit,vt cùm diebus his,quæ † causæ cognitionẽ exigunt,tractari non possint,vt scribunt Butrius,Ab bas & cæteri in cap.vltimo de iudiciis.& Guid.Papę. q.215.colum.2.nec eo tempore iudicem hunc procedere posse.Non aduersantur nũc quæ adferuntur ab iis,qui contrariam tuentur sententiam, vt à Bar. inl. filiusfamil.nu.5.ff.de dona.cum quo alij plures transeunt,vt retulit Alex.l.milites.nu.4.& ibi Rimi-
10 nal.col.2. nã & si † lex ciuilis dies hos festos ob diuinum cultum instituerit,non tamen,nisi magna & vrgenti causa subsistente tollere potest, vt probat l. prouinciarum.C.de feriis,quę tam simpliciter à Bartolo citari solet,& quam rectius intellexit Alex. d.l. milites nu.5.à quo non dissentit Boer. q.259.nu.8. Publicam enim eo casu vtilitatem considerat legislator,ob quam (inquit ille)in hoc summi numinis quàm facillimè speratur venia.Nec satis rectè sensit,
11 has † ferias partium consensu posse remitti, quia contrarium diximus probari.& tex.l. 1.ff. de feriis. qui ab eo citatur,in feriis ad hominum vtilitatem & causam inductis loquitur,non ad diuinum cultũ, vt loquitur tex.l.si feriatis,eodẽ tit.& declarat Ias.d. l.1.nu. 3. Hinc detegitur falsum esse quod docuit Bald. in ,l. quadraginta.C.de feriis,statuto illas tolli posse,cum & induci. quod clarius explicat Dec d. l.milites, numero 18. nam verum hoc non est, cùm ad Diuinum cultum augendum statuere aliquid liceat,non autem ad minuendum.quod tradit & ipse Dec.d.l.milites nu.16.versi. vnde pro defensione.
12 possunt quidem † variari, id que certa ac iusta ex causa,non autem absolutè tolli,cum non à simplici iure ciuili,sed à iure diuino ac lege antiqua(vt testatur Clemens pontifex maximus in ea. licèt tamẽ,de feriis)inductæ fuerint. Illud præterea quod docuit Riminaldus d.l.milites.contractus posse his diebus celebrari, ergo & lis tractari,cùm à pari procedere videantur,non satis tutum est,præter responsionem,
13 quam eo loci attulit Dec.nu.16. quoniam text. † l. dies festos.ff.de feriis,quo nititur Riminal.loquitur in pactis & transactionibus,quibus à litibus & iurgiis receditur,quæ pacem,non autem controuersiã adferunt,cum verè cæteri contractus diebus his celebrari prohibeantur in cap.1.de feriis.
14 Declaratur non procedere in illis actibus, † qui causæ cognitionem non desiderant. illi enim die feriato in honorem Dei celebrari possunt: ita post Butrium & Abb.d.c.vlt.de iudiciis.tradit Guid.Pap. d.q.215.col.2.qui ob id inf.rt,libellum die feriato in honorem Dei dari posse. l. miles. §. sexaginta. ff. de adulte.& docent omnes in l.1.ff.de feriis.Item fiunt emancipationes,ac manumissiones,l.actus omnes. C.de feriis.sic conceditur absolutio & excommunicatio,quæ causæ cognitionem nõ desiderãt, vt puta in notoriis criminibus,vt apud Hostien.in titu.de fe
15 riis.§.qualiter distinguatur.sic testes, † qui die non feriato iurarunt,diebus feriatis in honorem Dei examinari & interrogari poterunt:sic gl.in clemen.1.de offic.deleg.& Guid.Pap d.q.215. col.2. & clarius.q. 125.qui ea ratione adducitur, quia examinatio refertur ad tẽpus iuramenti,vt docuit Bar.in l.si quando.nu.11.C.de testibus.& l.damni. §.Sabini.nu.8.ff. de dãno infecto.latissimè declarat Feli.in c.licèt causam.nu.19.de prob.Ferratius caut.12.nu.1.quod declarat egregiè Ruinus consi.188.nu.15.lib.1.nisi mutata sit personæ conditio.sic † & pignoratio,quæ ad
16 sententiæ executionem conceditur,cùm nullam causæ cognitionem desideret,his feriatis diebus concedi potest.sic Guido Pap.d.q.215. qui latè hanc sententiam tuetur post Abbatem & Archi.in cap.vlt.de iud.contra Barto. in l.1.§.nunciatio. de operis noui nunc.cuius Bart. doctrinam intelligit Guido in his,
17 quæ causæ cognitionem non exigunt. Sic etiam † arbitratores suum laudũ ferre possunt,cùm sint amicabiles compositores, nec causæ cognitio apud eos desideretur.sic intelligo Bar.in l.si societatem.§.arbitrorum.vbi latius Guliel.de Tulalto. num.51.ff.pro socio.sic intelligentes l.si feriatis.ff.de arbitris. ea etiam ratione, quia arbitramentum hoc, est instar transactionis, quæ diebus his celebrari potest. dicta l.dies festos.C.de feriis.

SVMMARIVM.

1 *Causa vna proposita,alteram probari non posse.*
2 *Actorem necesse habere deducta in libello probare.*
3 *Sententiam libello conformem esse debere.*
4 *Iudicem cui datum est arbitrium,posse ex causa probata,& si non deducta,sententiam ferre.*
5 *Iudicem ex sola causa deducta sententiam posse ferre in causa,quæ sola facti veritate inspecta diffiniẽda est.*
6 *Principem posse ex causa non deducta, sed solùm probata,iudicare.*
7 *Arbitratores sententiam ferre posse ex causa probata,& si non deducta.*

QVÆSTIO TRIGESIMAPRIMA.

Declaratum diffusè quando ex causa non deducta, sed probata.sententia ferri possit:& ibi multis declarationibus illustrata l.habebat.ff.de inst.actio.

1 QVAERO trigesimoprimò, an coram hoc iudice causa vna † proponi & altera probari ita possit, vt inde sequatur contra reum condemnatio? qua in re spectanda est in primis iuris regula,vt deinde de exceptione cognoscamus.est itaque iuris regula quòd vna causa deducta,altera probari non potest.sic Vlpianus in l.habeat,in princ.p.ff.de instit.action. in l. quid.ff.de in rem verso.Crauet.consilio 80.numero 17.qui Castren.& Corneum retulit. sic omnes in l. certi condictio.§.si nummos. ff.si certum petatur. & in l.si ita stipulatus.§.Chrysogonus, ibi Alexand.numero 7.de verbor.obligat.idem Alex.in l.milites.numero 10.C.de testamen.mili.Patisius consil.vlt. nu. 4.libro 1.Grammat.consil. 26.numero 16. cuius rei
2 ratio illa est,quia habet † necesse actor allegatam in libello causam iustificare,cum illã solam in iudicium adduxisse videatur,alioqui noua petitione opus esset.sic Innoc.in c.ex parte,de priuileg.& probat l.Bebius Marcellus.ff.de pactis.dotal.qua ratione vsus est post

post multos, quos, citat, Boerius.q.42. nume. 17.
3 Accedit & ratio illa,† sententiam libello conformẽ esse debere.l.vt fundus.ff.communi.diuidun. l. vltima.C.de fideicommiss.libert.l.vinum,vbi Ias.colum. pen.& vlt. ff. si certum pet. quod si variare in probationibus liceret, minimè daretur.sit ergo hæc regula,quæ in hoc casu nostro declaratur. verè enim hic iudex,qui suo arbitrio in causa procedere potest
4 ex alia † causa non deducta,sed probata,ferre potest sententia,vt visus est sentire Dec.in c.dilecti filij.nu.
5 3.in fi.de iudi.is enim † iudex,qui sola facti veritate inspecta in causa procedit, sic ferre sententiam potest.quod placuit & Alexandro in d.l.si ita stipulatus.§.Chrysogonus.numero octauo,de verborum obligat.Ruino consilio vigesimoprimo,numero decimo,libro primo. Marsil. sing.272. In hac inclyta Tiraqu.tract.de retractu conuentio. in fine num. 10
101.Craue.consi.198.nu.7.consi.210.num.8.& consilio 248.in fine Benue. Stracha tract.De mercatura titulo Quomodo in causis mercatorum proced.sit. versiculo de libellis.num.6.apud quos alij innumeri propè citari solent.non immeritò ergo, si idem in iudice hoc nostro dicendum est. Accedit huius iudicis potestatem magnam,nec secus ac Princeps in
6 causa procedere solere.quare,si † Princeps ex causa non deducta, sed probata, ferre, sententiam potest, vt affirmarunt Ias.in l.vinum. numero 24. versiculo Secundo prædicta.regula.ff.si certum petatur.Curt. sen.consilio sexagesimosexto, columna sexta. Boer. q.42.numero 18. & Gramma. decisi,15. nume.4.5. idem est in hoc ipso iudice dicendum.Hoc ea quoque ratione confirmari potest. quod iudex hic arbitro,vel arbitratori,ex aliquorum sententia Baldi,scilicèt in l.solam,in fine.C. de testib. æquiparatur, at
7 † Arbitrator seu Arbiter vltra petita ferre potest sententiam.Bartol.in l.cum aquiliana.C.de transact. clarè.Socin.tract.reg.357.fallen.4.Felin.in cap.licèt Hely.num.31.de simo.Natta d.clemen.sepe. §. non sic tamen,colum.4.versi.Decimò fallit. de verb. signifi. Neuiz.lib.5.Siluæ nuptia.nu. 121.

{Hæc sententia interdum habet locum & in causis capitalibus,in quibus ij iudices,qui condemnandi & absoluendi arbitrium tenent, ex causa non deducta,probata tamen,reum punire possunt.Id quod vsu aliquando venit.Nam scribit Dion.Nicænus lib. 38.histor. hoc accidisse in C.Antonio quondam M. Ciceronis collega. Is Catilinariæ coniurationis accusatus,& si de crimine non constitisset, damnatus est,quod prætor in Macedonia prouinciã vexauerat agros sociorum ab hostibus spoliatos reliquerat: Gardanos contra se venientes non sustinuisset: ab acie tunc & dum in Mysia præerat,summa cum Romani nominis ignominia profugisset.Simile scribit Æmilius Probus in vita Miltiadis, Miltiadem damnatum fuisse non quod re vera proditionis reus esset, sed quia adeò potens erat, vt viuere priuatus non posset.}

SVMMARIVM

1 *Repulsatio testium in causis arbitrio iudicis cognoscendis locum an habeat.*
2 *Testium repulsationem non concedi,cum per calumniã obiicitur.*
3 *Iudices hominũ malitiis.& calumniis occurrere debere.*
4 *Testium repulsationem in remedio attentatorum non concedi,& nu.9.*
5 *Testium repulsationem in dubiis à iudice admitti vel reuci posse.*
6 *Summariis in causis an testium admittatur repulsatio.*
7 *Testium repulsatione non admitti cum solùm agitur de persona in iudicio legitimanda.*
8 *Testium repulsationem concedi in causis possessoriis.*
10 *Testium repulsationem concedi cùm filius in causa alimentorum vult se filium probare.*
11 *Testium repulsationem non concedi in iudicio ex l.vltima.C.de edicto diui. Adr. tollen.*
12 *Constitutiones Pedemontium in titulo Del tempo quando si hanno da dare le repulse contra li testimonij.*
31 *Statutum Ferrariæ,de modo procedendi in causis à decem libris infrà,declaratur.*

QVÆSTIO TRIGESIMASECVNDA

De repulsatione Testium quando admittatur, declaratum.

1 QVAERO trigesimosecundò, an iudex hic noster admittere † debeat,vel potius reiicere testium repulsationem? Ad huius quæstionis elucidationem quatuor casus distinguo.quorum primus est,quando is,qui ad repusandum testes admitti petit ex iusta,æqua,& euidenti causa & ratione repulsatio concedenda est, cùm ad iustam defensionem,quæ iuris naturalis est,tendat.quod intelligo siue plenariũ, siue summarium sit iudicium, cum eadem ratio vtroque in casu sit.ita sensit Bart. in extrauagan.ad reprimendum. in verbo Et figura iudicij.nu.15.in fin. quem est secutus Afflictus deci
2 si.351.num.9.Secundus est casus,cum † repulsatio per malitiam & calumniam ad iudicium differẽdum obiicitur:tunc omninò & quouis in casu reiicienda est:quoniã non modò iudex hic noster,qui suo arbitrio potestatem procedendi habet,verum etiam qui uis ordinarius reiicere potest,& debet si quidem il-
3 lorum † partes sunt,veras hominum malitias & calumnias,etiam à iuris tramite deuiando, amputare: quemadmodum docuit Bal. in l.t.col.penult. C.qui accus.non poss.ex l.qui sententiam,in fine.ff.de pœnis.qua ratione decisum fuit in Consilio Neapolitano,vt refert Afflictus decis.351.num.7.† testium repulsationem reiiciendam esse in remedio attentatorum:cùm clarè constat per calumniam peti. atque ita intelligenda est praxis Romana.quæ vt recenset Afflictus,obseruat,vt in his iudiciis repulsatio admittatur.non enim praxis illa locum habere debet,cùm calumniosa petitio est.Sic etiam declaranda est constitutio Pedemontana,quam mox referam. Tertius
5 est casus,† quando sumus in dubio, tunc dicendum est iudicem nostrum posse vel admittere, vel reiicere,vt sibi melius videbitur.quod possit reiicere, illa suadet ratio quod ceram eo agitur sola veritate inspecta,& plusquam,(vt ita dicam)summariè.quod etiam possit admitrere,facit ratio, quoniam iustam defensionem illã iudicare potest. regulariter autem in cæteris iudiciis sic solet dici,quòd in causis ordi-
6 nariis admitatur,vt satis clarum est.† In iudiciis verò summariis distinguendum est:quòd aut lex requirit plenam probationem,vel semiplenam,vel leuem & apparentem solùm.Primò casu idem dicendum est,quòd in quouis ordinario iudicio, posteaquam ratione effectus non differt ab illo:nã in vtroque plenè & perfectè de veritate constare debet. quo circa, cùm de de legitimatione personæ agitur principaliter,& iuxta,l.2.C.de edicto diui Adria.tollen.in quo plena requiritur probatio:hæc ipsa testium reprobatio admitenda est. ita declarat Zuchardus in l. vlti. numer.302. C.de edicto diui Adria.tollen.Secundo casu,cùm probatio semiplena sufficit, adhuc hoc in

Universidad de Deusto
Biblioteca

casu admittitur repulsatio ista: ita is Zuchardus in d. lege vlt.numero.301.plura adferri solent exempla:
7 vt illud primum,cùm agitur † de legitimatione personæ ad effectum impediendi sententiæ executionem:ita is Zuchardus.d.nu. 301.intellexit Bartol. in d. extrauagan. ad reprimen. in verbo Et figura nu. 15.post Alexand in l.à diuo Pio.§.si super rebus.nu. 2.& ibidem Ias.numero 2.ff.de re iud,Secundum est
8 exemplum in iudicio † possessorio,in quo semiplena saltem requiritur probatio.& ob id hæc ipsa testium repulsatio conceditur:ita Zuchardus in d.lege vlt.numero 303.quo loci.numero. 300. declarat Cardina.in clem.sæpe columna 3.versi.Tertiò quæro,de verb.signifi.quiqui aliter sentire videtur. Tertium exemplum in
9 † iudicio attentatorum, in quo pariter requiritur semiplena probatio, atque ita repulsatio testium conceditur : ita Afflictus d. decisi. 351.in fi.quem secutus est Zuchardus in d.l.vlt.nu. 304. § Grauatius in annota,ad Praxim Octauiani ve strij lib.5.cap.vlt.num.32. Maranta in sua Praxi.parte 6.titulo de testium repulsa. nume.14.} Quartum
10 est exemplum cùm † filius petit alimenta, & vult probare ad effectum illum se esse filium:probatio illa admittit testium repulsationem:ita is Zuchard. in d.l.vult.num 304.in fine.qui contra Roma.sing.383 Reprobatio.sensit.sed cum Romano sensit Curt.iun in l.admonendi,nu.68.ff.de iureiur Casus hi duo iā relati cessant,cùm agitur de repulsandis dictis ipsorum testium,quæ quidem repulsatio colligeretur ex ipsiusmet scripturæ inspectione:ita post Aret. consil.61.in fi.& in cap.series.num.17. de testib. docuit Zuchardus in d.l.vlt.num.299.versi In contrarium. nam ita euidens & clara reprobationis causa in qua
11 uis causa reiici non debet. Tertio casu cùm † iudicium,& causa solam illam apparentem probationē requirit vt in casu lege. vltima.C.de edic. diui Adr. toll.tunc repulsatio ista non admittitur:ita Zuchardus.d.l. vlt. nu. 302.versi.Si verò lex. Accedit quòd his casibus damnum est per aliud iudicium reparabile,si quod inferretur:quare non admittitur repulsatio,aliàs secus.ita intelligo Felin.in cap.veniens,2. nu.13.de testibus.post abbatem ibi. Hæc annotan-
12 da sunt ad interpretationem constitutionis † nouę Pedemontium in titulo Del tempo quando si hāno da dare le repulse contra la persona delli testimoni.nam constitutio illa non distinguit quibus in casibus admittatur hæc ipsa repulsatio,& quando non sed solū præstituit tēpus repulsandi, atque ita relinquit casuum determinationem in iuris communis dispositione.erunt ergo iuxta iam relata casus hi distinguendi, & declarandi.Sic declararari & inter-
13 prætari potest † statutum Ferrariæ libro , 2. sub rubr.de modo procedendi in causis à decem libris march.suprà &c.dum in versic.Prouidemus, &c.concedit facultatem repulsandi testes , & eorum dicta, intelligitur modo,quo suprà.

SVMMARIVM.

1 *Publicationem testium in causa arbitraria necessariam non esse.*
2 *Sententiam nullam non reddi quamquàm testium petita publicatio facta non sit.*
3 *Appellandum esse cùm iudex omissa testium publicatione vlterius progreditur.*
4 *Appellari non posse à testium denegata publicatione in causis arbitrariis.*
5 *Publicationem testiū non esse necessariā in causa hæresis.*
6 *Sententiam nullam esse, cùm processu non viso & publicato lata est.*
7 *Testibus coram alio iudice examinatis,eorum publicatione non facta,credendum non esse.*
8 *Testes noc publicatos in alio iudicio non probare.*
9 *Cap.cùm causam,el 1.de testibus enucleatur.*
10 *Abbatis & Decij considerationes subuersæ.*
11 *Sententiam validam sine probationibus ferri.*

QVAESTIO TRIGESIMA TERTIA

An in arbitrariis iudiciis necessaria sit testium publicatio,& quando sententia nulla reddatur ex publicatione ipsorum testium.

1 QVAERO trigesimotertiò ,an coram hoc ipso iudice † publicanda aperiendáque sint testium testimonia:& necessariam in limine fore publicationem hanc ex eo demonstrari potest, quod crebrior sit sententia,testium ac processus publicationem non esse de substantia iudicii:quare non annullat ipso iure sententiam.ita Inno.in cap.cum I.& A.de re iudic.vbi Felin.nu.1.refert Baldum Imolam & alios plures, præsertim Bart.in le.prolatam.nu.5.C. de senten.& interloc.omn.iud.Alex l.Diuus.numero.4.versi.item fallit,de re iudi. alios plures retulit Sebast. Vantius tracta.nullitatum tit.De nullitatæ sententiæ ex defectu processus. nu.4.qui inter cæteros citat.Gui. Pap.q.586.Quæritur.& Capicium decisi.1.num 31 ea ratione vtuntur relati omnes,quia iudici semper publicatæ sunt attestationes & partium iura quod si in ordinariis iudicibus hoc locum habet, quantò fortius in hoc nostro,qui latas habenas habet.

2 Exenditur primò vt procedat etiā † si publicatio hæc à parte petita sit.nā,si ea nō obstante ad sententiam nulla publicatione facta processum fuerit, sententia nulla non erit.ita Feli.d.c.cum I. & A. nu.1.de re iudi.qui eiusdem opinionis retulit Aret in c.causam.il 1.de testib. qui eam rationem considerauit, quia iudex procedendo ad actū publicationi incompatibilem, tacitè interloqui videtur non esse locum publicationi.cap.ex parte,el 2.de appel.si ergo non
3 † appellat grauatus , illa sententia transit in iudicatum. cap.cùm dilecti, in fi.de electio. non ergo sententia illa nulla dici potest. quare glo. c.vlt.in verbo iudicij,de hære. in 6.malè sentit. dum relatam conclusionem intelligit parte tacente, non autem contradicente. & per consequens malè senserunt, qui eam glossam secuti sunt,vt Rota,quàm refet Felin.d. c.cum I.& A.nu.1.in fine, quæ potius ex stylo,quàm ex iuris communis dispositione obseruat.

Extenditur secundò,vt in casu hoc nostro procedat fortius † conclusio iam relata,vt nec appellationi locus sit,quamquàm communis sententia sit in ordinariis iudiciis appellari posse à denegata testium
4 publicatione,vt latè affirmauit Felin.d.c.cum I.& A. nu.2.de re iudic.& Vantius loco iam ante citato.ea ratione adducor,quia fatetur Feli. post Anch.consi. 53.omissionem publicationis,non auferre defensionem partis, vt probat cap. vltimum de hæret. in 6.
5 quo loci in causa hæresis † publicationem hanc remouet Pontifex , quam remouere non posset,si defensionem contineret.Rursus inquit Anch. credendum non est,Curiam Romanam ex stylo non omittere publicationem, si defensionem veram contineret:cum ergo noster hic iudex , procedendi & iudicandi arbitrium habeat,rectè poterit publicationem spernere. Hinc infertur malè sensisse Bar. in extrauag. ad reprimen. in verbo Et figura. numero 16.

& Purpur.in l.2.num.86.C.de eden.qui eum est secutus , vt pariter cum probauit Socin. sen. consilio 105.num.8. lib.4.& Bolog.consil. 36. col 3..versic. immo non obstante.dum scribit in causis summariè tractandis publicationem hanc esse necessariam, ne parti defensio auferatur. & Bartoli opinionem verè reiiciunt Anch.dicto consilio 53.& Felin.d.cap.cum I.&.A.num.1.in fine.

Declaratur primò hæc conclusio vt locum sibi
6 non † vendicet,quando nec ipsi iudici publicatus esset processus,vt si testium examinatio extra Prouinciam commissa fuisset.& eis nondum visis lata fuisset sententia.nam tunc à cessante ratione relata, sententia nulla est, vel saltem annullanda:ita post Ang.in l.prolatam.C.de sen.& interloc.Feli.d.c.cum I.& A.numero 3.

Declaratur secundò,vt locum sibi non vendicet
7 relata † conclusio,quando testes fuissent coram alio iudice examinati & non publicati.nam illis fidē adhibere iudex noster non debet,cùm testium qualitatem notam non habet:& cùm verior sit illa magis recepta doctorum sententia,† testes à iudice receptos,& non publicatos,in alio iudicio fidem non facere.quàm sanè sententiam probarunt Bart.l.gesta num.5.C.de re iud. post Iacob.de Are.& ibi Salic. sic Cynus.l.properandum in fine. C. de iud.Feli. in cap.cum I.& A.nu.4.de re iudic.Barb.consi.19. col. 5.in fi.lib.1.Alexan.l.2.nu.23.& ibi Purpur.nu.120. C.de.eden.& cōmunē testatur Dec.in cap.cùm causam,il.1.num.4.de testib.& verè horū opinio proba
9 tur in d.c.† cùm causam,il.1.de testib.in fine,in illa parentheſi, cum attestationes ipsæ sint clausæ, vult Pontifex maximus testes illos esse admittendos qui recepti coram alio iudice fuerant,quia attestationes clausæ adhuc erant,ergo secus , si iam fuissent pu-
10 blicatæ.quare falsa est † Abb.& Decij eo loci cōsideratio,dum sunt opinati,ibi attestationes fuisse nullas,quia non coram iudice,sed coram arbitro receptę fuerunt:quoniam magna est diuinatio.sic etiam probat.l.gesta.ex tertia & veriori lectura,quam ibi probat Bart.& si Decius in l.2.num.61.C.de edend. probet alteram lecturam minus probabilem. Nec huic sententiæ aduersantur,quę adferuntur ab Abb. in c.causam quæ,el 1.vbi Decius nu. 4.de testib. & Ab eodem Decio in l.2.nu.6.C.de eden.dum contrariam probarunt opinionem,testes scilicèt coram vno iudice receptos & non publicatos,corā alio probare. non inquam horū fundamenta iure subsistūt, nituntur ea ratione,quia si publicatio non vitiat fidem testium,nec sententiam annullat,vt iam antediximus,sequitur,valida esse,& in alio iudicio fidē facere.verùm considerandum est, vt considerauit ipsemet Dec.d.c. causam quæ , numero 4. rationem hanc non concludere in casu nostro,quia dum publicatio testium non facta,non annullet sententiam,
11 illud non alia ratione contingit, quàm quòd † sententia validè sine probationibus ferri potest , sed vbi de se probationes considerantur , necessaria est publicatio,per quā de publico fides tribuitur,& veritas per eam detegitur, quidquid sentiat Decius. Accedit præterea,cessare hoc casu eam rationem, quam nostri considerant,dum sentiunt,ideo iudicē non publicatis attestationibus sententiam ferre posse,quia sibi cognita & aperta sunt,& cùm is optimè instructus sit,ferre ita sententiam potest,quod non contingit in altero iudice,cætera,quæ de successore eiusdem iudicis à Doctoribus præcitatis locis adferri solent,sciens prætereo.

SVMMARIVM.

1 *Testes recipi quando possint in causis arbitrariis post dicita testificata.*
2 *Testibus didicitis qua ratione alij recipi prohibeantur.*
3 *Publicatis atque didicitis testificatis etiam in iudicijs summariè tractandis reiici.*
4 *Alexand consilio 84. numero 12.libro 4. obscuritas declarata.*
5 *Principem posse recipere testes didicitis testificatis.*
6 *Testes recipi posse didicitis testificatis cùm Princeps rescribit cum clausula,non obstantibus &c.*
7 *Testes in causa matrimoniali recipi posse,etiam didicitis testificatis.*
8 *Testes in causis beneficialibus recipi posse didicitis testificatis.*
9 *Testes de suæ artis peritia deponentes, recipi etiam didicitis testificatis.*
10 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rub. Quæ intelligantur nouæ probationes declaratur.*
11 *Testibus didicitis alios recipi fauore minoris,& rustici.*
12 *Testes recipi in ea causa in qua cessat timor subornationis.*
13 *Testibus didicitis in iudicio nullo possunt in nouo iudicio alij recipi.*
14 *Cautela qua didicitis testificatis aliis testes possunt recipi.*
15 *Testes didicitis testificatis posse recipi,cùm nihil producenti potest imputari.*
16 *Testes didicitis testificatis ad supplendum instrumentum recipi.*
17 *Iudicem ex suo officio posse testes recipere didicitis testificatis.*

QVAESTIO TRIGESIMA QVARTA.

Diffusè Explicatur quando didicitis testificatis recipi testes possunt.

1 QVAERO trigesimoquartò , an iudex hic noster possit † publicatiac didicitis testium testimoniis, alios testes recipere?& regulariter nō posse opinor.quoniā,ia aliàs diximus,arbitriū iudici cōcessum,solùm censeri datum quò ad ea,quæ à iure ciuili cōstituta sunt,non autem quæ à iure naturali.sed,ne te-
2 stes alij † recipiantur didicitis testificatis,est æquitate naturali factū,ne aliter alteri insidietur.auth.qui semel.C.de probat.cap.fraternitatis, de testib. Hinc Bar.in extrauagan.ad reprimen.in verbo Et figura.
3 nu.16.sensit,in † causis summariis & sola facti veritate inspecta diffiniendis,non esse recipiendos testes didicitis testificatis.ita ego Bartolum intelligo, illa negatiua non circūducta,abundare enim verè credo quoniam ratio à Bartolo perpensa ita conuenit cum causa summariè,quàm cum ordinariè tractatur.quo
4 fit,vt † Alex consi.84.nu.12.lib.4.subobscurè admodum loquens Bartoli fortè verba non intelligens, malè responderit,in causis his summariis didicitis testificatis testes recipi posse.& meam hanc interpretationem probasse videtur Zabarella in clem.sæpe. §.& quia q.12.de verb.sign.idem ergo dicendum est in hoc iudice nostro quòd in ordinariis.
5 Declaratur primò non procedere,† quando hic iudex à Principe & superiore consecutus esset liberum arbitrium.nam tunc didicitis, testificatis parte instante poterit testes recipere:quoniam idem tunc hic iudex potest,quod Princeps. at Princeps potest testes recipere didicitis testificatis, quemadmodum

Universidad de Deusto
Biblioteca

scribit Soci.sen.in c.fraternitatis,colum. antepenul. versi.quadragesimus sextus casus. de testib. confert
6 etiam quia si Princeps rescribit † cum clausula,non obstante idem operatur.Soc. d. c. fraternitatis. col. 35.versic.Vigesimus secundus.& Socin.tract.fal.reg 403.fallen.32.

Declaratur secundò,vt non procedat cum natura ipsius causæ cõcedit,vt didicitis testificatis testes alij
7 recipiantur.exemplum est in causa matrimoniali. † ita Socin.sen.in d.c.fraternitatis.colum.36 versi.vigesimusnonus.& Socin.tract.fallen.reg.403.fallen. 15.& 37.Felin.cap.latores.colum.2.ver.Secunda declaratio de re iud.Marsil.sing.128.Testes.qui tamen admonet,producentem iurare debere,non subornasse testes.eadem ratione dicendum erit in causis bene-
8 ficialibus,nam & in his † recipiuntur testes didicitis ipsis testificatis:ita latè Soc.d.c.fraternitatis, col. antepen.versic.quadragesimus primus. vtroque enim casu consideratur maximè periculum animarũ, quod huic suspicioni subornationis præponderat.
9 Aliud exemplum est,cùm medici † chirurgi attestatio recipitur super vulnere,an permansura sit cicatrix in facie vulneratiita Marsil. sing.66.Publica-
10 tis.& his casibus †declaratur statutũ Ferrariæ lib.2. sub rub.Quę intelligãtur nouę probationes.in fine. dũ reiicit probationes antiquas didicitis testificatis. Declaratur tertiò,vt non procedat fauore speciali aliquarum personarum quæ mediante in integrum restitutione admittuntur ad producendos testes iã
11 didicitis testificatis.vt in minore,† in mulhere & ecclesia scribit Soc.tract.fallen.d. reg.403. fallen. 27. Afflictus decis.216.nume. 2.post Inno.in c. auditis. de restitu.in integ.But & Imolam d.c. fraternitatis, vbi Soc.sen.col.35. versiculo. Decimusoctauus. qui subiicit in duobus casibus sequentibus idem esse in maiori restituto ex clausula,si qua mihi iusta causa, &c.idem dicimus in rustico,qui admittitur ad producendum nouos testes didicitis testificatis:ita Soc. d.ca.fraternitatis.colum.pen.versi.quinquagesimus secundus.& d.reg.403.fallen.27.sic declaratur relatum statutum Ferrariæ,vt etiam declaratur ex his, quæ infrà subiiciemus.

Declaratur quartò,vt non procedat quando ta-
12 lis est probatio,† in qua probabiliter ac verè cessat timor ille subornationis:vt cùm per facti euidentiã probatio deducitur:ita Afflictus d.decisi. 216.nu. 3. qui ita in Curia Neapolitana seruari testatur.Soc.d. cap.fraternitatis col. 35. versicu. trigesimooctauo. Marsil.in rubr.C.de probationibus nume.175. Socin.tract.fallen.d.reg.403.fallen.19.

13 Declaratur quintò,vt non procedat ratione † noui iudicij,vt quia iudicium iam cæptum, in quo testes iam fuerunt examinati & didiciti,fuit declaratum nullum,& nouum iudicium inchoatum. nam in eo testes alij produci possunt:ita Soci.d c.fraternitatis,colum.35.versi.decimus septimus.atque ita in telligo Afflictum d.decis.216.num.2.versi.item fuit, qui subscurè loquitur,non declarando, quæ noua
14 illa instantia dicatur.Hinc colligi potest notabilis † cautela,vt is qui videt,se non probasse intentionem suam,curet,si fieri potest,vt potius declarentur acta nulla,quàm eum ius non fouere.quoniam actis nullis declaratis,nõ impediretur nouos testes producere,qui tamen impediretur in instantia appellationis,vt scribit Socin.in d.c.fraternitatis.artic. 10. vbi septem relatis opinionibus tandem concludit,in instantia causæ appellationis non licere alios testes super capitulis in prima instantia aliquorum testimonio probatis producere.idem censuit Bart.in l. per hanc.nume.5.C.de tempo.appellationum.

15 Declaratur sextò,vt non procedat † quando nihil est quod producẽti imputari possit,veluti,si probaui articulum meum per duos testes,& tu contrarium articulum deduxisti ad reprobandum meos testes, & duobus testibus probasti:facta publicatione in termino repulsatorio, vel in causa appellationis potero facere eundem articulum & alios testes producere ad confirmandum fidem meorum testium, quia non potest mihi imputari,ex quo confidebam, me iã probasse per duos illos testes.ita declaro Afflictum d.decisi.216.nu.4.in fi.& nu.5.post Inno.in c. cum clamor,de testib.Soc.tract.fallen.reg.403.fallẽ. 30.& Abb.c.fraternitatis.nume.15.& ibi Soci. col. 23 versi.Secundò limitatur. & clarè idem decidit. Capicius decis.62.Aliud exemplum potest adferri, quando iudex non examinauit testes super interrogatoriis à parte datis ita Bar.auth.qui semel.nu.36. C.de prob.& Soc.d.c.fraternitatis,columna 34.versi.Secundus casus.

16 Declaratur septimò non procedere quãdo † producitur instrumentum,vel alia scriptura,quæ indigent aliquo supplemento,& aliqua probatione:tũc publicatis ac didicitis aliis testimoniis produci testes possunt:ita Butr.& Abb.in cap.series.de testib. Afflictus.d.decis.216.nume.5.& decis.172.in fi. & decisi.33.numer.4.& Craue.consi.65.nume.3.Socin. tract.fallen.reg.403 fallen.47.

Declaratur octauò,& nunc vltimò,non procede-
17 re quando ipse iudex † ex suo officio vellet alios testes interrogare, potest enim etiã publicatis & didicitis testimoniis:ita omnes in c.cùm clamor. ex illo tex.de testi.Soc.d.c.fraternitatis.colum.36.versi.trigesimus tertius.& Socin.tract.fallen.reg.403.fallen. 44.est ratio,quia in iudice cessat omnis subornationis suspicio.de his satis,cæteræ declarationes ex Soci.& Feli.& aliis relatis haberi possunt.

SVMMARIVM.

1 *Concludere in causa quid sit.*
2 *Conclusionem in causa idem operari,quod sententia.*
3 *Compromissum peti non posse facta conclusione in causa.*
4 *Conclusionem in causa tribus modis fieri.*
5 *Consilio sapientis petito in causa conclusum dici.*
6 *Conclusum dici, cum præfixus terminus à lege,vel à iudice lapsus est.*
7 *Citationem ad audiendum sententiam, conclusionem in causa inducere.*
8 *Concludi etiam in causa in foro ecclesiastico.*
9 *Concludi etiam in causa coram Arbitris.*
10 *Conclusio non fit in causa cùm iudex ex suo officio procedit.*
11 *Conclusio in causa non fit in iudiciis summariis.*
12 *Conclusio in causa in iudicio criminali non fit.*
13 *Conclusio in causa non fit contra instrumenta de nouo reperta.*
14 *Conclusio in causa dissoluitur cum ea facta instrumenta aduersario tacente producuntur.*
15 *Conclusio in causa reuocatur cum iudex nouas probationes admittit.*
16 *Conclusione facta in causa testes & iura posse recipi ad comprobationem iam productorum instrumentorum.*
17 *Conclusio in causa reuocatur ex nouorum capitulorum productione.*
18 *Instrumenta de nouo celebrata post conclusionem in causa posse produci.*
19 *Conclusionẽ in causa non obstare restitutioni in integrũ.*

19 *Conclusionem in causa non obstare restitutioni in integrum.*
20 *Conclusione in causa non obstante in instantia appellationis iura & testes produci posse.*
21 *Conclusionem in causa non impedire probationes,quæ in solo iure versantur.*
22 *Conclusionem in causa non impedire probationes cum magna subest æquitas.*
23 *Conclusionem in causa non impedire iudicis interrogationem.*
24 *Iudicis interrogatio quando admittatur.*
25 *Positiones produci an possint post conclusionem in causa.*

QVÆSTIO TRIGESIMAQVINTA.

Fusissimè declaratur quando conclusio in causa vlteriores probationes impediat,& quando illis nõ aduersetur.

1 QVAERO trigesimoquintò,an coram hoc iudice concludatur in causa:est enim † concludere in causa,finem imponere probationibus,& quàm primum ad sententiam deuenire: nam facta conclusione dicitur liquere iudici de causa,quemadmodum annotauit glo.& ibi Doct. in capitulo significauerunt,in verbo liquere.de testibus. Felinus in capitulo cùm dilectus. numero primo
2 de fide instrumen.qui scriptum reliquit,† conclusionem in causa quò ad effectum excludendi probationes eandem vim in hoc habere, quam habet
3 sententia.quod statim declarabimus. immo nec † compromissum ex statuti forma peti tunc potest, vt respondit Bal.consi.358.Super eo. columna vlt. lib.3.& consil.255.Post concelusum.lib.4.solet enim
4 † conclusio hæc in causa altero ex tribus modis fieri.Primò,cum litigantes omnibus probationibus renuntiant,ita Feli.dicto capitulo cum dilectus.numero 27.id quod contingit aliquando expressè,aliquando tacitè:expressè,cùm petitur sententiam ferri,quia non intendunt quid amplius in causa producere. tacitè cùm actum faciunt,quo demonstratur, non esse amplius locum productioni probationum, vt
5 † cum petunt causam consilio sapientis committi. ita Feli.dicto capitulo cùm dilectus.numero 30.Iaf. repet.l.admonendi.numero 66.Natta consilio 251. in fi.lib.2.ea ratione,quia coram consultore nihil in facto amplius deduci potest, vt scribit Bar.in lege 1.C.de rela.Card.consi.25.& latè Iaf.in l.in pecuniariis numero 57.de feriis.& Bald.consi.309.Quęritur.colum.1.versi.modò venio.lib.2.Scala Patauinus lib.3.de consi.sapientis col.2.

Secundò fit conclusio in causa legis dispositione,
6 vt cũ ius cõe vel municipale,† certũ præfigit termi num causæ:ita Bal.in l.si accusatoribus in fi.C.de accus.& alios citat Feli.d.c.cùm dilectus. numero 28. Bal.consi.67. Quia ex facto,in fi.lib.1.Tertiò fit conclusio in causa, cùm iudex expressè præfigit termi num ad probandum,& eo elapso declarat esse in causa concluſum : ita glo. in clem. sæpe,in verbo conclusione.de verb.sig.quam probat Feli.d.c.cùm dile
7 ctus.num.29.vel si partes citet † ad audiendam sententiam.Rom.d.consi.176.quem est secutus Ruinus cons.6.in fi.lib.4.& hac via inuito altero ex litigantibus in causa concluditur : quin cogi is possit, vt in causa concludat.Guido Papæ q.587. Quæsitũ. Iaf.l.admonendi.1.lec.nu. 52.ff.de iureiuran.

Reuertamur nunc in viam è qua iusta ratione aliquantulum digressi sumus. Regulariter in omnibus causis,in causa concludendum est,vt litibus aliquando finis imponatur:vt probat d.c.cùm dilectus
8 vbi latè Feli.nu.1.immo in foro † ecclesiastico, conclusionem in causa esse de iudicij substantia,probauit glo.in d.cle.sæpe,in verbo conclusione.de verb sign.& plures retulit Feli.d.c.cùm dilectus.nu.33.& Sebastianus Vãtius tract.nullitatum in titu.De nullitate sent.ex defectu processus.nu.45. qui intelligit verùm, nisi aliter sese habeat regionis cõsuetudo.id quod non modò in iudicibus ordinariis iurisdictionem habentibus,locum sibi vendicat,verum etiam
9 in solis † arbitris,qui notionem tantum obtinent:ita Rom.in l.1.nu.8.post gl.ibi.ff.de arb.& Fel.d c.cũ dilectus.nu.11.de fide instr.hac ergo conclusione in causa facta nihil amplius deduci, probarique potest,cùm sit terminus omnium probationum exclusiuus,vt suprà diximus,& notauit Natta eõsi.251.in fi.lib.2.Verùm ab hac ipsa regula multi excipiuntur casus,vt is præsertim,qui do iudex procedit in certis
10 casibus † ex suo officio,tunc in causa non concludi tur.Bald.l.1.in fi.C.sen.rescin.non posse.latè Feli.d. c.cùm dilectus.nu.13. de fide instr. vbi multos in hanc sententiam retulit.cùm ergo iudex iste in casibus in quibus procedendi arbitrium habet,ex officio possit procedere,sequitur,coram eo in causam non concludi,vt in his terminis.sic visi sunt affirmare Paris de Puteo in tract.syndicatus.in tit.De arbitrariis eorum.nu.15. sed melius hæc ipsa sententia
11 ex eo confirmatur,quòd in † caulis summariis nõ concluditur in causam:sic post Rom.consi. 175. affirmauit Feli.d.c.cùm dilectus,nu.19.& idem Alex. consi.84.col.vlt.lib.4.Soc.sen.consi.190.in fi.libr.2. Bellon.consi.59.nu.6.& consi.63.nu.11.& Vantius d.tract.nullitatum tit. de nullitate sent.ex defectu processus.nu.45.Cùm ergo coram hoc iudice causa summariè tractetur,vt sæpius diximus, sequitur,nõ concludi in causa.

Hæc fortius procedunt in casibus illis,in quibus regulariter ex iuris communis dispositione non cõ-
12 cluditur in causa,vt est,Primò in † causa criminali, ita Bart.in l.Diui fratres.ff.de pœn.& l.1.§.si quis vltimo,de quæst.latè Felin.d.c.cum dilectus.nu.15.de fide instr.Soc.sen.consi. 54. columna vlt.lib.3. Capicius decis.81.nu.4,5.Marsil.consi.16.nu.32.Iaf.l.admonendi,in repe.nu.56.de iureiur.Secundò non cõ
13 cluditur † in causa quando instrumenta sine culpa & malitia sunt reperta de nouo,ita Feli.d.c.cùm dilectus.nu.16.post omnes in l. admonẽdi,de iureiur. vbi Bart.nu.9.carere enim omni negligentia debet, nisi essent instrumenta ac iura alicuius pupilli vel Ecclesiæ,quorum administratores sua negligentia eis nocere non debẽt:vt in specie annotauit Roma. in d.l.admonendi,& Feli.d.c.cùm dilectus.num.18. versi.Quintò limitat.

14 Tertiò non concluditur quando post † conclusionem ipsam instrumenta, parte præsente & non contradicente,producuntur:nam hoc casu dicitur facta reuocatio prioris conclusionis, ita Fel. d. c. cùm dilectus.nu.17.ver.quartò limitat,post Abb.& Cast.
15 quos citauit. sic cum † iudex recipit probationes post eam conclusionem,quam esse factam non ignorat,vt eo loci post Rotam scribit Feli.& egregiè Afflictus decis.115.qui clarè refert in sacro illo Consilio ex authoritate Rotæ decisum fuisse,posse recipi
16 † testes & iura ad comprobationem instrumento-
17 rum iam productorum,quoniã ex receptione † capitulorum & probationum conclusio in causa reuocari dicitur.Gramm.consi.13.nu.5.lib.2.quod non ita absolutè verum opinor,vt infrà subiiciam.
18 Quartò nõ refragatur † conclusio in causa cùm

Universidad de Deusto
Biblioteca

producitur instrumẽtum de nouo celebratum, quo partes à lite non expectata sententia recedere volũt: ita Feli.d.c.cum dilectus.nume.18.versic. Sexto limitat.post Rom.cons.175.& l.1.§.vnde quæritur.de ope.no.nun.vel si producatur instrumentum liquidũ quo constat rem aliter se habere quàm credebatur: ita Bart.consi.309.Quæritur,colum.1.ver.soluo, dico quod.lib.2.quem secutus est Scala Patauinus lib. 3.de consi.sapien.c.2.

19 Quintò conclusio in causa non obstat † quominùs possit restitui in integrum, vt annotauit Spec. in tit.De fide instr.§.nunc videndum, in prin.& Feli.d.c.cum dilectus.nũ.23.ver.Duodecimo limitat. qui subdit post Card.cons.25.idem in maiore, qui iustam causam restitutionis habet.Ias.l.admonendi. 1.lect.nu.49.de iureiur.

20 Sextò non obstat conclusio in † causa quominus in causa appellationis produci ea omnino possint, quæ in causa principali produci non potuerunt, ex l.per hanc,C.de temp.appel.ita post Ioan.And.Butr. Abb.& Card.scripsit Felin.d.ca. cùm dilectus.num. 23. ver. Tertiodecimo limitat. quæ sane declaratio est multis modis declaranda,iuxta latè tradita à Feli.in c.cùm Ioan.nu.17,de fide instru.vbi quatuor ampliationes &tres declarationes retulit ad d.l.per hãc. & hujus declarationis ratio videtur,quia per appellationem conclusio in causa tollitur,vt post alios cẽsuit Ant.Capi.deci.28.nu. 3.

21 Septimò cõclusio in causa non efficit,† quin probationes in iure cõsistentes possint produci:ita Car. consilio.74.Rom.cons,175.col.5.Bal.c.vlt. col.vlt.de prob.quos refert Feli.d.c.cũ dilectus. nu.25.ver. vlt. limi.qui num.26.distinguit,& alios aliter sentientes refert,vt sensit ex Gui.Pap.consi.4. num. 6.in fi.Ias. d.l.admonendi.1.lec.enim 52.& 2.num.64.

22 Octauò non refragatur conclu.in causa † cum iudex ex magna æquitate locum esse iurium productioni credit,vt scribit Cardi.in c. ad cõsultationem, de appel.& Barb.cons.9.col.5.propè medium lib. 2. Guid.Pap.q.201.Alb.cons.9.enim 32.33.& cõferũt, quæ scribit Fel.in c.cum dilectus.num. 20.de fide instru.& si ipse dissentiat. Sic etenim videmus nouos testes recipi facta aliorum publicatione,cum magna suadet æquitas.Soc tract.fall.reg.403.fall.35.

23 Nonò non repugnat conclusio † in causa quominùs à iudice interrogatio fieri possit ad solam iã exortæ dubitationis declarationem:ita Fel. in cap. cum Ioannes.numero.11.de fide instrumen. Ias. in repet.l.admonendi.nu.61.& ibi Cur.sen.nu.69.vers. Tertio fallit,de iureiuran.Marsi.sing.555.Doctrina. Ripa in cap.1.nu.21,de iud.Bello.consi.59.num. 6. Neuiza.consi.5.num.27.Ratio est,quia declaratio nihil noui adfert.l.heredes palam.§.sed si notam.de testa.vt cum ambigua, & multipliciter intelligibilia sunt interpretanda, vt docet Decius in l.edita,num. 49.C.de eden.& in l.in ambiguo,nu.4.de reg.iur.latè Tiraq.in l.si vnquam,in verbo Libertis.num.15.

24 C.de reuoc.don.alioquí si iudicis † interrogatio ex suo officio non tenderet ad dubii declarationẽ sed ad fundandam intentionem alterius litigantium,fieri minimè posset,vt multi scripserunt relati à Ripa. d.c.1.nu.21.& latè attingam lib.2.

25 Decimo,conclusio in causa obesse non † videtur quin positiones produci possint,quibus per aduersarium respondeatur:ita Ang.in l.peremptorias, prope fi.C.sent.rescin.non pos. quod eo loci intelligit Ang.nisi assignatus fuerit terminus ad deducendũ quascunque probationes.ego verius intelligo nec positiones posse deduci eo termino assignato, quoniam omnes probationes excluduntur.quare infero declarationem hanc non esse veram,cũ conclusio in causa nil aliud sit quam lapsus temporis ad probandum.vt ipse effectus ostendit.& vere hanc declarationem reiicit Gem.in c.1. col.pen.de cõfes.in 6.Feli.d.c.cum dilectus.nu.4.de fide instr.immo ipsemet Angel.in l.sed & si restituatur.§.1.ff.de iudic. negat positiones posse deduci post cõclusionem in causa, nisi ex magna æquitate ita visum fuerit iudici. & Ang.est secutus Cur.sen.in l.vlt.§. quod obseruari. nu.49.C.de iureiuran.propter calum.dan.istis addo Bal.in l.in contractibus.§.illo autem.C.de non num. pec.quam doctrinam veram intelligit Gemi.in causis plenariis,secus in summariis,& rectè,quia in eis non concluditur in causa,vt suprà diximus.§ Atque ita intelligendi sunt Felin. in cap. licet causa. nume. 18.de probat.& Mysinger. singulariũ obseruа.cent. 1.obser.34.in fi.}

SVMMARIVM.

1 *Contumaciam à iudicio repellere contumacem ipsum nõ refectis expensis.*
2 *Contumacem coram Arbitro audiri.*
3 *Iudicem ex equitate contumacem audire.*
4 *Ratio quæ sit quòd contumax non refectis expensis reiiciatur.*
5 *Contumax quando admittitur,an contra processum opponere possit.*
6 *Contumaci faciendam esse actorum copiam,refectis tamen expensis.*
7 *Contumacem refectis expensis admissum,eo in statu causa,in quo reperitur admitti.*
8 *Contucem ad opponendum,non admitti termino opponendi elapso.*
9 *Contumacen non esse melioris conditionis, præsenti & obedienti.*
10 *Decij consideratio in cap.si duobus.num.10. de appella. subuersa.*
11 *Noua authoris consideratio quomodò contumax sit vel non sit deterioris conditionis non contumacis.*

QVÆSTIO TRIGESIMASEXTA.

De contumacia,quæ à iudicio repellit: & plura ibidem de his,non indigna notatu relata.

1 VAERO trigesimosextò,an † iudex iste possit ob solam contumaciam contumacem à iudicio repellere?iuris est regula,contumacem audiendum non esse, non refectis expensis,l.sancimus.vbi omnes. C. de iud.latè Marsi.l.de vnoquoque, numero 230. de re iud.quæ sanè regula locum etiam sibi vendicat in contumace minore,vt annotauit Bar.in l.si finita. §. si fortè,de dam.infe.Marsi.d.l.de vnoquoque,nu.235. de re iudi.qui nu.238.post Ias.& cæteros in d. l.sancimus,intelligit procedere tam in reo contumace, quam in actore.aliæ sunt quam plures extensiones, quas longa serie enumerat Ias.d.l.sancimus.Regula
2 tamen ipsa † locũ non habet in arbitro & arbitratore,vt post Rom.l.1.ff.de arb.docuit Marsi.d.l. de vno quoque.nu 234.idem ergo hoc casu dicendum videtur.sed hoc fundamentum non videtur satis solidum ex his,quæ aliàs diximus: fortius vrget quod docuit Bal.in c.consuluit eolum.2.ver.sed d.Dyn. de offi.deleg.quem est secutus Marsil.in leg.quæstionis
3 modum,nu.64.in fi.de quæst.† iudicem ex æquitate suo arbitrio posse contumacem in die sequenti audire.& alia plura retuli infrà q.63. verum perpendehoc non esse speciale in casu nostro,sed regulare in omnibus. Accedit præterea hanc non esse nostram disputationem, an admittere possit, sed an repellere valeat.Ego in ea opinione sum,hunc iudicem posse repellere contumacem ab audientia. ea enim ratione repellere potest,quia,si ordinario iudici hoc concessum est,vt iam diximus,quantò fortius huic,qui laxiores habenas habet:quod autem
4 admittere non possit,ea † ratione satis probatur, quia verè & propriè contumaciæ delictum consideratur hoc casu non principaliter ob contemptum iudicis,sed ob damna & expensas aduersarij. quod probat d.l.sancimus,ibi,nisi omnia damna restituat ex huiusmodi vitio aduersarijs eius inflicta. Nec opinor aliquem fore,qui hac de re dubitet.quò fit,vt nulla sit huius iudicis in hoc arbitrium & potestas,cùm ei ex regulato arbitrio non liceat ius alterius tollere, quemadmodum iam ante probauimus.Accedit præterea nullum in illis arbitrium dari,quæ iam iure claro diffinita sunt,vt suprà diximus.Si verò contumacia ob causam contemptus iudicis considerabitur,& ob quam mulcta iudicis officio indicitur,iuxta l.1.§.vlt.ff.si quis iusd.nõ obtẽp. quo loci Ias.Cur.iunior & cæteri notant,illa quidé remitti poterit,cum hoc totum commodum iudicis sit:nec enim tunc ius partis læditur.Accedit & illud,quòd quemadmodum in manu iudicis est, vt
5 suo arbitrio mulctam huic contumaci indicat,vt 2. libro infrà dicemus,sic in eius potestate esse mulctã remittere,& contumacem audire. Sed quæstionis est,cum † & contumax hic admittitur ad iudicium, an admittatur ad opponendum contra processum iam perfectum:Ias.in d.l.iubemus.numero 19.C.de iudi.post Inn.in capitulo præterea,de dila.& Ang.in l.peremptorias,col.vlt.C.sent.rescind. non poss. distinguit:quòd aut huic contumaci iam citato fuit assignatus terminus ad opponendum, aut non. Primo casu non admittitur,non ratione contumaciæ, quæ per expensarum solutionem purgata est,sed propter lapsum termini Secundo verò casu admittitur,cum eo ad tempus illud restituto subsit ad opponendum terminus.

Primum distinctionis caput verũ est,nec aliquam probabilem dubitationem recipit:nam & idẽ hoc
6 casu sensit Bar.in l.2.nu.4.C.de eden.dum scribit,† absenti contumaci reuerso esse faciendam copiam actorum vnà cum termino ad opponendum. quod intelligitur refectis prius expensis.& cum Bar. communis est sentẽtia, vt eo loci testatur Dec. nu,32.immo ibi Purpur.nu.56.scriptum reliquit, Bar.in hoc nullum habere contradicentem.Confirmatur ex cõmuni illa doctorum opin.qua affirmãt in c.si duob. vbi Dec.nu.10.dixit crebrius receptam,de appel.& respondit Aret.consi. 133.Clarissime.in fi. quem est secutus Neuiza.consi. 18.nu. 13, contumacem, qui
7 expensis † refectis in iudicium auditur,audiri in eo statu & gradu,in quo causa reperitur ante assignationem termini ad opponendum:ergo opponendi facultas salua adhuc erit.

Secundum verò caput distiuctionis, contumacẽ
8 † non admitti ad opponendum eo termino ad opponendum elapso,maiorem recipit dubitationem. nam & si cum Ang.& Ias.sentiant alij relati in d.c. si duobus,de appel.& Aret.ac Neuiz.quos iam citaui, & clariùs Purpur.d.l.2.numero 57.in fi.attamen grandem habet dubitationem, cùm communis huius sententiæ fundamentum non satis solidũ
9 videatur.inquiunt isti,† contumax melioris conditionis esse non debet ipso præsente.c.cum qui,de præb.in 6.sed præsenti post elapsum opponendi terminum non succuritur,immo nec actorum copia ei fit.d.l.2.vbi gl.& Bar.nu 4. Dec. nu. 32. ergo
10 nec huic contumaci succurrendum est, † Dec. in eo c.si duobus.nu.10.contendebat,communi huic opin.contradicere,atque ita respondebat relatæ argumentationi,contumacem hoc casu refectis expẽsis melioris esse conditionis ipso præsente, quando quidem ipsi præsenti imputandum est,quòd actorũ copiam non acceperit ac postmodum illis contradixerit:id quod imputari non potest cõtumaci absenti,qui refectis expensis ad opponendum cum nouo termino recipitur, ex d.l.sancimus.& sentit Bar. (inquit ille)d.l.2.nu.32.C.de eden.quæ Decij respõsio,& si dilui possit ex his quæ ab eodẽ Dec.d.l.2.nu. 32.ver.mihi verior. C.de eden.'adducuntur attamen
11 præter eũ,sic † ego aliquando considerabã:Aut iste cõtumax cœpit esse cõtumax tẽpore,quo terminus ad opponendũ assignatus fuit,aut post ipsum terminũ iã elapsum.Primo casu clarè constat,q; si refectis expensis restituatur ad causam iuxta eius terminos hic restitui adhuc in termino opponendi,cũ lapsus is non fuerit cũ contumax esse cœpit,& ita cõmunis sententia hoc casu sine dubio procedit.Secundo casu non restituitur ad opponendum,non ratione cõtumaciæ alia ve simili causa, sed quia eo præsente & non opponente lapsus est terminus ad opponendum.nec in hoc casu cõmunis Doct. disputatio loquitur,cum non de absente contumace,sed præsente & non opponente casus hic sit.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrio concesso in procedendo, concessum an etiam censeatur in sententiando.*
2 *Baldus in l.qui procuratorem.versi.pone quòd datur.ff. de procu.declaratur,*
3 *Statutum Bononiæ in criminalibus.sub rubr.De inquisitionibus &c.declaratur.*
4 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr. Quibus casibus summarie procedatur,declaratum.*
5 *Delegatus in cognoscendo,an talis etiã sit in iudicando.*
6 *Exceptionem præscriptionis non impedire sententiam, & si impediat processum.*
7 *Statutum dans iudici facultatem informandi se de facto, non auferre citationem tempore sententiæ.*
8 *Vna res diuerso iure censeri non potest.*
9 *Rem vnam ex diuersis respectibus censeri diuersi iuris.*
10 *Vna & eadem res diuerso iure censetur quò ad intellectum.*
11 *Mandato antecedenti mandatum dicitur & consequẽs.*
12 *L.3.§.scio.de minor declaratur.*
13 *Iudex datus ad cognoscendum,an etiam ad iudicandũ sit datus.*
14 *Iurisdictionem ordinariam fauorabilem esse.*
15 *Iudicem pronunciare debere ea de re, de qua cognouit.*
16 *Cognitione causæ taxatiue mandata,non venire facultatem sententiandi.*
17 *L.vbi.C.ad l.Cornel.de falsis,nouo sensu explicatur.*
18 *Auth. ad hæc §.illud.C.de ind.declaratur.*
19 *Delegationem de casu ad casum trahi.*
20 *Antecedens & consequens duo connexa esse.*
21 *Inclusionem vnius exclusionem alterius esse.*
22 *L. cum Prætor. ff. de iudic. in connexis non habere locum.*
23 *Cognitionem & diffinitionem duo diuersa esse.*
24 *L.1.C.si contra ius vel vtil.publ.exponitur.*

25 *L.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

25 L.qui procuratorem.ff.de proc.nouo sensu illustratur.
26 L.1.C.de offi.Præfecti August.explicata.
27 L.vlt.§.adeò. vbi Sena.vel Clariss.exposita.
28 Cap.significasti.de offi.deleg.sensus aperitur.
29 Extremum à quo cum extremo ad quod,quomodo coniungantur.
30 Mandata absolutè causa inter partes vertente,dici mandatum esse cognitionem & diffinitionem.
31 Commissionem simplicem,totam causam comprehendere.
32 L.si defensor.§.1.ff.de interrog.actio.declaratur.
33 L.1.C.qui pro sua iurisd.exponitur.
34 Cap.prudentiam,in prin.de offi.deleg.explicata.
35 Possessionis & proprietatis causam esse vnum continens & connexum.
36 Mandata causa, vt in ea iustitiam faciat,cognitionem & diffinitionem esse mandatum.
37 Delegationem Principis, cognitionem & diffinitionem comprehendere.
38 Delegationem Principis fauorabilem esse.
39 Delegatum ad vniuersitatem causarum,cognitionem & diffinitionem habere.
40 Delegatum ad vniuersitatem causarũ recusari non posse.

QVAESTIO TRIGESIMASEPTIMA.

Subtili disputatione enucleatur, an datum arbitriũ in cognoscendo,datum etiam censeatur in diffiniendo.

1 QVAERO trigesimoseptimò, †an Arbitrium concessum huic iudici nostro in procedendo, concessum intelligatur etiam in sententiando, causamque diffi-
2 niendo? † Bald.in lege qui procuratorem. columna 2.versi.pone quòd datur.ff.de procur.scribit in hæc verba:Pone quòd datur arbitrium potestati procedendi de iure & de facto,non tamen videtur data licentia decidendi de iure & de facto,sed decidendo debet seruare ius commune.hæc ille. qui & paulò
3 ante affirmauit,† statutũ Bononiense,quo iudici potestas tribuitur inquirendi & procedendi suo arbitrio in causa homicidij, posse quidem suo arbitrio procedere,non tamen suo arbitrio, sed ex legis dispositione sententiam ferre. quam sanè doctrinam in specie probauit Amodeus de Castel.tract. syndicatus nu.141.nec aliter in hac specie sensit Petrus Beneintend.concl. 31.nu.6.7.qui Butr. Imolam ac Bald.retulit.nec aliter sensit Soc.sen. cons. 195. col. 2.vers.cõfirmantur.lib.2.Dec.c.ex parte il.2.nu.3.de
4 off.dele.Simile † statutum extat Ferrariæ lib.2. sub rubr. Quibus casibus summariè procedatur. quo est cautum quibusdam in causis esse summariè procedendum:nec verbum fit de sententiando. & cum Bald.idem sensit Andreas ab Exea in c.1.num. 439. de const.eam rationem recenset Bald. quia hic iudex dum suo arbitrio inquirere potest, agit tãquàm delegatus, cum suæ iurisdictioni ordinariæ additum aliquid est,iuxta legẽ ius ciuile,de iustitia & iure.ideóque vt delegatus suo arbitrio procedit, sed vt ordinarius secundum iuris dispositionem senten-
5 tiam ferat:cum talis † non sit in sententiando, qualis fuit in procedendo.Cum Bald.idem sensit Iaſ.in d.lege ius ciuile.numero 8.in fi. qui ratione & authoritate confirmat.tatione,quia limitata causa limitatum producit effectum.l.in agris. de acquirendo rer.dom.in inquirendo ergo solum datum est arbitrium,non autẽ in sententiando. authoritate simili ex Bart. consil.172. Dubia occurrentia. 5.dub. lib.1.
6 qui interrogatus respõdit,quòd & si †exceptio præscriptionis ex statuti dispositione non possit impedire processum,posse tamen impedire sententiam, cum vnum alterum non contineat ac ad se trahat. & Bar.probauit Roma.consil.248. Hæc sententia, versi.Secundò.qui respondit,† statutum,quo facul
7 tas datur iudici se informandi de facto,& prout voluerit de commisso delicto,non auferre citationem tempore sententiæ,cùm potestas facta in procedendo,facta non censeatur in sententiando.Verùm ipse Bald.in addi.Spec.in tit.De legato,col.vlt.versi. Legatus est ordinarius,contrarium sensit:& eum visus est sequi Castren.in l.& quia,de iurisd.omn.iud. vt refert Iaſ.d.l.ius ciuile.num.8.propè finem.ea ratio
8 ne adducuntur,quia † vna & eadem res diuerso iure censeri non debet.l.eum qui ædes.de vsucap. hic ergo iudex non poterit esse in procedendo delegatus,& in sententiando ordinarius.Sed facilis est responsio,cùm cõsideratis variis causis & respectibus
9 diuersi iuris † res vna esse possit.l.miles.§.pro parte. de lega.2.Ripa l.vlt.numero 12.C.de reuo.don.cum aliis multis à me relatis in tracta.de recuper.possess. remedio primo, numero 36. quo loci numero 37. post Bald.l.1.col.1.versic. Tertiò oppono C. de ser.
10 fug.scripsi † vnam & eandem rem quò ad corporalem considerationem non posse diuerso iure censeri:quo verò ad intellectualem (vt hoc nostro casu)posse. Accedit præterea, causæ cognitionem à sententia differre,vt infrà subiiciam.modus ergo qui seruatur in vna diuersus esse potest in altera. Adfer-
11 ri solet & illa argumentatio:Cui mandata † sunt præcedentia,mandata etiam censentur sequentia.l. 3. §. scio,de mino.l.indebitam,de condi.indebi. mandata ergo cognitione censetur mandata sententia.verùm respondent Iac.Butr.& Bald.d.l.qui procuratorem.
12 d.regulam † l.scio,intelligi,quando consequens est necessarium ad suum antecedens.quòd non contingit in casu nostro,in quo processus & cognitio causæ committi potest,& non sententia.auth.ad hæc.C. de iudi.adducuntur alij ex arg.d.l.qui procuratorẽ, vt talis sit iudex in sententiando,qualis fuit in cognoscẽdo,vt de procuratore in eo tex.dicitur.Verùm non licet argumentari è casu illo ad nostrum,vt statim subiiciam.mea sententia,grauis hic nostrorum
13 conflictus ab ea disputatione pendet,An † iudex datus ad procedendum & cognoscendum, datus etiam censeatur ad sententiandum.quam disputationem perplexam & difficilem absoluunt Doctores in d.l.qui procuratorẽ, de procu.& in l.à Diuo Pio,in princ.vbi Bart.nu.11.12.Alex.nu.18.Iaſ.nu.13. de re iud.Ego secutus in nõnullis Gulielmi Cunei distinctionem à Baldo d.l.qui procuratorem, relatam, ita statuo atque distinguo. Aut cognitio causæ à lege mandata est,aut ab homine.Primo capite opinor, mandatum cognitionis continere etiam diffinitionem & sententiam. hanc opi. probarunt post illum Gulielmum,Iac.Butr.Martinus Sylima.à Bal.relati, & Alex.d.l.à Diuo Pio nu.18. versi. Sed Antonius. qui idẽ sensisse Ioan.And.& Butr.retulit:{Mysingerius Singularium obserua. cent. 4. obser. 93. scribit Cameram imperialem seruare Io. Andreæ distinctionẽ}ea ratione prima adducuntur, quia hic iu-
14 dex ordinarius censetur:sed ordinaria † iurisdictio,vt fauorabilis,latè patet. {glo.in ca.1.in verbo processus.de rescrip.in 6.}& ideo multa complecti tur: ergo diffinitionem, vt cognitionem. Altera est
15 ratio, de qua re † cognouit iudex,de eadem pronuntiare debet, l. de qua re. de iudiciis:sed vbi hic iudex nõ pronũciaret,nullus pronũtiaret, quod absurdum esset,& contra legis dispositionem. ab hoc

primo

primo capite non est,qui dissentiat:ego quo ad nostros terminos censeo esse animaduertendũ, cognitionem procedendi suo arbitrio,mandatam à statuto,& si ordinaria dici possit,vt potè à lege mandata, attamen non largam, sed strictã interpretationẽ tãquàm iuris communis correctoriam recipere. quare prima illa ratio non defenditur, vt nec illa secũda:quia,& si is iudex qui cognouit,pronuntiare hoc casu debeat,nõ tamen sequitur,sub ea forma & modo,sub quibus cognouit.persona enim eadem esse debet,cùm altera esse non possit.at modus & forma diuersa esse possunt,quia vno modo & forma cognosci de causa potest,& altero in ea sententia ferri. Gulielmi ergo Butrigarij & sequacium opino vera est ratione personæ iudicis,vt is sententiam hoc casu ferat qui cognouit,nõ ratione formæ ac modi:at que ita Baldum suprà in principio relatũ intelligo.

Hæc sententia dubio procul locum sibi non ven
16 dicaret in eo † iudice ordinario,cui taxatiuè causæ cognitio mandata fuisset. ita Baldus d.l.qui procuratorem,ex l.1.§.cognoscit.ff.de offic.præfect. vigil. vbi idem Baldus.nam tunc verè nulla erit huius iudicis potestas in diffiniendo.

Secundo capite quando causæ cognitio ab hominemãdatur,sentiunt quãplurimi nõ esse huic iudici delegato datam diffiniendi potestatem:ita verè sensit glo.in d.l.qui procuratorem,vbi Guliel. Cuneus.Iacob.Butrig.Martinus Sylimanus, Bar. Bald. Castren.& Comen.in d.l.à Diuo Pio. Salic. & Fulgo in l.1.C.si contra ius vel vtil.publ.Abbas c. cum super.nume.8.de cau.poss.& propr.Alex.d.l.à Diuo Pio.nume.18.in fi.& ibidem Zasius nume.6.verùm multa sunt huius opinionis fundamenta,quæ adeò infirma sunt,vt non mereantur in hanc sententiam
17 citari.quemadmodum illud ex tex.† l.vbi.C.de falsis.quem ibi glo.in verbo relationis,malè interpretatur.i. delegationis.cũ nõ delegati modò,sed & ordinarij multoties referant,& consulant supremum Principem, iuxta quorum responsum sententiam deinde ferunt.l.1.C.de relat.quare illius l.vbi,si sus est,vt in falsi crimine notionem tantùm habeant, donec vsque perfectus sit processus,nec vllam proferant interlocutoriam ante diffinitiuam,relatorum more,qui nihil prius in causa statuunt,quàm negotio integrè instructo à Principe,cui causam retulerunt,responsum accipiant hic ergo iudex criminis falsi nihil statuit ante diffinitiuam,& ita referent: in eo solùm æquiparatur,vt sensit ibi text.ad imitationem relationis:at in diffinitiua ei non æquiparatur, cum eam sine superioris responso proferat.Rursus, si iuxta glossæ interpretationem intelligeremus, nõ adhuc hanc sententiam probaret,cùm sola cognitio taxatiuè ibi concessa fuerit,vt similis est text. in l. 2. C.de offi.Præfect.August.& infrà in vna declaratio
18 ne subiiciã. Non pariter hanc tuetur opinionem † auth.ad hæc.§.illud.C.de iudi.in illis verbis:Delegatus autem omninò per se litem vnà cum consiliariis examinet.quoniam ego interpretor examinet,id est cognoscat & diffiniat,vt præcedentibus aduersetur. Accedit præterea ibi non esse mandatam cognitionem causæ,sed causam simpliciter,ita vt vtrumque complectatur,vt mox dicemus.magis vrgere videtur illa argumentatio,qua passim relati interpretes
19 vtuntur:† Delegationis rescriptum strictam interpretationem recipit, quare de casu ad casum non trahitur.capitulo 1.in verb.processus.de rescrip.in 6. at cognitio causæ ab eius diffinitione differt. capit. causam quæ. de rescript. capitulo quamuis,& c.accusatus.3.q.6.delegatio ergo cognitionis diffinitionem non comprehendet.Verùm posset responderi esse diuersa,cum inter se distinctim considerãtur: at cùm considerantur ratione finis ac sui effectus,duo
20 sunt connexa,vt sunt † consequens & antecedens. Bart.quoque dicta lege à Diuo Pio.numero 12. ar-
21 gumentatur ab inclusione † vnius ad alterius exclusionem.l.cum Prætor.de iudi.Cùm ergo in delegatione inclusa sit cognitio,excluſa censebitur diffinitio.qui tamen hanc euadere vellet argumentatione, 22 sic eam diluere posset,regulam † l.cum Prætor, nõ vendicare sibi locum in connexis,vt scribit Butr.in capitulo translato.de consti. & Ant.Corsetus sing. in verbo Argumentum,incipit Tu habes.sed(vt iam dixi) ratione finis duo hæc sunt connexa, cum sit consequens antecedenti cohærens.ergo vnius inclusio erit & inclusio,non autem exclusio alterius. De fendendo tamen crebriorem hanc & veriorem sen-
23 tentiam,dico † cognitionem & diffinitionem esse duo diuersa,quę scilicèt ad vnũ finẽ tendunt,ad imponendum finẽ controuersiæ: nec vnũ sine altero stare potest.sed non sequitur vnum à viro vno exercetur,ergo & alterum,quoniam à diuersis exerceri ac tractari possunt. Hæc vera sententia probata non est, quòd deferamus contrariæ aliorum opinioni,mandatascilicèt cognitione,censeri etiam mãdatam diffinitionem. quam opinionem visus est probare Specul.Ioan.de Imo. & Besutius, quos refert & sequitur Iaſ.in d.l.à Diuo Pio.num.15. propè medium & nu.16.qui eiusdem opinionis fuisse Baldũ scribit in lege 3.§. cognoscit.de offi. Præfe. vigil. & in exttauag.De pace Constan.in verbo Cognitionem.ac Angelum in l.de qua re, de iudiciis. hanc eandem probauit Feli.in cap. super quæstionum, in princ.nu.3.in fin. de offi. delega. horum lęuissimis fundamentis satisfaciunt nonnulli ex eis,vt Iaſ. d.l. à Diuo Pio.vt illi,Primò de qua re cognouit iudex, de eadem iudicare debet l.de qua re.de iudic. quoniam,vt ille ait,& ante eum ibi Alexand.intelligitur
24 data potestate diffiniendi,quæ data hic non censetur.Adferri solet secundò † text.l.1.C. si contra ius vel vtil.publ.quo solo adductus Iaſon post cæteros hanc opinionem tuetur.huic textui visus est respõdere Barto. dum intelligit, ibi simpliciter causam fuisse commissam.quem sensum graui superciIio reprehendit Iaſon,inquitque.Bartoli ingenium multùm in hoc defeciſſe, cùm is Bartoli sensus ex diametro repugnet verbis ipsius text.ibi, à nostro rescripto cognitio delata est.arbitror ego in eo textu nullum solidum fundamentum constituẽdum esse, duplici ratione. Prima est,quia non ibi dubitabatur, an mandata cognitione,data esset iudicandi facultas:sed dubium erat,an rescriptum mendax ob aliqua,quæ expressa non fuerunt,cognitionem impediret. quam ergo potestatem tribuerit cognitio mandata,ibi non disputatur.Altera est ratio,quia ibi agitur de delegato Principis, cùm Diocletianus & Maximianus Imperatores illi fuerint, qui Coss.Græcorum in hæc verba rescripserunt:Non ideircò minus is cui ex nostro rescripto cognitio delata est, Loquitur ergo text.de Imperatorum rescriptis,non inferiorum,inter quæ magna extat differentia, vt statim dicemus.Citatur tertiò text.in capitulo prudentiam,in prin.de offi.deleg.verùm, vt animaduert tit Iaſon, loquitur cùm causa simpliciter commissa
25 est, vt infrà dicam. Quartò adfertur lex † qui procuratorem. ff. de procuratoribus argumentando de mandato procuratorio ad iurisdictionale,

quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod iure conceditur. l. & quia, de iurisdict. omn. iud. & constitutus procurator dum de causa cognoscitur, constitutus dicitur, donec feratur sententia. d.l.qui procuratorem. ergo idem in casu nostro. fuit hæc argumentatio Baldi d.l.qui procuratorem, quã tacito authore retulit Iason d.l.à Diuo Pio in princ. num. 16. qui respondet, mandatum procuratorium mandato iurisdictionali æquiparari solùm in eo, vt morte vterque extinguatur: sed in cæteris multum differre, vt ipsemet Ias. scribit in l. more. num. 20. de iurisdict. omn. iud. Mouentur quintò alij, vt Petrus Besutius à Iasone relatus. d.l.à Diuo Pio. nume. 16. versic. Secundò mouetur. Causæ diffinitio se se habet per modum necessariæ cõsequentiæ ad eiusdem causæ cognitionem. d.l. de qua re. ergo mandata cognitione censetur mandata diffinitio. vno verbo respondeti potest, vt suprà diximus ad declarationem d.l. de qua re. Sextò Iason. d.l.à Diuo Pio. nu. 17. citat textum. l. 3. §. cognoscit, secundum Baldum ibi, qui nihil dicit ff de offic. Præfec. vigil. verùm, inquit Iason, loqui in ordinario, hoc est in iudice à lege dato. Rursus solet hic text. citari, ordinarium causam diffinire non posse, cùm taxatinè cognitio mandata est, vt iam diximus. sic etiam septimo loco intelligi-
26 tur † l. 2. C. de offic. Præfe. Aug. vt loquatur in cognitione mandata à lege, & suprà attigimus. Octauò citatur text. in ca. super quæstionum, de offic. deleg. cui responderi potest, loqui in delegato Principis, vt Pontificis max. qui totam causam delegare cẽsetur,
27 nisi expressè sententiam sibi reseruet. Sic nono † loco intelligo l. vlt. §. adeò. C. vbi Sena. vel Clariss. quã in hanc sententiam citauit Ias. in d.l.à Diuo Pio. nu. 18. Decimò Felin. in d. cap. super quæstionum. num. 3. citabat c. si iudex, de senten. excom. in 6. quod verè nihil ad rem confert. Vndecimò citat Felin. cap.
28 † significasti, de offic. deleg. verè loquitur de delegato Pontificis maximi, qui suam sententiam executioni mandare potest. text. verò cap. Pastoralis, de rescrip. qui duodecimo loco à Felin. citatur ad rem nihil confert, si rectè perpendatur. Vltimo loco vrgere admodum videtur illa argumentatio, qua vsus fuit Bald. in d.l. qui procuratorem, cuius nemo meminit,
29 nec satisfecit. † Extremũ principale à quo trahit ad se extremum ad quod, & per consequens medium. l. 3. §. si quis cum minore. & §. scio. de mino. & l. 1. §. 1. ff. si quis iusd. non obtempe. ego satisfacio d.l. 3. §. si quis. & §. scio, procedere cum principium est cum fine connexum ob actus perfectionem. tunc etenim principium, non finis inspicitur: ita olim declaratur in tract. De recuper. possess. Remedio nono, numero 126. 127. sic & d.l. 1. § primo. intelligitur. at hic ratione personæ, cui cognitio mandata est connexitas non datur, vt sententiam comprehẽdat. Quare concludamus, veram esse crebriorẽ sentẽtiam, Delegata cognitione causæ, non censeri delegatam sentẽtiam: & ob id collatum arbitrium delegato iudici in cognitione, non extendi ad causæ diffinitionem.

Declaratur primò relata conclusio, vt locum sibi
30 non vendicet, cùm † absolutè his verbis causa delegatur: Committimus tibi causam vertentem inter Caium & Sempronium: tunc vtrunque mandatum dicitur, ita Bart. in d.l.à Diuo Pio, in princip. num. 11. & ibi Alex. num. 18. propè finem. & ita intelligo Decium in cap. significasti, secundo not. de offic. deleg.
31 ea ratione prima adducitur Bart. quia † commissio simplex totam causam comprehendit, vt videmus in eo, qui interrogatus, an hæres sit, & respondeat esse,
32 intelligitur insolidum, non pro parte. † l. si defensor. §. 1. ff. de interrog. act. Sed euitari potest hæc argumentatio, quandoquidem illud factum sit ob actum indiuiduum. nec enim hæres suum antecessorem pro parte representare potest, vbi de altero cohærede non constat, vt in eo casu. at hic & si delegatus cognoscat tantum de altero iudice, hoc est de superiore, qui iudicare potest, constat. citat etiam Bar. l. 1. C. si contra ius vel vtil. publ. quæ non probat, cum de Principis delegato loquatur, vt iam admonui. sic
33 intelligo † l. 1. C. si quis pro sua iurisd. vt ostendunt verba illa, Iudices à nobis specialiter &c. Adfertur e-
34 tiam text. † in cap. prudentiam, in princip. de offic. deleg. vix tamen est, vt probet, cum de eo non esset apud Pontificem controuersia. melius forte probat text. c. 1. vbi Abbas de sequest. poss. & fruct. ibi, cum
35 absolutè, & indistinctè cõmissa fuerit. vt enim † causa possessionis & proprietatis est vnum continens. l. nulli. C. de iud. cap. 1. de cau. possess. & propr. & declarat Iacobus Cuiacius lib. 2. obserua. iuris cap. 15. etsi Alciatus lib. 1. Parerg. iuris ca 9. aliter d. l. nulli, interpretatus sit. ita vnum continens causa est comprehẽdens cognitionem & diffinitionem sine inspecto, & si causa dicatur ab initio quæstio, quæ in iudicium proponitur. c. forus. de verborum significat. Si ergo causa iudicis arbitrio commissa erit, non in cognoscendo, verùm etiam in diffiniendo arbitrium obtinebit.

Declaratur secundò non procedere, si his verbis
36 † causa fuisset commissa. Iustitiam faciat. cap. quoniam, de immun. eccles. in 6. vbi Gemin. Anchar. & & Imola in clemen. Auditor. de rescrip. Ias. d.l.à Diuo Pio, in princ. num. 15. propè med. de re iud. idem Ias. in Iustitia. nu. 11. versic. Secundo pro. ff. de iust. & iure. & in l. causas. num. 4. in fine. C. de transact. Decius in cap. 1. primo notab. & cap. significasti. 2. notab. de offic. deleg. quibus addo Alexand. cons. 84. in fi. lib. 1. vno enim ore affirmant, cognitionem & diffinitionem causæ commissam censeri.

37 Declaratur tertiò non habere locum in † delegato Principis. nam ei mandata cognitione causæ, censetur mandata & diffinitio: ita antiqui illi relati à Baldo d. l. qui procuratorem. Idem placuit Ioanni Andr. & Butrio, vt retu'it Alexand. in d.l.à Diuo Pio. in princ. num. 18. versic. sed Antonius. quæ satis probatur ex l. 1. C. si contra ius vel vtil. publ. & l. 1. C. qui pro sua iurisd. & in c. significasti. & cap. super quæstionum, de offic. deleg. eam rationem considerauit Alexan. d.l.à Diuo, quia difficilius est habere copiam Principis, quàm inferioris. cap. si contra vnum. §. penul. in gl. Episcopi de offic. deleg. in 6. confert. l. apud Iulianum. §. vlt. de legat. 1. Accedit altera ratio, quia
38 † delegatio à Principe facta fauorabilis est, & ob id latam interpretationem recipit. { quam rationem probauit in hac specie Alciatus in Rubr. De causa possess. & proprie. numero tertio. qui & alia perplura recenset. }

Declaratur quartò relata conclusio, vt locum non
39 habeat † in delegato ad vniuersitatem causarum. illi enim si mandata fuerit cognitio causæ, censebitur mandata diffinitio: ita post Iacob. Butrig. censuit Ang. in d. l. qui procuratorem, de procur. & Felin. in d. cap. super quæstionum, in princip. numero 3. { & cap. cum causam numero 8. } de offic deleg. Est ratio (inquit Angelus) quia hic ordinarij instar est.
40 Hinc videmus, † delegatum ad vniuersitatem causarum, non posse recusari, quemadmodum nec recusari potest ordinarius. Ias. in l. apertissimi. nume. 3. C. de iud. & si referat multos aliter scripsisse.

SVMM

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium concessum in diffiniendo & exequendo, an etiam censeatur in cognoscendo.*
2 *Executor sententiæ cognoscere an possit de sententiæ validitate.*
3 *Executorem de causa cognoscere, quando nulla alia præcessit cognitio.*
4 *Executorem datum ad beneficium conferendum si vacat, an de vacatione cognoscat.*
5 *Executione mandata, censeri etiam mandatum cognitionem, cum nulla plena cognitio præcesserit.*
6 *Executione mandata in causa, de qua iam est cognitum, non venit ipsa cognitio.*
7 *Commissionem ad falsas preces iurisdictionem non tribuere.*
8 *Executione in auxilium iurisdictionis mandata, super oppositis exceptionibus contra eam cognosci posse.*
9 *Executione mandata cognosci posse super exceptionibus contra illam oppositis, si causæ merita attingunt.*
10 *Executione mandata cognosci posse super oppositis exceptionibus executionem solam respicientibus.*
11 *Executorem cognoscere super exceptionibus sententiam directo infringentibus.*
12 *Executorem non iudicare super oppositis exceptionibus directo cõtra sententiã, sed iudici principali remittere.*
13 *Executorem habentem ordinariam potestatem exequendi de causa non cognoscere.*
14 *Ordinarium iudicem ampliorem & fauorabiliorem iurisdictionem ipso delegato habere.*
15 *Iudicem executore maiorem esse.*
16 *L. à Diuo Pio. §. 1. & §. si super rebus. de re iudicata declarati.*
17 *Executorem non cognoscere super exceptione nullitatis opposita ex falsis allegationibus.*
18 *L. si Prætor. §. Marcellus. & §. Paulus. ff. de iud. explicati nouis interpretationibus.*
19 *Executorem tunc super oppositis exceptionibus cognoscere, cùm maiorem potestatem habet ipso iudice.*
20 *Executione nudi facti mandata, super causa cognosci nihil posse.*
21 *Executorem nudi facti cognoscere posse super exceptione notoria.*
22 *Executorem de exceptione excommunicationis cognoscere.*
23 *Executorem de exceptione cognoscere in causa capitali.*
24 *Executorem cognoscere super exceptione ex noua causa proueniente.*
25 *Executorem cognoscere super exceptione falsi rescripti.*

QVÆSTIO XXXVIII.

Expositum quomodo arbitrium concessum in diffiniendo & exequendo, ad cognoscendum extendatur: & inibi plena manu explicatum, quando datus executor de causa cognoscere possit.

1 VÆRO trigesimooctauò, an èconuerso ad præcedentem quæstionem, † arbitrium concessum in diffiniẽdo & exequendo, censeatur etiã concessum in cognoscendo? Huius quæstionis disputatio & veritas ab eo pendet, an sententiæ
2 † executor cognoscere possit super oppositis exceptionibus. quam disputationem absoluunt omnes in l. à Diuo Pio, in princip. ibi Bar. numero quarto. Alexand. numero nono. Ias. numero duodecimo. ff. de re iudic. & omnes in cap. Pastoralis. §. quia verò, vbi Abbas & Felin. num. 16. de offic. deleg. & in cap. de cætero, de re iudic. & Bar. distinctionem infe-
quendo plures casus constituo.
3 Primus ergo casus est in executore, † cui demandata est executio causæ, super qua nulla præcesserat causæ cognitio: vt si rescribat Princeps: Conquestus est Sempronius se à Caio sua possessione spoliatum fuisse, quamobrem tibi committimus, vt si res ita se habet, eum ad suam possessionẽ restituas. hoc enim casu etiam cognitio causæ mandata dicitur: ita Bar. d.l.à Diuo Pio. nu. 4. & l. & si non cognitio. C. si contra ius. idem censuit Barto. in l. præscriptione. nũ. 2. versic. Secundo modo. C. si contra ius vel vtil. publ. inquit Bart. hanc commissionem duo continere, vnum expressè, vt fundum restitui faciat: alterum tacitè, vt cognoscat. & ideo quo ad cognitionem inest clausula, si preces veritate nitantur. Bart. est secutus Dec. cap. 2. nu. 3. versi. & ad hoc, de rescrip. & idem Dec. consi. 323. nu. 2. confert quod scribit Inn. in c. de
4 cætero, de re iu. † Si mandat Pontifex Caio, vt Sempronio de tali sacerdotio prouideat, si vacat: etsi executor sit constitutus in prouidendo, cognoscere tamen debet, an vacet vel non & vere hic non potest dici propriè executor, cum ex ipsa vi verborum rei cognitor constitutus sit. licet enim executio mandetur, attamen cum illa sine præambula cognitione fieri non possit, etiam cognitio mandata censetur. l. ad rem mobilem. l. ad legatum. ff. de procura. & hac ratione vsus est Abbas in d.c. de cætero. nu. 3. in fine. qui nu. 4. refert relatam Innocentij doctr. quam in nonnullis reprehendit. & cum Bart. & Abbate idem docuit Bald. in dicta l. & si non cognitio, qui inquit, hanc executioni commissionem esse conditionalem Bar. d.l. & si non cognitio. nimirum si necessaria est cognitio.
5 Extenditur † etiam quando est cognitum & si non plenè. Zabar. consilio 145. num. 4. Decius d. consilio 323. numero 2.
6 Secundus est casus, quando iam de causa † cognitum est, & lex mandat alicui sententiæ executionem ob defectum iurisdictionis, qui erat in iudice illo: vt quando lex committit executionem laudi lati ab arbitro, vel sententiæ prolatæ à delegato, vt in l. à Diuo Pio. de re iud. tunc is executor habet omnẽ cognitionem, quæ circa ipsam executionẽ versatur, ita censuit eo loci Bar. uu. 5. & Abb. d. c. de cætero, nu. 4. ver. Secundo membro.
7 Declaratur nõ procedere, quando † non esset cognitum, sed commissio esset ad falsas præces, vt puta, secundum Sali. d.l. & si non cognitio, colum. 2. versiculo quæro igitur. & ibi colum. 3. vers. Quæro retento. ponit ampliationem Zasius d.l.à Diuo. §. in vẽditione. nu. 5. est ratio, quia hic non datur alter cognitor præter eum. est enim primus ille iudex suo functus munere, necesse habet ergo iste cognoscere si quid contra sententiam obiiciatur. & duobus his casibus non potest iste merus executor appellari.

Tertius est casus, quando post latam sententiam
8 † executio committitur alteri iudici in auxilium iurisdictionis, & obiicitur aliqua exceptio, quæ versatur circà res in quibus exequenda est sententia. tunc hic executor cognoscit super illis exceptionibus: ita Bart. qui suprà numero 6. & Salic. d. l. & si non cognitio, colum. pen. versi. aut quæritur. sic intelligens d. l. à Diuo Pio. §. in venditione, ibi, sic denique iudices interloqui solent, si mouentia non sint. & clarius in §. si super rebus. quem tex. dum citauit Anch. consilio 224. Iste dominus. col. 1. versic. cum ergo, aliter respondit, & minus rectè.
9 Quartus est casus, quando † committitur executio alteri iudici in auxilium, & obiiciuntur exceptiones contra ipsam executionem, quæ sanè exceptio-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nes merita causæ respiciunt:vt in illis quarum meminit.l.1.C.de iuris & fac.ignoran.super his executor iste cognoscere non poterit .ita Bar. d.l.à Diuo Pio.in princ.nu.7.ex l.pen.ff.de confess.cum Bart. idem sensit Anch.in clem.1,de re iud.Abb.& But.in c.de cætero,de re iudi.Zasius.d.l.à Diuo Pio.§.in vẽditione.nu.5.versi.sin autem sententia.

Contrariam sententiam probasse videtur gl.in c. pastoralis.§.quia verò.de offi.delega.quam esse communiter receptam testatur Alex. d.l.à Diuo Pio. in princ.nu.9.versi.adde quòd glo.& eo loci cõtra Bartolum sensisse Angel.& Imolam scribit.Inquiunt isti,hunc executorem posse de his exceptionibus cognoscere,& si de illis liqueat,easque obstare cognoscat,non debet pronunciare,sed remittere suo iudici.si verò eas non obstare cognouerit,illis non obstantibus,poterit sententiam exequi.affirmant ergo esse locum cognitioni,idque ex l.si Pretor.§.Marcellus.de iud.vt enim potest cognoscere super exceptione falsitatis vel nullitatis.d.§.Marcellus. & infrà in sexto casu cum Bartolo dicemus. ita etiam hic, cùm nulla afferri possit ratio differentiæ.Declarat Alexand.non procedere,quando illa exceptio esset ex illis,quæ post sententiam obiici non possunt:ita intelligit d.l.penul.idem ibi Ias.nume.12.in fine.& Felin.cap.de cætero.nume.3.

10 Quintus est casus quando committitur † executio alteri iudici in auxilium,& obiiciuntur exceptiones,quæ non infringunt sententiam,sed solùm ipsam executionem respiciunt, vt exceptio illa , ne quis exigatur vltra quàm facere potest , tunc super his cognoscit,ac iudicat executor:ita Bar.to.d.l.à Diuo Pio.nume.8.ex d.l.pen.de confess.& sensit Felin. d.c.pastoralis.§.quia verò.nume.16.

11 Sextus est casus quando committitur † executio alteri iudici in auxilium,& obiiciuntur exceptiones, quæ directò sunt contra sententiam, & eam infringerent:tunc super his executor ille poterit cognoscere,vt putà super exceptione falsitatis,vel nullitatis ita censuit Bart.d.l.à Diuo Pio.in princ.nume.9. cum eo idem senserunt cæteri omnes,vt est videre ibi apud Alexan.nu.10.Ias.num.16.& apud Felin.d.c. Pastoralis.§.quia verò.num.16.& d.cap.de cætero. nu. 3.de re iudic.Socin.sen.consi.83.nume. 20.lib. 4.in hanc sententiam citant omnes l.si prætor,in prin.& in §.Marcellus,ff.de iudi.

In hoc tamen casu maius est dubium,an super his
12 exceptionibus † iudicare hic executor possit.Barto. d.num.9.censuit non posse,sed muneris sui tantùm esse cognoscere,& vbi illas impugnare sententiam, & posse impedire executionem , viderit , remittere suo iudici iudicandas,ex d.§.Marcellus,ac ea etiam ratione,quia aliàs executor,vt iudex inferior,vel saltem vt par iudicis, qui sententiam tulit,eius factum improbare posset, contra l. nam & magistratus, de arbitr. adfert etiam Bartol. textum in capitulo de cætero,de re indic.cum Bartolo cæteri sentiunt, vt retulit Alexand.d.l.à Diuo.numero 10,& Zasius d. l.à Diuo.§.in venditione.numero 5.versiculo Porrò sunt.§ Zuchardus in l.vlt.numero 280.C.de ed. diui Adr.tol. }

13 Extendit Bart. vt procedat hic casus,etiam si is † executor ordinariam haberet exequẽdi potestatem, vel à iure communi,vel à statuto,vt exemplum adfert.Barto.in d.l.à Diuo Pio.numero 6.verticulo vel pone quòd.cum Bartolo sensit etiam Alexand. ibi numero 10.qui acutè Bartolum ab aliorum impugnationibus defendit,& attingit vno verbo Feli.d.§ quia verò.numero 17. versiculo fallit primò. & in dicto capirulo de cætero numero 3. versiculo fallit secundò,de re iudic.

Contra Bartolum sensit Imola in d.l.à Diuo Pio. vt ibi refert Alexan.inquit ille,quòd ex quo hic executor ordinariam iurisdictionem habet, potest etiã iudicare super his exceptionibus. inquitque huius opinionis fuisse gl.in c.Pastoralis.§.quia verò.de offic.deleg.& idem cum Imola sensit Abbas in d. §. quia verò.numero 7.adductus est in hanc sententiã
14 Imola illa ratione , quia hic † ordinarius fauorabiliorem & ampliorem iurisdictionem habet,quàm habeat delegatus.glo.in cap.1.de rescrip.in 6.glo. in capitulo si contra vnum.§.penul.de offi.dele.in 6.licèt ergo delegatus executor tamquam inferior non possit iudicare,poterit tamen iste ex sua ampla potestate,& fauorabili.ex qua argumentatione dilui videtur illa ratio Bartoli dicentis , parem in parem non habere imperium,vel inferiorem de superioris facto non posse iudicare.nam hic non inferior, nec par videtur,sed superior, posteaquàm à lege potestatem habet.hæc Imolæ argumentatio non est vera,quia non sequitur:delegatus non potest de his iudicare,ergo potest ordinatius, cùm fauorabiliorem & potentiorem iurisdictionem habeat.nam fateor habere potentiorem ad exequendum , cùm in sua persona fundata iurisdictio sit, cum tamen delegatus à delegantis persona recognoscat.l.1.§.qui mandata.de offi.eius.non tamen sequitur,eum habere potestatem iudicandi,quia verè nullam habet. Rursus(vt dicebat Alexan.) cum iudex, qui sententiam tulit,executorem illum,& si à lege constitutum requirat,& ei mandet vt exequatur, sequitur esse illo maiorem,cum ei parere teneatur: ita probat d.lege
15 à Diuo Pio.§.1.vbi Bar.hic ergo † iudex qui sententiam tulit legis dispositione maior est illo executore:ita Cyn.in l.properandum. §.sinautem reus.q.8. C.de iud.aliàs ei parere is executor non teneretur. d.l.nam & magistratus.ex quo videmus falsam esse illam Butrij conciliationem, quam etiam reiicit Alex.d.l.à Diuo.nume.11.Rursus non sequitur,habet à lege potestatem exigendi, ergo parem habet cum primo iudice auctoritatem & facultatem. nam videmus multos esse ordinarios pro variis diuersisque negotiis,& tamen parem non esse omnium potestatem:vnusquisque enim in sibi tributa iurisdictione potestatem exercet, sic hoc casu non potest dici executor par iudici,& si à lege exequendi potestatem consecutus sit.

Secundo ergo loco Imola adducebatur ex textu
16 † d.l.à Diuo.§.1.cum subsequentibus.nam d.§. 1.loquitur etiam in iudice ordinario , qui alterius literas executioni mandat, & tamen in §.subsequenti datur illi omnis cognitio,quæ in executione requiritur.Verùm is §.1.non repugnat sententiæ Bartoli, qui verè ex illo textu affirmauit, hunc executorem posse cognoscere & iudicare de his exceptionibus, quæ versantur circa res in quibus exequenda sententia est,vt diximus suprà in tertio casu,non autem de his,quæ versantur circa merita causæ iam diffinitæ.& clarius hoc ostendunt verba §.si super rebus. d.l.à Diuo.vera ergo est Bar.sententia.

Extenditur secundò,vt eo etiam in casu procedat,
17 quando † executioni sententiæ obiiceretur exceptio nullitatis ex eo quòd lata esset sententia ex falsis allegationibus contra absentem ex causa voluntaria, vel ex causa minus probabili, vt putà relegationis:ita sensit Imola in l.qui Romæ.§.duo fratres,

de

de verb.oblig.& Roma.in l.si is ad quem.de acquir. hæred.à quibus non dissensit Alex.in d.l.à Diuo Pio. numero 11.versi.sed Imola.ij reiiciunt Angeli opi-
18 nionem in d.§.duo fratres,qui sentiebat aliter † ex d.l.si prætor.§.Marcellus,de iud.constituendo differentiam inter casum d.§. Marcellus, à casu d.versic. Paulus.Nam dicebat Ang.d.§.Marcellus, loqui de sententia lata contra absentem ex causa minus probabili,vel volũtaria,vt opposita exceptione contra illius executionem de illa cognoscat quidem executor:sed iudex primus indicat super illis exceptionibus.tex. verò vers. Paulus notat , intelligit loqui cum sententia ex falsis allegationibus lata, est lata contra absentem ex causa probabili & necessaria, vt eo casu executor cognoscere super illis & sententiam ferre possit. Verum hic intellectus non est verus.Primò,quia vt dicebat Alex.& Imo.in d.vers. Paulus,non dicitur executorem iudicare de illis exceptionibus.sed ipsummet iudicem, qui sententiam tulit,id est.Prætorem.nam duo ibi sunt magistratus prætoris scilicet & iudicis.Prætor est, qui sententiã fert,iudex qui eam exequitur,vt clarè dicitur in prin. d.l.si Prætor.text.ergo d.versicu.Paulus,vbi ait Prætorem denegare iudicati actionem , non est intelligendus,de Prætore,id est,'iudice , qui alias exequitur,sed de ipso prætore,qui sententiam fert. Sed est quod animaduertatur,quia huic declarationi aduersari videntur verba d.versiculo Paulus,in fi.dum ait,prætorem exequi non debere.quæ ostendisse videntur ipsum Prætorem esse idem cum illo iudice, quem executorem sententiæ Prætoris diximus.Aduerte inquam,quia illa verba exponi debent , Prætorem exequi non debere,id est prætorẽ non debere mãdare iudici suo executori,vt exequatur.& erit sensus hic totius respõsi Iuliani.nã in prin.d.l.si Prætor. & in §.Marcellus,loquitur Iulianus de potestate,quã habet executor sententiæ:vt si cognoscat oppositas exceptiones posse impedire executionem,eas admittat:& Prætori qui sententiam tulit iudicãdas transmittat.nec enim ipse de his iudicium ferre debet. in d.versic.Paulus,loquitur de potestate,seu quid agere debeat Prætor,qui sentẽtiam tulit,cum cognouit oppositas exceptiones esse probabiles,vt scilicet vel statim neget actionem iudicari,vel si iam concessit,iubeat illi executori ne exequatur.atque ita contra Angelum nulla erit differentia in qualitate exceptionum,inspecta executoris persona,ad quem non iudicare,sed exequi spectat.

19 Declaratur nõ procedere,† quando executor haberet maiorem potestatem,& iurisdictionem illius iudicis,qui sententiam tulit:ita Alex.d.l.à Diuo. nu. 15.& Feli.d.§.quia verò nu.17.versicu. Secundò limita.& d.cap.de cætero.nu.3.versic. fallit tertiò.

Sextus est casus, quando post latam sententiam,
20 post habitam † causæ cognitionem super exceptione committit iudex nudam facti executionem, vt in commissione,quę fit nuncio:hic enim nullam habet cognitionem aliquarum exceptionum,cum merus executor sit.l.executorem.l.si vt proponis.C.de execu.rei iud.Est ratio,quia omnis cognitio præcessit, nuda ergo executio supereſt,quæ sola mandata dicitur.ita Bart.in d.l.à Diuo Pio,in prin.nu. 10. de re iud.quem sunt secuti ibi Alex.nu.12.Ias.numero 13. Feli.in d.c.pastoralis.§.quia verò.nu. 17.vers.Executor merus.sic etiam Bal. in l.& si cognitio. versic. not.ibi.Salic.in fi.C.si contra ius vel vtil.publ .{ Zuchardus in l.vlt.nu.281. C.de ed. dmi. Adr.tol.} Beroius in cap.significasti.nu.1.de offi.dele. non enim hic executor spectare debet an æqua,vel iniqua sit hæc sententia, sed suum mãdatum exequi.cuius rei ratio est secundum Bero.in cap.quoniam Abbas.numero 112.de offi.deleg.quia non executor,sed mãdans exequitur.

21 Declaratur primo non procedere, † quando notoria esset exceptio,ita glo.in cap.& si non 25.q. 2. & post Imolã scribit Feli.in d.cap.pastoralis.§. quia verò nu.17.versic.executor merus.& in d.c.de cætero,num.4.& ibi Abbas num. 5. & Feli.in c.si quando,colum.vlt.versic.Quarto fallit.de offi.deleg.Maranta sua disputatio. 1.nu.36.& in nostris terminis Rom.consi.51.Bero. ca. significasti.nu.14.de offi.de leg.{ Zuchardus in l.vlt.nu.280.vers.limitatur C.de ed.diui. Adr. tol. } & plura de vi notorij dicemus infrà libro secundo in casu 218.

22 Declaratur secundò,non procedere in † exceptione excommunicationis:ita Felin.d.§.quia verò numero 17.versi.Secundò fallit.& d.c.de cætero. num. 4.ver.secundus casus.ex glo.in c.Pia.in fi.de excep. in 6.& ibi Gemin.

23 Declaratur tertiò,non procedere in † causa criminali. nam si hoc casu executor videt sententiam iniquam,supersedere potest,immo debet,cum periculum damnúmque irreparabile sit,ita Feli.d.§.quia vero.numero.17.versi.Tertio fallit.& clarius d. c. de cætero.numero 5.post Abb.ibi nu.5.ex glo.in cap. non inferenda.23.q.3.hinc Feli.in c.si quando, col. 2.ver.Tertio fallit,de offi.dele.censuit tunc licere iudici resistere,quoniam ei parendo damnum irreparabile sequeretur.

Declaratur quartò non procedere, quando nova
24 † causa superuenit,quæ si iudicãti cognita esset, ab executione supersederet. ita Felin.d.§.quia verò nu. 7.vers.Quarto fallit. &d. cap.de cætero.nume.6 .ex l.si hominem. ff.mand.quam exornauimus multis supra.his addo Robertum Marantam sua disputatione prima num.33.ver.fallit quando.

25 Declaratur quintò non procedere in † exceptione falsi rescripti,ita Felin.d.§.quia verò numero 17.versicu.Quinto fallit.& d.c.de cætero.numero 6. Nam cum ob falsitatem nullum esse possit rescriptum,super illa nullitate poterit executor cognoscere:iuxta capitulum si eo tempore de rescrip.in 6. & in specie nostra consuluit Soc.sen. cõsilio 83. nu. 92.libro 4.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium simpliciter concessum,censeri concessum pro actionibus præsentibus tantum.*

2 *Decuriones,quibus datum est arbitrium super bono statu ciuitatis,non posse antiquos ordines immutare.*

QVÆSTIO XXXIX.

Quomodo arbitrium ad actiones præsentes tantum pertineat.

1 QVÆRO trigesimononò,an concessio huius † arbitrij intelligatur tam pro actionib.præsentib. quã futuris?Bar.in nõ dissimili casu in l.illud.§.sed si ita.num.1. ff.quod cuiusque vniuer.solum quo ad præsentes intelligit,quare Guliel.de Tulalto in l.si societatem.§. arbitrorum.nu.56.ff.pro socio,inquit, quoad accidentia non cognoscere.cõfert, quod scripsit Antonius Boidius in repet.rubr. C. noua vectiga. nu. 32,
2 in fin. dũ dixit,quod,quando concessum est † decurionibus arbitrium pro bono & pacifico statu ciuitatis , non possunt mutare ordinem & regimina ipsius ciuitatis,nisi specialiter hoc fuerit eis permissum,ea ratione(quæ ad rem nostrã facit)vtitur, quia

Universidad de Deusto
Biblioteca

arbitrium censetur datum super his, quæ sunt de præsenti: ex regula l. si ita. ff. de aur. & arg. leg. cuius quidem regulæ argumento plura nostri scribunt, vt alibi diximus.

SVMMARIVM.

1 Arbitrium datum iudici super magna quantitate, an ad minorem datum censeatur.
2 Iurisdictione minori magistratui concessa, cumulatiuè non priuatiuè ad maiorem magistratum esse.
3 Statutum Ferrariæ De causis minimis, declaratur.
4 Statutum Florentiæ De causis mercatorum, declaratur.
5 Albæ Ciuitas iurisdictionem & merum & mixtum imperium habere ex concessione Federici, & ibi quomodo in ea imperator possit se intromittere.
6 Papiæ pratorem etiam de causis leuibus cognoscere.
7 Iurisdictione priuatiuè vni concessa, maior magistratus non potest se in ea intromittere.
8 Iurisdictio quando priuatiuè concessa censeatur.
9 Arbitrium pro minori summa datum, non censeri datum pro maiori: quod deinde dupliciter ibidem declaratur.
10 Iudicium non posse pro vna parte valere, & pro altera non.

QVÆSTIO XL.

Quomodo datum arbitrium pro vna summa, pro altera etiam concessum censeatur.

QVÆRO quadragesimò, an † arbitrium datum iudici super magna quantitate, cé seatur etiam ei datum super parua, & e- contrà? hæc quæstio, vt videre est, duo ha bet capita: vnum, cùm est iudex magnæ quantitatis, an possit esse iudex paruæ. alterum econuersò, cùm est iudex paruę, an possit esse iudex magnæ. Quò ad primum caput, opinor rem esse satis claram. Iudicē hūc super parua summa arbitrium habere. ea ratione prima, quia, qui potest quod plus est, potest etiam quod minus est.

Extenditur, vt procedat, etiam si in ciuitate exta- 2 ret statutum, quòd † iurisdictio tributa sit alicui iudi 3 ci iudicandi super summis minimis, vt extat † statutum Ferrariæ & alibi. etsi enim is specialis iudex adsit, attamen potest Prætor cognoscere, quoniam iurisdictio hæc non dicitur data illi minori priuatiuè, sed cumulatiuè. ex doctrina Barto. in l. 1. C. de offi. Præfect. vrbis, qui docuit, statutum, quo iurisdictio tribuitur iudici speciali super damnis datis, ei datam censeri cumulatiuè, & non priuatiuè: quocirca iudex ordinarius poterit etiam cognoscere. idem re- 4 spondit Decius consilio tertio, nume. 3. quòd † sta tutum Florentiæ, quo datur iurisdictio iudici merca torum in eorum causis, cumulatiuè & non priuatiuè dare intelligitur. & ideo etiam Prætor Florentinus in causis mercatorum iudicare poterit. sic obser uatur Papiæ, vbi & si mercatores habeant tribunal speciale, attamen Prætor non impeditur de causis mercatorum cognoscere: quoniam Prætor maior magistratus dicitur. similia congerunt Aret. consilio 102. & Barba. consi. 59. col. 3. lib. 3. Hinc respondit Brunus consi. 47. nu. 3. quod & si Federicus Impera 5 tor anno 1222. concesserit Ciuitati † Albæ iurisdi- ctionem ac merum & mixtum Imperium, non tamē priuatiuè, sed cumulatiuè concessisse: & ob id ipsum Imperatorem posse in cognoscendo, ipsam ciuitatem præuenire. Sic etiam scribit Ripa tract. Pestis 6 tit. de remediis præseruatiuis. nu. 60. † Papię Prætorem cognoscere de causis cloacarum, etsi adsint su- per illis speciales iudices. similia sunt apud Parisium consi. 9. nu. 11. lib. 4. Gramma, consi. 6. in fine, & voto 28. num. 4. ‡ Est enim verior sententia, iurisdictionem censeri datam cumulatiuè non autem priuatiuè. Felinus in capit. cæterum. nu. 4. de iud. & ibi Decius nu. 5. qui hac de re alia scribit. ‡

Declaratur relata Doctorum sententia non proce 7 dere, quando † alteri iudici priuatiuè esset datū arbitriū cognoscendi super causa minoris summæ. quoniam vbi priuatiuè alicui datur iurisdictio. tunc maior de ea cognoscere, & se intromittere non potest: ita à sensu contrario ex relatis colligitur: & clarè respondit Ruinus consil. 7. numero 6. lib. 4. priuatiuè autem dicitur tributa iurisdictio, cùm expresse est dictum, quòd ipse solus & nullus alius cognoscat. 8 quod satis clarum est. † Vel quando aliter constat, quemadmodum tradit Rom. sing. 21. & consilio 293. & Feli. in capitulo Pastoralis. col. 2. versic. limit. 3. de offi. ord. & latè Gramma. decisi. 30. numero 9. qua tamen in re animaduertendum est, non sufficere solam taxatiuam ad hoc vt excludatur iurisdictio maioris magistratus: ita post Bald. consuluit Dec. d. consil. 3. nu. 4. quibus addo Ang. in d. l. 1. C. vbi & apud quem. & Gramma. consi. 2. nu. 8. post decisiones, & li cèt Ripa tract. Pestis in tit. de remediis præseruatiuis contra pestem. num. 62. à Bal. dissentire videatur, attamen malè sentit, cùm Ang. in d. l. 1. cuius authorita te is nititur, aliter (vt diximus) scribat. ‡ His accedit quòd vbi sunt distinctę iurisdictiones non procedit regula, Qui potest quod est plus, potest etiam quod est minus, vt declarat Decius in l. non debet cui nu. 5. vers. tertio de reg. iuris. & in cap. Cum non ab ho mine nu. 10. & ibi Alcia. nu. 21. de iudiciis. ita declarantes l. solennis. §. latrumculator ff. de iudiciis: & conferunt quæ scripsi infra q. 82. nu. 7. ‡

Quò ad secundum caput dicendum est regula- 9 riter habentem † arbitrium pro minori summa, non habere pro maiori: quoniam iurisdictio non ex tenditur. ita Bar. in lege vlt. in fi. ff. de iurisd. om. iudi. & ibidem Iason & Dec. in fi. Marsil. nume. 43. & Za sius nu. 16. Sapia in l. cùm quędam puella. §. quoties nu. 4. eo. tit. de iur. om. iud.

Extenditur vt procedat etiam quò ad eam sum- mam, in quam suam iurisdictionem exercere potest nec enim quò ad eam sententia hæc obtineret. quo 10 niam † iudicium quod indiuiduum est, non potest pro parte valere, & pro altera non valere. ita glo. in d. l. vlt. ff. de iurisd. om. iudi. quam Bar. & cæteri ibi se cuti sunt. & communem affirmauit Dec. in fi. ac Za sius num. 16. tametsi ipse Dec. ac alij nonnulli ab ea recesserint, sentiunt tamen Bart. & alij extensionem hanc non habere locum, cùm summa ipsa separationem sui natura recipit: vt putà, cùm plures summæ ex diuersis causis sunt, & quas actor ex industria simul deduxit & cumulauit: tunc enim potest sententia in vno capite valere & in altero non, iuxta. l. quædam mulier. ff. famil. ercis. & l. Carmelia Pia. ff. de iure patron.

Declaratur nunc secundum hoc caput, vt locum sibi non vendicat quando iurisdictio huius iudicis ab ipsis partibus fuisset prorogata, ex l. de qua re. §. primo ff. de iudi. verum dubitat Zasius in dicta l. vlt. nume. 20. de iurisd. om. iud. qui aliam declarationem subiicit: ad eum lectorem nostrum nunc reiiciendum putauimus.

SVMMARIVM.

1 Iudex in arbitrariis etiam causis sententiā ferre cogitur.
2 L. quidquid

2 L. quiquid. ff. de iudic. declaratur.
3 Iudicare munus esse.
4 Iudicare esse onus.
5 Iudicem à iudicio ferendo nomen habere.

QVÆSTIO XLI.

Iudicem in causis arbitrariis sententiam cogi ferre.

QVÆRO quadragesimoprimò, an hic † iudex cogi possit ferre sententiā? & di- cendum videtur non posse cogi, ex quo necessitati nō subiicitur. l. non quidquid. ff. de iudi. & in l. 1. C. quomodo & quando iud. Sa- pia. l. 1. nu. 17. ff. de iurisd. om. iud. accedit præterea hoc videri beneficium quoddam huic iudici con- cessum, cum ad honorem sit. c. vt debitus honor. de appel. l. cui muneris. ff. de mun. & hon. nimirum ergo si inuitus cogi non posse videatur. l. hoc iure. §. non potest, de don. l. inuito. de reg. iur. Sed verius dicen- dum est, posse cogi ferre sententiam, vel vno, vel al- tero modo, cùm ita collatum sit arbitrium, vt sentē- 2 tiam ferat. & quod dicitur † ex d. l. non quidquid, intelligitur quod certo modo ferat, vt in d. l. 1. C. quo modo & quando iudex. potest iudex absentem con- demnare, sed non cogere, debet tamen ferre senten- tiam, qua intelligatur quid agere voluerit: alioqui 3 munus sibi iniunctum non exequeretur. † Iudi- care enim, munus esse probat lex munerum §. iudi- cādi. ff. de mū. & hon. quod qui à se abdicat, seipsum exonerare dicitur. c. pastoralis, in prin. de offic. deleg. 4 & esse † onus non autem beneficium, omnium me- lius probat Longoullius in l. Imperium. num. 193. ff. de iurisd. om. iud. Accedit quòd iudicis nomine ca 5 reret, si nullam proferret sententiam, cum à † iudi- cando nomen obtineat c. forus. §. iudex. de verb. sig. iure ergo compelli ad iudicandum potest.

SVMMARIVM.

1 Iudicem etiam in arbitrariis sententiam præcipitanter non ferre.
2 Sententiam præcipitanter latam, esse nullam.
3 Transactionem præcipitanetr latam esse nullam.
4 Præsumptionem malam esse in iudicem, qui præcipitan- ter procedit.
5 Tutoris authoritatem ex abrupto interpositam, nihil prodesse.
6 Principes ex abrupto sententiam ferre non posse.
7 Iudicem ex libero arbitrio sibi dato non præcipitanter sententiam ferre.
8 Sententiam præcipitanter latā contra confessum valere.
9 Sententiam breui tempore latam valere, cum iudex sā- tis potuit eo tempore de causa instrui.
10 Sententiam breui tempore latam parte præsente valere.

QVÆSTIO XLII.

De sententia breui tempore atque ex abrupto la- ta, disseritur.

QVÆRO quadragesimosecundò, an possit hic † iudex festinanter ac præci- pi tanter sententiam ferre, vt vna die de causa cognoscere & eam diffinire? Et non posse affirmauit in his terminis Amodeus de Castel. tracta. syndicatus nu. 144. post Cyn. in pro- œm. ff. forum. §. itaque. & ex tex. l. sed & si per Prætō- rem. ff. ex quib. cau. maio. & in arbitrariis sic respon- dit Ancha. consil. 36. col. 2. quem est secutus Craue. consi. 153. num. 2. non enim potest dici cognitum quod nimis est festinatum. c. 2. c. cum Bertoldus. de 2 re iud. quibus probatur † sententiam iure non de- fendi ob festinantiam. sic etiam censuit Bar. in l. pro- latam. C. de sent. & interlo. om. iud. Feli. c. ecclesia S. Mariæ numero 14. de const. qui latissimè per tres e- gregias Doctorum decisiones ostendit, iudicem præ cipitanter agere nihil posse. & post eum Ferrat. cau- te. vlt. numero 8. 9. scribit, sententiam præcipitanter 3 latam esse nullam. sic in † transactione cōsuluit Dec. 4 consilio 479. numero 6. 7. Hinc dicimus, † bonam præsumptionem, quæ in iudice est, cessare quando breui tempore quid agit. Alcia. trac. præsum. reg. 3. 5 præsump. 9. numero 8. sic dicimus, † authoritatem in datione tutoris esse nullam, si breui tempore fuit interposita. Soc. iun. consi. 48. nu. 15. lib. 1.

Extenditur primò, † vt procedat etiam in sentē- 6 tia summi Pontificis & imperatoris. ita respondit Dec. consi. 544. nu. 18. post. Anch. consi. 255. exc. tum ex literis, de rest. in integr. & in Rege, idem censuit Gramma. decis. 15. numero 13. & in principe, Craue. consi. 153. numero 2.

Extenditur secundò, in eo † iudice, qui ex pleno 7 & amplo arbitrio sibi collato plenissimam iudican- di habet potestatem, ita Comen. consi. 50. Statuto ciuitatis Florentiæ. 3. dub. & Lanfr. tract. de arbitris. pag. 6. versi. 22. & Soc. sen. consi. 87. numer. 7. lib. 4. Feli. d. c. Ecclesia S. Mariæ. nu. 16. & sensit Alcia. de præsump. d. reg. 3. præsump. 9. nu. 9. Verum aliter sen sit Soc. sen. cōsi. 121. 5. vers. Postremò etiam, lib. 3. & Bal. d. l. prolatam. nu. 12.

Declaratur primò non procedere † quando in 2 confessum sententia ferretur: ex quo tunc nullę sunt partes iudicis, nisi in condemnando. l. 2. ff. de confes. l. proinde. ff. ad l. aquil. ita Alex. in annota. ad Bart. d. l. prolatam, in verbo pro hoc plene.

Declaratur secundò non procedere, † quando 9 hic iudex in illo breui tempore potuit esse de causa instructus: ita Craue. consi. 179. nu. 1. & Dec. consilio 296. in fi. Cur. sen. cōs. 47. Super cōtrouersia, col. pen. egregiè Soc. sen. consi. 244. colum. 4. versicu. Sed pro responsione. lib. 2. qui post Bal. in auth. sed & si quis. nu. 13. C. de testib. affirmat, iudici credi in arbitriis non modò quò ad diffinitiuam, sed etiam quo ad interlocutoriam. & ideò præsumptio, quod causæ cognitio interuenire potuerit, omnem contrariam suspicionem tollit.

Declaratur tertiò nō procedere quando hic iudex parte præsente & non reclamante pronunciasset: nam imputare sibi debet pars, si non reclamauit. ita Bal. in d. l. prolatam. nu. 8. quem secutus est Soc. sen. consilio 121. columna 5. versic. tertio quia. lib. 3. qui & alios recenset.

SVMMARIVM.

1 Arbitrium concessum in condemnando, an concessum etiā censeatur in absoluendo.
2 Condemnare qui potest, potest etiam absoluere.
3 Absoluere & condemnare conuertibilia.
4 Condemnare & absoluere respectu iurisdictionis non esse contraria.
5 Arbitris tributa facultate condemnandi, competere etiam facultatem absoluendi.
6 Ligandi potestate data censeri datam & soluendi.
7 Mandatum datum ad condemnandum, censeri etiam da tum ad absoluendum.
8 Mandatum iudici factum, vt condemnet, si probatum fuerit debitum, quomodo intelligatur.
9 Præscripta potestate absoluendi, censeri etiam præscrip- tam potestatem condemnandi.
10 Præscriptionem strictè interpretari.
11 Iudicem solùm posse, quod ius postulat.
12 Condemnandi, vel absoluendi sola potestate mandata,

Universidad de Deusto
Biblioteca

vnum tantùm contineri.
13 *L.solent.ff.de offi.Proconſ.explicata.*
14 *§.Illud.in auth.vt cler.apud prop.Epiſ.hodie corrigi.*
15 *Iudicem laicum non poſſe nec condemnare nec abſoluere clericum.*
16 *Condemnare qui poteſt, non poteſt abſoluere, ſi diuerſa ſubeſt ratio.*
17 *Excommunicare contentioſæ iuriſdictionis eſſe.*
18 *Sententiam excommunicationis ferri poſſe, etiam non ſedendo pro tribunali.*
19 *Epiſcopum extra diœceſim commorantem poſſe beneficia ſuæ diœceſis vacantia conferre.*
20 *Beneficio aliquem priuare Epiſcopum non poſſe, cùm extra diœceſim commoratur.*
21 *Condemnare qui poteſt ex nudo facto & miniſterio ſibi mandato, is abſoluere non poteſt.*
22 *Abſoluere qui poteſt à ſe excommunicatum, non poteſt abſoluere excommunicatum ab altero.*
23 *Abſoluere qui ex priuilegio poteſt, is condẽnare nõ poteſt.*
24 *Condemnare qui poteſt, is etiam abſoluere poteſt, rebus ſic ſtantibus, non autem mutatis.*
25 *Condemnare qui non poteſt, nec etiam abſoluere poteſt.*
26 *Condemnatione prohibita fauore perſonæ, prohibitam non eſſe abſolutionem.*
27 *Vicarium Epiſcopi abſoluere poſſe, etiam ſi non poſſit condemnare.*
28 *Cap.pen.de offic.Vica.in 6.declaratur.*
29 *Condemnandi facultate ſublata, non cenſeri ſublatam facultatem abſoluendi.*
30 *Autoris noua diſtinctio quomodò ſublata condemnandi facultate cenſeatur & ſublata abſoluendi.*
31 *Clem.1.de hæret.expoſita.*
32 *L.Quotiẽs.C.vbi Sena.vel Clariſſ.intellectus.*

QVÆSTIO XLIII.

Arbitrium condemnandi habens, an & abſoluendi habeat, & an qui non poteſt condemnare, poſſit abſoluere, plenè explicatum, & noua præter cæteros expoſita.

1 QVÆRO quadrageſimotertiò, an iudici, cui tributum eſt † arbitrium in condemnando, conceſſum etiam cenſeatur in abſoluendo: hac in re duæ ſunt regulæ: vna affirmatiua, 2 vt is, †qui condemnare poteſt, abſoluere etiam poſſe lege nemo qui condemnare. ff. de regulis iuris. ſit.l. 3.ff.de re iud, altera eſt negatiua, vt is qui condemnare non poteſt, nec etiam abſoluere poſſit. Quò ergo ad primam regulam dicendum eſt, arbitrium datum in condemnando, eſſe etiam datum in abſoluendo, ex reg. dictę l.tertię. quoniam abſoluere 3 † & condemnare conuertibilia ſunt, & qui vnum poteſt, poteſt & aliud: ita Vgo, Archidiac. & Cardin. in cap.inferior.21.diſtinct. quos recenſet Ripa in dicta l.tertia numero primo. de re iudicata. qui inquit, 4 quòd licèt hæc † contraria videantur reſpectu finis, non tamen ſunt reſpectu iuriſdictionis, & poteſtatis. quocirca dicebat idem Ripa & ante eum Felinus in cap.cùm inferior.numero quarto de maiorit. 5 & obedien. † poteſtatem condemnandi arbitris tributam, cenſeri datam etiam abſoluendi: nam à pari procedunt condemnare & abſoluere: ita glo.clem. cùm à repulſione, de appellation. Hinc legitur in ca. 6 verbum. de penitẽn. diſtinctione prima. † poteſtatem datam ad ligandum, eſſe etiam conceſſam ad ſoluendum. quanquàm vt ibi glo. recenſet, aliquibus in caſibus locum non habeat.

Extenditur regula iſta affirmatiua, vt locum etiã habeat in materia ſtrictè interpretanda: quemadmodũ in mãdato: nã ſcribit Felin. in dicto cap. cùm in- 7 ferior. numero 4. quòd ſi alicui mandatum ſit, vt eau ſa examinata compellat debitorem ad ſoluendum, poterit iudex abſoluere, ſi debitorem abſoluendum eſſe cognouerit. & cum Felino ſenſit Ripa in dicta l. tertia. numero primo. qui idem fortiori in caſu ſenſiſſe Butr. in cap. cauſam, quarto notab. de re iudicata, ſcribit: nempè ſi mandatur † iudici vt Titium 8 condemnet, ſi Sempronio debere probatum fuerit, iudex abſoluere poterit, dato quòd is Sempronius creditum ſuum probaſſe videatur. quoniam verba mandati intelligenda ſunt, ſi probauerit ita, quòd iudici videatur fuiſſe ſufficienter probatum, cùm animus iudicis haud ſemper inclinet ad vnam probationis ſpeciem: dicto capit. cùm cauſa. vel & rectius fortè, quia probationes ſunt iudici arbitrariæ, vt dicemus infrà libro ſecundo in caſu 88. & ſi ergo ex creditoris parte probatum videatur, iudici tamen iuſtis ex cauſis non videtur illis probationibus fidem adhibendam eſſe. Confert ad extenſionem hanc confirmandam quod ſcriptum reliquit Innocen. in cap. dilecto. de offic. Archidiac. quem ſecuti ſunt Bald. in l. imperium. numero vndecimo verſicu, circa vltimum. de iuriſdictione omnium iudicum. Felin. in capit. auditis. numero vigeſimo in fine. de proſcript. Decius in l. nemo qui condemnare. numero quarto. de regulis iuris. & Hormo. Detus in rubr. ff. de acquirend. poſſeſſ. numero decimooctauo in fi- 9 ne, quòd ille qui † præſcripſit poteſtatem abſoluendi, dicitur etiam præſcripſiſſe poteſtatem condem- 10 nandi: cùm tamen † præſcriptio ſtrictæ admodum interpretationis ſit. Bart. l. prima. §. ſi quis hoc interdicto. ff. de itinere actúque priuato. & latè Felin. in d. cap. auditis. num. 10. 11. de veritate tamen doctrinæ Innocen. & Bal. dubitat Socin. iun. rub. ff. de acquir. poſſeſſione, num. 86. ſed malè.

Declaratur primò ſecundum Ripam poſt Iaſo. ibi in dicta l. tertia, numero quarto, de re iudic. procedere reſpectu poteſtatis in abſtracto, non ſe reſtringendo ad merita cauſæ, quoniam iudex quò ad 11 merita illud ſolum poteſt, † quod ius poſtulat. l. nepos Proculo. de verborũ ſignificationibus. & l. filius qui fuit. ff. de cond. inſt. atque ita ante Iaſ. & Ripam declarat glo. in d. l. 3.

Declaratur ſecundò, vt non procedat ſecundum Ripam in dicta l. 3. numero 4. verſic. ſecundò procedunt. † quando ſumus in claris, vt quia ex duobus 12 vnum fuerit expreſsè à Principe inhibitum, ex l. ſolent. ff. de offic. Proconſ. l. quoties. verſic. cum ſit certum. C. vbi Senat. vel Clariſs. & ex §. illud. in authen. vt cler. apud propr. Epiſc. Credo declarationem in ſe veram eſſe, quoniam ſi conſtat de clara ſuperioris voluntate, reluctandum non eſt. & quamquàm is 13 text. † l. ſolent. ff. de offic. Proconſ. plures habeat intellectus, quemadmodum recenſet inter alios Iacob. Niger in l. prima numero 118. ff. de offic. eius cui manda. eſt iuriſdic. & alterum quoque referat Detus in rubr. ff. de acquirenda poſſeſſ. nihilominus is verus eſt ſenſus, quem & probauit Coraſius in d. l. ſolent. num. 6. & ante eum Ioan. Longouallius in l. Imperium, nu. 80. ff. de iuriſdictione omnium iudic. nec aliter ſenſit Soc. iun. in rubr. ff. de acquiren. poſſeſſ. nume. 88. illud Legati Proconſulis mandatum eſſe limitatum, vt is abſoluere ſolùm poſſit. quod ſanè mandatum extraordinarium appellatur, & rectè, quia ordinarium eſt, vt is condemnare poſſit, qui & abſoluere. dicta l. tertia de re iudic. quod autem affir- 14 mat Ripa ex † §. illud. in authen. vt cler. apud propr. Epiſc.

Epiſc. procedit ſolùm quò ad ius ciuile: iure autem 15 Pontificio hoc correctum eſt. nam hodie † iudex laicus nec abſoluere nec condemnare clericum poteſt. cap. eccleſia ſanctæ mariæ. de conſtitut. cap. 2. & 3. de foro competen. & in ſpecie noſtra ſcribit Cagnol. in lege nemo qui condemnare. in fine de reg. iuris. & præter eum idem in ſpecie docuit Baldus in authen. clericus quoque. numero 10. C. de Epiſcop. & clericis.

Declaratur tertiò non procedere ſecundum Ri- 16 pam in d. l. 3. numero 5. de re iudi. † quando diuerſa ſubeſt ratio inter poteſtatem condemnandi, & poteſtatem abſoluendi, ex capitulo pen. de offic. leg. & cap. ad eminentiam. de ſentent. excomm. vbi Legatus à latere poteſt extra prouinciam abſoluere excommunicatos, & tamen extra prouinciam excommunicare non poteſt. quoniam par ratio vtriuſque caſus non eſt: nam abſoluere eſt iuriſdictionis voluntariæ, quę extra prouinciam exerceri poteſt. l. 2. ff. 17 de offic. procon. † excommunicare verò contentioſę, ex quo non niſi cauſa cognita ſententia illa fertur, capitulo ſacroſanctæ. de ſentent. excommunic. quo fit, vt extra prouinciam exerceri non poſſit. l. vlt. ff. de iuriſdictio. omnium iudicum. id quod ante Ripam ſcriptum reliquit Felinus in capitulo cùm inferior. numero 5. verſiculo ad idem quod dicimus. de ma 18 io. & obedien. quòd intelligitur quando † excommunicationis ſententia fertur (vt diximus) cauſa cognita, ſecus ſi abſque eo quòd ſedeat pro tribunali, atque ita ſine cauſæ cognitione: nam tunc mero iure valet, tamerſi de eius iniquitate conqueri poſſit excommunicatus. ita poſt Abbatem in capi. nouit. nu. 8. de offic. deleg. ſcribit Gomes. in cap. 2. §. ſtatuto nu. 48. de conſti. in 6.

19 Hinc inferri poteſt, quod licèt † Epiſcopus, vel eius Vicarius extra diœceſim exiſtens poſſit conferre beneficia in ſua diœceſi vacantia, vt inquit Bal. in d. l. 2. nu. 1. ff. de officio Proconſ. Iaſ. in d. lege vlt. nu. 7. ff. de iuriſdictio. omnium iudicum. Rota deciſio. 5. de officio Vicarii, in antiquis. Boer. quæſtio 30. nõ 20 tamen † poteſt aliquem ſuo beneficio priuare: cum priuare contentioſæ iuriſdictionis ſit. atque ita in ſpecie ſenſit vno verbo Gomeſ. d. §. ſtatuto. nu. 61. in fin. & clarius ante eum Felin. in c. auditis. numer. 12. de præſcrip.

Declaratur quartò vt non procedat ſecundum Ripam in d. l. 3. nu. 6. verſic. quarto intellige, de re 21 iud. poſt Iaſ. ibi. nu. 4. quando † nudum miniſterium & exercitium facti mandatum eſt: quemadmodum in executore, cui Papa mandat, vt aliquem excommunicet: nam tunc is abſoluere non poterit: ita glo. in c. peruenit. 7. quæſtio 1. gloſſa & Abbas in capitulo cum inferior, & ibi Felin. numero 5. verſiculo fallit tertiò, de maior. & obedientia, qui eiuſdem ſententiæ Archid. Gemin. & alios recenſet. idem ſenſit Alcia. rubr. ff. de acquir. poſſeſſ. numero 10. Eſt ratio, quia executor nihil vltra poteſt, quàm ei mandatũ eſt. quod latiùs attigimus ſuprà quæſtione 38.

Declaratur quintò ſecũdum Ripam d. lege 3. numero 6. verſiculo quintò intellige, non procedere 22 in diuerſa ſpecie poteſtatis, vt putà, † conceſſa eſt poteſtas abſoluendi à ſe excommunicatum, non poterit is ab altero excommunicatum abſoluere: cum abſolutio illa alteram poteſtatis ac iuriſdictionis ſpeciem reſpiciat. atque ita Abb. in capitulo cum olim numero 7. de præſcr. viſus eſt ſentire, vt eum intellexit Felin. in d. c. auditis. num. 20. in fi. de præſcript. & tranſit Ripa loco iam citato. Credo opinionem hanc veram eſſe, quanquam Abbas hoc non affirmauerit: & parum conuenit declaratio huic regulæ noſtræ, quæ de vnius iuriſdictione & poteſtate eſt, non de diuerſis.

Declaratur ſextò, vt locum ſibi non vendicet regula iſta ſecundum Ripam in d. l. 3. nume. 7. quando 23 † in priuilegium conceſſa alicui fuit poteſtas abſoluendi: tunc is cõdemnare non poterit: vt in Priore Hieroſolymitano, qui ex priuilegio poteſt abſoluere Generalem ſuæ religionis à ſententia excommunicationis: & tamen eum excommunicare non poteſt. ita Feli. in d. c. cum inferior. numero 5. de maior. & obed. & in cap. non poteſt nu. 2. verſi. fallit ſecundò, de re iudi. Dec. in l. nemo qui condemnare. num. 2. & ibi Cagn. num. 4. de reg. iur. Gomes d. c. 2. §. ſtatuto. nu. 49. de conſtit. in 6.

Declaratur ſeptimò ex mente Iaſ. d. l. 3. nu. 1. in fi- 14 ne. de re iudic. relatam regulam † procedere rebus ſic ſtantibus, non autem illis mutatis: atque ita intelligit l. vlt. ff. de iniuſto rupto & irrito teſtamen. verũ Ripa dicta l. 3. numero 7. verſiculo ſeptimo iſte, à Iaſone diſſentit & rectè.

25 Secunda eſt regula negatiua, Qui † condemnare non poteſt, nec etiam abſoluere. l. nemo qui condẽnare. de regul. iuris, vbi Decius & Cagnol. quem quidem textum Gregorius Holoander ſic legit: Nemo qui cõdemnare poteſt, abſoluere non poteſt. ſed in omnibus Codicibus antiquis & recentioribus legitur: Nemo qui condemnare non poteſt. & hoc etiam modo, negatiuè ſcilicèt, arguit iureconſul. in l. ſolent. in prin. ff. de offic. Proconſ. & legati. vbi Bald. qui ergo condemnandi arbitrium non habet, nec etiam abſoluendi. {Soc. ſen. in Rubr. ff. de acquiren. poſſeſſ. numero 8. vbi diſſerit ſatis copioſè poſt alios.}

Declaratur primò, vt locum non habeat hæc re- 26 gula, cùm † condemnatio fauore & priuilegio perſonæ condemnandæ prohibetur, tunc abſolutio prohibita non cẽſetur: ne in odium retorqueatur, quod ad fauorem fuit inductum: ita Bal. in l. quoties num. 2. C. vbi Sena. vel Clariſ. quem ſecuti ſunt Decius in d. l. nemo. num. 2. Alcia. rubr. ff. de acquir. poſſeſſ. nume. 9. Ripa. d. l. 3. nu. 7. verſi. limita primò. qui de clerico exemplum adfert, qui à laico abſolui olim poterat, ſed non condemnari. quod ſuprà retuli. Hinc infert Maria. Soc. ſen. in c. qualiter & quãdo. il. 2. in 5. 27 q. artic. 14. de accuſ. quòd licèt † Vicarius Epiſcopi non poſſit ex ſua generali poteſtate criminoſos cõdemnare. c. pen. de offi. Vica. in 6. poterit tamen abſoluere, cùm ei inquiſitio permittatur ad effectum remittendi inquiſitos ad Epiſcopum, ſi inuenti fuerint culpabiles. quemadmodum declarando Rotam deciſi. 2. de offi. Vicar. in nouis ſenſit Feli. in d. c. non poteſt. nume. 5. de re iudic. Verùm Ripa in d. l. 3. nume. 9. ver. ſed certè, de re iudic. multùm de huius doctrinæ veritate ambigit: quoniam Vicarius non prohibetur condemnare criminoſos fauore ipſorum delinquentiũ. d. l. quoties. ſed reſpectu iuriſdictionis. quocircà cùm Vicarius poteſtate careat, non poteſt 28 abſoluere. à Ripa non diſſentio. nam in † d. c. pen. ſolùm conceditur cauſæ cognitio, non autem diffinitio: atque ita iuriſdictio eſt limitata. {Niſi dicamus vnà cum erudito Bernardo Diac. in practica Canonica. cap. 3. nu. 6. quòd imò abſoluere poteſt, cùm nõ dicatur abſoluere à crimine, ſed ab inquiſitione: & illa abſolutoria nũ operabitur exceptionẽ rei iudicatę.}

Declaratur ſecundò, vt locum non habeat relata. 29 regula in † materia correctoria, vt putà, ſi alicui

Universidad de Deusto
Biblioteca

tributa sit à lege facultas condemnandi & absoluendi: si deinde ei auferatur facultas condemnandi,nó tamen dicitur sublata potestas absoluendi:quemadmodum sensit singularis glo.clemen.1.in verbo contra eos.de hære.dum inquit, quòd licèt sublata sit inquisitoribus facultas condemnandi per solã suam sententiam,atque ita sine Episcopi interuentu, hæreticos,quemadmodum olim poterãt, nihilominus adhuc eis supersit potestas absoluendi,huius glossæ sententiam probarunt ibi Paul.de Eleazar. Card.& Imo. hanc communem esse testatur Ripa in d.l.3. num.11.de re iud.quamquàm is eo loci ab ea dissentiat,vt infrà suo loco dicam.ab hac eadem glossæ opinione non dissentit Dec.in d.l. nemo qui condemnare,in fi.& ibi Cagn.num. 3. eam apertius secutus est,& Ias.in d.l.3.numero 9.de re iudic.& Feli.in c. non potest.de sen.& re iud.& in ca.cùm inferior.de maio.& obed. & recentiores in tract. fallen. posito post illud Soc.reg.2.fallen.2.idem sensit Corasius in l.solent.in princip.de off.Procon.& leg.Alcia.in rub. ff.de acquir. possess.num.9. Verùm aduersus horum opin.senserunt Stephanus Vercell.& Anch.in d.cle. 1.de hære.Aret.& Soc.sen.rubr. ff.de acquir. possess. & ibi idem sensit Rom.& Clau.de Seysellio,quos refert & sequitur Hormo.Detus.num.24.& Socin.iun. num.72.testatur hãc communem.& si postmodum num.81.in fi.dixerit,dubitari posse,quæ communior sit,& eo loci is Socin. perplura hinc inde refert argumenta,& varias responsiones,quarum pars Hormo.Deti fuerunt, & si illius suppresso nomine sibi vendicauerit. Ego tres casus ad huius difficultatis
30 elucidationem distinguere † ac considerare soleo. Primus est, quando ex verbis constare potest quòd sublata potestate condemnandi non est sublata facultas absoluendi:vt putà,si Princeps ab eo,cui vtraque erat permissa,his verbis auferret potestatem condemnandi : Caio iudici nostro solam condemnandi facultatem interdicimus.hic casus est clarus. Secundus est casus,quando per rationem aliquam finalem conijcimus mentem Principis esse, velle etiã solum interdicere vnam ex his potestatibus, condemnãdi scilicet vel absoluendi:tunc pariter vna sola sublata dicitur:nam ratio est illa,quæ restringit.l.cùm pater. §.dulcissimis.de leg.2.& alibi sæpe.

31 Est exemplum in † d.clem.1.de hære.nã ibi Pontifex Clemens interdicit Inquisitoribus hæreticæ prauitatis condemnandi potestatem sine ciuitatis Episcopo.ratio interdicti est, quia, vt in initio illius textus legitur,Pontifex ille suspectam habebat equitiam ipsorum inquisitorum,nec eorum peritiã multùm probabat.quod sensit & Alc.in rubr.de acquir. possess num.9.in fi.quæ sanè æquitiæ ratio in absolutione considerabilis non est. ita pariter econtrà videmus,quòd quando ratio,quæ consideratur in concessione absolutionis,non militat in condemnatione,data facultate absoluendi,non dicitur data facul-
32 tas condemnandi,vt in casu † l.quoties.C.vbi Sena. vel Clariss.est ibi data facultas absoluendi. ratio est, fauor personæ. posita ergo absolutione, non venit facultas condemnandi, quoniam eadem non subest ratio in condemnando,quæ in absoluendo. sic olim ad fauorem clericorum statuit Iustin. in §. illud.in auth.vt cler.apud propt.Episc.quòd suprà explicaui.

Tertius verò est casus , quando nulla considerari potest ratio,nec ex verbis,nec ex mente, cur potius facultas absoluendi interdicatur,quàm condemnandi.tunc dico quòd vno sublato dicitur sublatum & alterum.nam si positiuè,hoc est,si vno posito,ponitur & alterum, etiam in odiosis & strictè interpretandis,vt in mandato & prescriptione,vt suprà diximus,ita etiam remotiuè,hoc est,vno remoto,remouetur & alterum. nam videmus ex ipsis iuris communis regulis,quòd vno affirmatiuè posito venit & alterum.l.3.de re iudic.& vno remoto remouetur & alterum.l.nemo qui condemnare.de reg. iur. atque ita in casu hoc nostro dicendum est.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium concessum iudici super conuentione , censeri etiam concessum super reconuentione.*
2 *Iudicem causa conuentionalis prorogatam habere iurisdictionem in causa reconuentionali.*
3 *Praxis Curiæ Romanæ super impetratione rescripti causæ conuentionalis & reconuentionalis.*
4 *Reconuentioni locum esse super actione orta post rescriptum impetratum.*
5 *Reconuentioni locum esse,etiamsi actor à conuentione desistere vellet.*
6 *Reconuentioni locum esse etiam coram iudice delegato.*
7 *Reconuentionis causam habere eadem priuilegia,quæ habet causa conuentionis.*
8 *Statutum Bononiæ sub rubr. De quibus causis summariè &c. declaratur.*
9 *Statutum Papiæ in ciuilibus.3.sub rubr.De quibus summariè cognoscatur explicatum.*
10 *Reconuentionis causam non habere parem rationem quo ad vim probationum cum causa conuentionali.*
11 *Arbitrium datum super conuentione,non censeri datum super reconuentione, cum reconuentio commissionem requirat specialem.*
12 *Arbitrium in causa conuentionali non posse ferre laudum super causa reconuentionali in compromisso non comprehensa.*
13 *Arbitrium datum super certo & determinato articulo, ad causam reconuentionis non extendi.*
14 *Arbitrium datum super causa,quæ celeritatem desiderat,ad causam geconuentionis non extendi.*

QVÆSTIO XLIIII.

De arbitrio dato super causa conuentionali quomodò ad re conuentionem extendatur.

1 QVÆRO quadragesimoquarto an † iudex hic noster, qui super cõuentione arbitrium habet , habeat etiam in reconuentione? Et habere opinor, ex clara Iustiniani constitutione l.penult.C.de senten.& interlocu.omn.iudic.extendit Iustinianus Papiniani viri acutissimi de reconuentione sententiam , atque in hæc verba subiecit:Cuius enim in agendo obseruat arbitrium, eum habere & contra se iudicem in eodem negotio non dedignetur. quæ quidem constitutio & inter canones relata est. cap. accusatores.§. cuius.3. quæst.8. ratio illa esse videtur, quam adfert glossa in cap.prudentiam.de mutuis petitio.& Ioan
2 nes de Anan.in consilio 93.nume.5. quoniam † iudex in causa reconuentionis prorogatam iurisdictionem habet.constitutio hæc non solùm in iudice ordinario,sed & in delegato locum habet,vt censent omnes in authen.& consequenter.C.de senten. & interlocut.omnium iudic.& est text.clarus in cap. 1.de mutuis petitionibus.quem sic eo loci Abbas intelligit,& Maria.Socin.sen.tractatu de mutuis petitio.colum.10. versiculo Tertiò principaliter quæro. qui vni difficultati satisfacit,quæ quidem difficultas
3 cessat in curia Romana,in qua † ex stylo curiæ seruatur , vt post commissionem primam impetretur secunda

secunda ad effectum reconueniendi:ita censuit Rota de mutuis petitionibus decisio.2.in antiquis,atque ita intelligendus Socin.tract. fallen.regul.332. fallen. 9.& Roman.singul.149. Coram arbitro. Et conclusio hæc intelligitur,cùm delegatus iste iure suo aliàs cognoscere potest,& in negotio ipso arbitrium habet:secus vbi necessaria omnino est specialis commissio & delegatio,vt statim subiiciam.

Extenditur primò conclusio hæc,vt locum etiam
4 sibi vendicet,cùm † reus conuentus actorem recõuenit super actione orta post rescriptum ab actore ipso iam impetratum.nec enim differentia constituenda est,quòd ipse reus actionem habeat tempore impetrati rescripti,vel ei deinde superueniat.hãc opinionem probarunt Hostien. Butr. & Zabarella, quos refert & sequitur Marian.Socin.sen.in d.tract. De mutuis petitionibus.colum.10. versicul. quarta declaratio.quo loci rationes eorum,qui contrariam defendunt,confutauit.

Extenditur secundò,vt locum adhuc habeat relata conclusio,etiam si actor vellet à lite desistere:nam
5 adhuc durat † reconuentio iam proposita antequã is actor litem suam deseruerit:ita Soci.sen.d. tract. De mutuis peti.col.12. ver. septima declaratio. qui huius sententiæ recenset Cyn.in auth.& consequẽter.C.de sen.& interloc.om.iud.& Io.And.in c.1.de rescrip.in 6.quibus accedunt Alex.in l.3. in prin. numero 7.quod quisque iuris.& Afflictus decisione 173.in fine.

6 Extenditur tertiò , vt procedat † etiam in iudice delegato,siue impetratus sit ab actore solo, siue cõmuni actoris & rei consensu:ita Soc.sen.d.tracta.De mutuis petitionibus colum.12.vers.decima declaratio.Zasius lib.2.resp.c.37.Verùm Barto.in d.auth.& consequenter,in fine dissentit, & cum eo Socinus Iun.consil.66.nume.5.lib.1.à Socini tamen senioris opinione non recedo.

7 Extenditur quartò,vt procedat etiam † quò ad omnia priuilegia.quocircà,si causa conuentionis est summariè tractanda,ita etiam causa reconuentionis:ita Ludouic.Bologn.ad consilia Ioan. de Anan. consilio 93. nu.8.dum scribit,se aliquando interro-
8 gatum respondisse,† statutum Bononiæ in ciuilib. sub rubric.De quibus causis summariè.quo cautum est,in causa mercedis summariè procedendum esse: illud inquam statutum,locum etiam habere in causa reconuentionis,vt cùm is ad mercedẽ agens pro alia summa etiam non mercedis reconuenitur. atque ita simile † statutum Papiæ in ciuilibus. 3. sub
9 rubr.De quibus summariè cognoscatur.hanc tamẽ doctrinam intelligit veram Zabarella in clemen.sæpe.§.non sic tamen.q.8.de verb.signific.quò ad modum procedendi, non quò ad vim probationum,
10 quoniam si conuentionis † causa posset probari leui probatione,non sic causa recõuentionis, quæ sui natura efficaciorem & pleniorem probationem requirit.atque ita intelligo & declaro Soci. tract. fallen.reg.332.fallen. 3.alias extensiones , quæ in hac tractatione adferri solent,ex industria nunc prætermittã,ne propositam hanc materiam egredi videar.

Declaratur primò,vt locum non habeat hæc sen
11 tentia & conclusio,cùm † reconuentionis causa talis naturæ est,vt ab eo delegato sine speciali commissione cognosci & tractari non possit : ita Socin. sen.d.tract.De mutuis petitio,colum. 12. versi. Primò limitatur.post glossam in c,dispendia.§.reus. de rescrip.in 6.ex tex.in c.si Episcopus.6.q.4.&c.1.& c. 2.de confirm.vtili vel inutili.Hinc videmus quòd si
12 † arbitrio electo data est potestas & arbitrium finiendi controuersiam,non potest is super reconuentione,quæ expressè in compromisso comprehensa non est,cognoscere:cùm verè sine speciali commissione in ea arbitrium non habeat. c.cùm dilectus. de arbitr.Roma.d.sing.149.Coram arbitro. & sing. 776.Reconuentio.Barb.consi.3.colum.pe.lib.4. vbi declarat.& Socinus d.tracta.fallẽ.regul.332.fallẽ.10.

Declaratur secundò, vt non procedat quando
13 huic nostro † iudici datum esset arbitrium super vno certo & determinato articulo:nam tunc super causa reconuentionis arbitrium non habet.hoc clarè colligitur extraditis per Socinum d.tract. fallen. reg.332.fallen.12.ex l.testium.C.de testib. & post Butr.in c.1.de mutuis petitio.

Declaratur tertiò,vt non procedat relata conclu
14 sio,cùm iudex hic noster est datus,vt suo † arbitrio cognoscat de causa,quæ celeritatem desiderat,vel cuius periculum est in mora,si cognitio differatur:tũc enim hic iudex super reconuentione non cognoscit:ita Ioan.Andr.in cap.2.de ord.cogn.Butr.in c.1, de mutuis petitio.& ibi Soc.sen.colum. 26. versicu. quintò fallit.quo loci alios plures recensẽt , præsertim Baldum in c.1.de controuer.apud pares term.idem cenſuit Soc.d.reg.332.fallen. 11. Quæ autem causæ celeritatem desiderant,& quando periculum imminere dicatur,est arbitrio iudicis : ita vterque Soci.locis iam relatis. qua de re dicam infrà libro 2.in casu.65.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium concessum super causa principali,an etiam censeatur concessum super incidenti,emergenti,dependenti & connexa quæstione.*
2 *Emergentem quæstionem ab incidenti secundum aliquos non differre.*
3 *Emergentia quæ.*
4 *Emergens quæstio quæ dicatur,ex multorum doctorum opinione.*
5 *Incidens quæstio,quæ.*
6 *Dependens quæstio,quæ.*
7 *Dependentem quæstionem tractari negotio principali pendente.*
8 *Connexa quæstio,quæ.*
9 *Emergentem & incidentem quæstionem eiusdem naturæ esse cum principali.*
10 *Statutum,quod iuramento damnum passi credatur , locum habere etiam super emergenti & incidenti quæstione ex causa damni.*
11 *Statutum Papiæ 42.in ciuilibus sub rubr. Quod credatur iuramento damnum passi,explicatum.*
12 *Statutum tribuens executionem instrumentis,locum etiã habere super causa hypothecaria.& ibi declaratur statutum Papiæ.6.De executione instrumenti.*
13 *Arbitrium datum super causa principali,extendi ad causam dependentem.*
14 *Arbitrium datum super causa principali, ad ei connexam trahi.*
15 *Causa principalis vbi plenariè tractanda est, an etiam quæstio emergens & incidens?*

QVÆST. XLV.

Emergens,incidens,dependens,& connexa quæstio, quæ dicatur,& quomodo tributum arbitrium super principali ad illa protrahatur.

1 QVAERO quadragesimoquintò an † arbitrium iudici concessum super causa principali censeatur etiam concessum super causis ex ea emergentibus , incidentibus,dependen

Universidad de Deusto
Biblioteca

tribus,& connexis? Antequàm quæstionem hanc absoluam, sciendum est, quæ dicatur causa incidens, quæ emergens, dependens & connexa. his enim nominibus vtuntur quotidie Principes in eorum re-
2 scriptis, dum causas delegant: & quamquàm † hæc nominum differentia iure nostro non probetur, vt ex recentioribus existimauit Rober. Aurelia. libr. 1. senten. iuris c. 12. quod ante eum visus est sentire Abb. in capitulo fraternitatis. 3. notab. de testib. dum
3 scribit, omnia dici † emergentia, lato sumpto nomine, quæ in iudicio proponuntur. & Abbatem est secutus Ripa in lege quod iussit. numero 13. in fin. de re iud. attamen quia nostri Doctores inter hæc differentiam aliquam constituunt, illorum nos opinionem, quam & forensis visus probat, sequemur. Vna ergo fuit opinio glossæ in l. de qua re. ff. de iud. &
4 in l. quod iussit. de re iud. † emergentem quæstionē illam dici, quæ post litem motam orta est: vt putà, an
5 testis recipiendus sit, vel non. Incidentem † verò quæstionem esse dicit, quæ ortum ante litem motā habet, vt putà, in actor, vel seruus, vel liber sit. & hāc glossæ declarationem probauit Azo, quem refert Bar. in l. 1. nu. 5. C. de ord. iud. qui ab Azone dissenti re non videtur.

Secunda fuit opinio, incidentem quæstionem illam esse, quæ ortum quidem habet ante litem motam, sed merita causæ respicit: emergētem verò, quæ respicit processum: & cum processum respiciat, verè nō potest dici ortum habere ante litem motam, sed tantùm post. hanc probauit Bald. in l. 1. nu. 8. C. de ord. iud. qui egregiè admodùm explicat. idem sentiunt Alex. in d. l. quod iussit. nu. 30. & ibi Ias. num. 35. de re iud. Ruinus consi. 164. nu. 9. lib. 5. & Soci. iun. consi. 136. nume. 2. lib. 2.

Tertia fuit opinio Abbatis in cap. 1. in fin. de or. cogn. quam secutus est Ripa in d. l. quod iussit. nume. 13. de re iudi. incidentem quæstionem dici, quæ ex exceptione iam orta ante litem motam prouenit: emergentem verò quæ ex exceptione orta post litem motam descendit. quare cùm omnes peremptoriæ exceptiones iam ante litem motam saltem spe competant, quod deinde ex illis oritur, incidens dicetur: ita etiam cum omnes dilatoriæ exceptiones post litem motam oriantur, quæstio super illis emergens appellabitur. quorum sanè opinio, si rectè perpendatur, à secunda iam relata nō discrepat: quā nūc probo & sequor { Illud etiam nuo prætereo quod respondit Baldus consi. 331. super prædicto puncto. lib. 1. quod illa dicitur quæstio incidens quæ iudi-
6 cio substantiā nō tribuit. } † Dependens verò quæstio illa esse dicitur, quæ quo quomodo negotiū principale tangit, & ab eo originem trahit, veluti quæstio dotis, quæ à matrimonio pendere dicitur. clem. dispendiosam. de iud. similiter præparatorium dicitur esse dependens ipsius præparati. Alex. } cōsi. 58. in fi. lib. 1. repetitum } consi. 197. in fin. lib. 2. alia adfert exempla glo. d. clem. dispendiosam, & ibi Zabarella. Et vt dicatur quęstio † dependens, tractari debet pendente negotio principali, aliàs esset quęstio
7 principalis, non dependens: ita Bald. Ang. Castren. & Alexan. in lege prima ff. soluto matrimo. Ancha. d. clem. dispendiosam. atque ita declarat Ruinus consilio 164. numero 10. lib. 5. † Connexa verò quæstio
8 illa esse dicitur, quę ad alterius determinationem venit: vt putà, si promitto tibi centum, pacto apposito, quòd pro me eas Romam. ita clarè Ruinus d. consilio 164. numero 11. lib. 5. post Bald. in l. 2. C. de iudi. & in l. ampliorem. C. de appella. & conferunt quæ infrà lib. 2. casu. 95. de connexis dicemus.

His expositis atque explicatis, dico arbitrium tributum super cognitione causæ principalis esse etiā
9 † concessum super his incidentibus, & emergentibus, cùm eiusdem naturæ sint. ita Bar. in extrauag. ad reprimendum in verbo summariè. nume. 20. quē secutus est Ias. in l. 2. nume. 5. in fine. C. de edicto Diui. Adria. tollen. dum affirmant, quòd si causa principalis summariè tractanda est, ita etiam tractanda esse incidentia & emergentia. quocircà docuit Bart. in l. solent, colum. vlt. num. 8. ff. de alimen. & cibar. leg.
10 quòd si ex † statuti dispositione credendum est iuramento damnum passi super damno dato, esse etiā credendum illius iuramento super incidēti & emergenti articulo. & cum Bartolo sensit Ias. d. l. 2. num. 6. de edicto Diui Adria. tollen. { Decius in cap. pastoralis nu. 4. in fi. de appella. } & Ripa in l. 3. nu. 4. ff. de damno infec. qui alios huius opinionis recenset. quod est summopere adnotandum ad interpretatio
11 nem † statuti Papiensis 42. in ciuilibus sub rubr. Quod credatur damnum passo. vt locum etiam illud habeat quò ad incidentia, & emergentia. huc spectat quod docuit Baldus in l. 1. nume. 6. C. commu.
12 de leg. si ex forma statuti † in causis instrumentariis executiuè procedendum est, ita etiam erit procedendum super hypothecaria, quæ ratione debiti in illo instrumento contenti mouetur. quæ doctrina est egregia ad declarationem statuti Papiæ 6. in ciuilibus sub rubr. De executione instrumenti. quare Iason in d. l. 2. nume. 7. C. de edicto Diui Adria. tollen. pro regula affirmat, eo modo esse procedendū super incidentibus & emergentibus, quo super causa principali. similia recensent Socin. iun. consi. 136. nume. 2. in fi. lib. 2. & Plotus in l. si quando. nu. 153. C. vnde vi. { Hoc tamen procedere intelligo, quando coram eodem iudice causa hæc incidens cum principali tractatur: secus si coram diuersis: nam tūc hæc incidens non assumit naturam illius principalis. ita docuit Imola in clem. dispendiosam. nu. 16. de
13 iudiciis. } Idem † in quæstione dependenti dicendū est, quoniam qui habet arbitrium in causa principali, habet etiam in dependenti ab ea. & qui vnius iudex est, alterius etiam est. d. clemen. dispendiosam. de iud. & ibi Doctores, præsertim Zabarella colum. an-
14 tepenul. q. 36. Idem de quæstione † connexa dicendum est, vt arbitrium in vna habens, habeat etiam in altera. l. nulli. C. de iud. est enim connexorum par iudiciū. qua de re infrà latè dicem° lib. 2. incasu 371. vbi de interpretatione d. l. nulli, agemus. & in casu 95. vbi de connexis tractabimus. Dubium maius est, quando causæ principali nullum est tributum pri-
15 uilegium, vt putà, † causa est tractanda plenariè & ordinariè: in quo quidē iudicio plenæ probationes & exactæ requiruntur. an idem sit in emergentibus incidentibus quæstionibus?

Verùm, quia dubitatio hæc non multùm casui nostro cōuenit, & cùm etiam latè explicetur à Bartolo in d. extrauag. ad reprimendum. in verbo summariè. nume. 20. vsque ad finem, ob id eam ex industria prætermitto. An autem aliquando iudex, qui de causa emergenti & incidenti cognouit, debeat vnà simul cum negotio principali illā diffinire, explicaui infrà lib. 2. in casu 167.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium liberum administrationis qui habet, non tamen salaria de publico constituere potest.*
2 *Salarium de publico ob publicam etiam vtilitatem administratio-*

nem non constituere.
3 *Salaria ab administratoribus constitui ex causis à iure receptis.*
4 *Salaria Medicis & exercentibus artes liberales posse ab administratoribus constitui.*
5 *Decuriones posse Principum legatis donare.*
6 *Statutum Brixiæ de statutis Potestatis, cap. 41. De Bailia Abbatis, declaratur.*
7 *Immunitate perpetua ob benemerita aliquem donari.*
8 *Statutum Bergomense, quòd ex bonis communis certo modo donari non possit, declaratum.*

QVÆST. XLVI.

Salaria constituere & donare quando possit administrator arbitrium habens.

1 VÆRO quadragesimoextò, an qui † liberū habet administrationis arbitriū, salaria de publico constituere possit? Bar. l. 1. C. de præb. sala. libro 10. docuit non posse. cum Bart. idem sensit ibi Baldus & Ioan. à Platea, vno verbo Afflictus capitulo 1. num. 21. versic. Item habet arbitrium statuendi. ex quibus cau. feud. amit. cuius sentētiæ ratio est, ne sequatur læsio Reipubl. est enim facile constituere salaria, atque ita quæ iuris communis sunt, erogare. argum. l. officiū. §. 1. ff. de rei vend.

Extenditur, vt locum etiam sibi vendicet, quando
2 illa † salarij constitutio commodum publicum respiceret, vt putà, si bannum faciat Prætor, quòd capiens bannitum centum habeat, inquit Bar. d. l. 1. C. de præben. sala. Prætoris bannum esse nullum. idem censuit ibi Ioan. à Platea. quæ sanè extensio intelligitur quando is Prætor sua sponte sicque sine auctoritate superioris id egeret. ita Bar. in l. 1. in princ. numero 3. de iust. & iure. & clarius Ioan. à Platea in l. cum nauarchorum. C. de nauicul. lib. 11, ex quibus declarari potest Barto. eo loci, qui aliter visus est sentire. & multis modis declarat Ias. in d. l. 1. in princip. nume. 11. de iusti. & iure.

Declaratur non procedere, quando causæ constitutionis † præmiorum essent approbatæ à iure cō-
3 muni, putà in casu l. decurionibus. ff. de decurio. qua concessum est, Decurionibus facultatibus consumptis alimenta ex Reipubl. bonis decerni, præsertim si muneris occasione pro patria suas erogauerint fortunas. sic in casu l. ambitiosa. ff. de decr. ab ord. facien. qua constitutum est, decurionibus licere
4 † salaria Medicis artésque liberales exercentibus constituere. Immo fortius eo loci scripsit Bar. num.
5 2. licere illis † decurionibus, quibus arbitrium administrationis ciuitatis datum est, donare Legatis & Oratoribus Principum, qui ad eorum ciuitatem accedunt. quæ sanè munera, inspecta personarum & ciuitatis qualitate, esse debent. l. iubemus. §. scientes. C. de sacrosan. eccle. l. cum plures §. penul. ff. de adm. tuto. hæc tamen facultas locorum statutis coarcta-
6 ta & diffinita est: vt Brixiæ † in statutis Potestatis, cap. 41. sub rubr. De Bailia Abbatis & Ancianorum. quo limitata est potestas Ancianorum vt donare solùm possint vsque ad summam decem librarum. nā cùm hæc sit quædam remuneratoria donatio, dicitur etiam iure permissa. cum Bartolo idem censuit ibi Ioan. à Platea. Felin. in c. accedens, col. vlt. concluſi. 9. de præscriptio. Ias. in l. si non sortem. §. libertus. in 6. effectu de cond. indeb. ciuitatem Principi subdi
7 tam posse ob benemerita † immunitatem perpetuam alicui concedere. quod probauit & Paris. cōsil. 68. nume. 5. lib. 4. & egregie Tiraq. in l. si vnquàm in verbo donatione. numero 32. C. de reuoc. don. & Alb. tract. statu. parte 1. q. 122. de eadem loquens materia, ait, Ciuitatem ipsam, nisi maior pars adsit, donare non posse, posse tamen ob benemerita: atque
8 ita declarat † statutum Pergami, quo est cautum, ex bonis communis donari quid non posse, nisi sex partes ex tribus consentiant. sic declarari potest relatū statutum Brixiæ.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrio vti is an possit, cui mandatum est à Principe, vt sub certa forma procedat.*
2 *Nulla esse gesta, quæ in vim inualidi mādati sunt facta.*
3 *Clausulæ, omni meliori modo, vis & effectus.*
4 *Principale vbi inualidum est, nec etiam quæ sunt ad eius confirmationem.*
5 *Clausulam, omni meliori modo, nihil operari ob defectum potestatis.*
6 *Clausulam, omni meliori modo, nihil operari cum modus ineptus expressus est.*

QVÆSTIO XLVII.

Quomodo iudex suum arbitrium exercere possit in ea causa sibi certa sub forma à Principe mandata: & de virtute clausulæ, omni meliori modo.

1 VÆRO quadragesimoseptimò, in hac vna facti specie mandauit † Princeps iudici, aliàs in ea causa arbitrium habenti, vt sub certa forma procedat: si sub illa mandati forma procedat, an arbitrio aliquo vti possit? Paris Puteus in tract. syndicatus in titulo De arbitrariis eorū. sensit vti non posse, cùm mandati forma obseruanda sit lege qualem. 2. responso. de recept. arbi. l. vnum ex familia. § primo. de legatis secundo, & per Innocen. in capitulo si pro debilitate, de offi. deleg. & capitulo nouit, de appella. Puteum secutus est Gramma. decis. 36. nume. 86. quibus addo Baldum consilio 197. Præsupposito quòd dictus. libr. 4. quare (inquit Puteus) si in † mandante nulla fuit mandandi potestas, gesta illa vigore mandati nulla erunt, vt
2 probatur in lege 1. C. qui pro sua iurisdict. l. eum qui ff. de iurisdi. omn. iudi. etiam si (inquit ille) verba mandati dicant, omni meliori via, modo & forma. quoniam verba illa prolata censentur respectu mandati super quo fūdatus est causæ processus. & huius sententriæ citat inter cæteros Bart. in l. quid ergo. §. pœna grauior, de his qui notan. infam. in cuius commentariis non inuenio hac de re verbum. Putei tamen rationem veram esse puto, cum † clausula illa,
3 omni meliori modo, non tribuat vim & effectum actui re vera nullo, ita egregiè respondit Anch. cōsi. 358. Quia presupponitur. col. 2. vbi respondit, quòd quādo hereditas potest adiri virtute testamēti validi, ac etiā ex testamēto inualido, si hæres adeat ex testamento inualido nullam esse, etiam si adposita fue-
4 rit illa clausula, omni meliori modo. Cùm enim † principale non valeat, nec cętera quæ ad eius confirmationem veniunt. Ancharanum declarauit Decius consilio 14. columna 4. versiculo Prætereà considerandum est. Accedit quod respondit Ruinus cō-
5 silio 174. in fi. lib 1, † clausulam hanc, omni meliori modo nihil operari, cum adest defectus potestatis. Accedit etiam quod post Anch. d. consilio. 358. scriptum reliquit Feli. in capitulo cùm super. nume. 11. versicu. tertius instituitus. de offic. deleg. & clarius
6 Cassiodo. decisi. 7. in tit. de appella. nu. 7. hanc † clausulā omni meliori modo, nihil operari, cùm modus ineptus exprimitur, & aptus ex expresso descendere

non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non potest.idem cēsuit Sebast.Vantius tract.nullita. in tit. de nullitate ex defectu iurisd.ord. nume.174. Cùm ergo & in hoc casu iste iudex commissionis modum expresserit, nec ex eo descendere possit arbitrij potestas, sequitur nullo iure defendi posse actum ab eo celebratum.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem ex arbitrio sibi concesso non posse auferre ius quæsitum parti.*
2 *Decuriones,quibus super bono & pacifico statu ciuitatis datum est arbitrium,non posse ius parti quæsitū tollere.*
3 *Arbitros non posse ius quæsitum auferre.*
4 *Præfectos sanitatis,non posse comburi facere bona eorum, qui morbo & peste interierunt.*
5 *Liberum arbitrium habēs non posse ius quæsitum tollere.*
6 *Principem non posse ius alteri quæsitum tollere.*
7 *Principem ex potestatis plenitudine ius quæsitum alteri tollere non posse,nec alteri mandare,vt is tollat.*
8 *Principem & habentem arbitrium posse ex causa ius alteri quæsitum tollere.*
9 *Ciuitatis Rectores posse capere animalia & boues causa conducendi frumentum in exercitu.*
10 *Principem auferendo ob bonum publicum bona alicuius debere pretium soluere.*
11 *Principem posse auferre rem à se datam alteri ex sua mera liberalitate.*

QVÆSTIO XLVIII.

Habens arbitrium, vel regulatum vel liberum, ius quæsitum quando auferre possit,ac de Principis potestate disputatum.

1 QVÆRO quadragesimooctauò an iste † iudex possit ius parti quæsitum auferre? & non posse verè credo. Nam cùm Principum concessiones & priuilegia concessa intelliguntur sine alterius damno & iniuria.l.2.§.merito.& §.si quis à Principe, ff. ne quid in loco pub. ideo virtute talis arbitrij lædi is non poterit.qua ratione adductus Bartol.in l.ambitiosa nu. 12.ff. de decret.ab ord.fac.& in l.toties.§.1.ff.de pol
2 licita.docuit, † decuriones,quibus super bono statu ciuitatis datum est arbitrium,non posse ius propriū alicui quæsitum auferre. & Bartolum secuti sunt Dec.consil.72.colum.2.& latè Ruinus consilio 175. num.6.lib.1.& consil.105.num.8,lib.5.Hinc respon-
3 dit Ruinus consi.129.num.7.lib.5. † Arbitros, quibus datum fuit arbitrium cognoscendi & diffiniendi,non posse ius alteri quæsitum auferre, Bartolum
4 secutus in d.l.ambitiosa,num.12.Sic †sanitatis Præfecti tempore pestis,non habēt facultatem comburendi bona eorum,qui morbo illo interierunt, etsi arbitrium in cæteris habeant. Ripa tract. pestis de remediis ad curandum pestem.num.48.

5 Extenditur primò vt procedat,etiam † si datum esset liberum & absolutum arbitrium à superiore. adhuc enim non posset auferre ius alterius.est ratio, quia nec eam potestatem in specie dare potest superior,in cuius manu † non est ius alteri quæsitum
6 sine causa auferre.l.venditor.§. si constat. ff.commu. præd. vrban. vt receptior est sententia, sic testante Crauet.consi.5.num.5.consil.7. num.10. consil.103. num.3.consi.135.num.20.cons.172,num.3.& consilio 241.num.12.versic.Aduertendum. Socin. iun. consi.77.nu.124.lib.1,cuius sententiæ ratio est,quia & si modi acquirendi dominium iuris ciuilis sint, ipsum tamen dominium iurisgentium est, aduersus quod nulla est Principis potestas.

7 Extenditur secundò,vt procedat,etiā si cum † libero illo arbitrio adiecta fuisset clausula de plenitudine potestatis. nā cùm nec Princeps ipse ea vti possit ad tollendū ius alterius sine causa,sic nec eam facultatem alteri tribuere potest: quia nemo plus iuris in alium transferre potest, quàm ipse habeat. l. nemo plus.de regul.iur. vulgata l.traditio. ff.de acqui. rerum domin.quòd autem nō possit Princeps etiam ex sua plenitudine potestatis tollere ius alterius, multorum auctoritate demonstratur.ita enim affirmant Bald. Alexand. & Ias. in l. testamentum. C.de testamen.Ias.in l.Barbarius.numero trigesimoquinto.ff.de offic.Præto.latissimè Crauet. consil.241.nu. 10.qui infinitos propè huius sententiæ doctores retulit, reiecta opinione contraria Angel. in l. item si verberatum.ff.de rei vend.

8 Declaratur primò quando † causa iusta subesset, tunc enim potest iste iudex auferre ius alterius,ex l. iubemus nullam. C.de sacrosan.eccles. quo loci annotauit Bartolus,† Rectorem ciuitatis posse iure ca
9 pere boues & alia animalia causa conducendi frumentum in exercitum.quod placuit & Ias. in l. Barbarius.num.27.ff.de offic.Præto.& latè Tiraq. tract. De pœnis legum,in procem. numero 38.39.40.41. quo loci plura adfert similia, quibus ostendit Principes & rerum publ. administratores ex causa posse ius alterius auferre, & tradit Alciat. De præsumpt. reg.3. præsump.8. Quæ sanè declaratio ita demum
10 procedit,quando iste superior auferendo ius † alterius ex hac causa, vt ob publicum commodum, illi tamen pretium soluit:ita latè declarat Ias.d.l.Barbarius.nu.36.& idem censuerunt Soci.sen. consi.120. colum.9.versi.sed hoc.lib.3.Ias. consi. 46. colum.4. lib.3.Ruinus consilio 31.in fi.lib.5.Afflictus decisio. 321.nu.17.Gozad.consil. 5.num. 12. Rubeus consi. 147.in fi.& consi.155.in fi.

Declaratur secundò non procedere, quando ius
11 hoc quæsitum foret ex † voluntate & facto libero illius superioris, qui deinde arbitrium hoc in specie auferendi ius illius concessit.nam tunc auferri poterit,quandoquidem ita licuit superiori facere. sic intelligo l.Lucius.ff.de euict.& l.Antiochensium.ff.de priuile.credit.& quòd tradit Bar.d.l.ambitiosa.num. 12.& d.l. toties. dum citat d. l. Antiochensium. ita etiam intelligo ibi,& in d.l.Lucius,dum scriptum reliquit,Principem posse sine causa donationem à se factam reuocare.idem cum Angelo affirmarunt Gozad.consil.8.num.38.45.Gratus consil.9. num.174. lib.1.Cur.iun.consi.138.num.4.& consil.157.num. 18.Brunus consil. 1.num.50.Parisius consil.11.num. 2,lib.1.Bello.consil. 28.num.9.immo fortius respondit Ias.consil.56.colum.2.& colum. vlt.lib.1. Principem posse reuocare concessionem à se factam per viam contractus. quando in tali contractu nullum factum reciprocum interessit. idem scripsit Craue. tract.De antiquitate tempo.secūda parte primæ partis principalis num.38.qui & alia plura scribit, quæ ex industria nunc missa facimus.

SVMMARIVM.

1 *Præscriptionis exceptionem reiicere an possit iudex qui arbitrium habet procedendi in causa.*
2 *Exceptionem præscriptionis à iure probari.*
3 *Ciceronis locus ad præscriptionis legitimum ius confirmandum.*
4 *Præscriptionis exceptionem admitti in causa ex bono & æquo tractanda.*
5 *Præscriptionem iure Pontificio probari.*
6 *Conscientiæ forum æquitatis esse.*

7 *§.habeat.*

7 *§.habeat.in authentica vt eccles. Roma. luculenter explicatur.*
8 *Dictionis etiam,natura & effectus.*
9 *Alciati interpretatio ad §.habeat.in authen.vt eccle. Roma.explosa.*
10 *Præscriptionem cum mala fide non excusare.*
11 *Præscriptionem contra ecclesiam obiici.*

QVÆSTIO XLIX.

Præscriptionis ius & exceptionem quando ac quomodo iudex arbitrium habens reiicere possit: & an in causa,quæ ex bono & æquo tractatur, admitti conueniat.

1 QVÆRO quadragesimononò,an possit hic iudex † exceptionē præscriptionis reiicere?Et nō posse,crebrius nostri affirmarunt,vt scripsit Bart.in extranag. ad reprimen.in verbo videbitur.Natta Clem. sæpe. c. non sic tamen. columna 32. versiculo Secundum habes notare,de verb. sign.Ang.Aretin.in §. in bonæ fidei.colom. penul.versiculo quid si dicat. instit. de actio.Amodeus de Castel.tract. syndicatus num. 146.& Paris eodem tract.titul De potestate iudicis numero 2.in fine,qui idem de exceptione S.C.Velleiani affirmauit.Mathæs.no.15. Rom. consil.149. Franc.Aretin.in l. si seruus seruum.§. sequitur. tertio not.de verbo.oblig.Feli.in cap.1.numero 52. de constit.& in rub.de præscript.numero 2.vbi latè Bero.numero 10.Ias.consi. 72.in fi.libro 1.Balb. tract. præscript.prima parte principali q.5.Soc.iun.consilio 145.numero 87.88.libro 1.& communem testatur Didacus in c.possessor.3.parte.§.2.in fi. de reg. iur.in 6.& nouissimè idem affirmarunt Arius Pinellus in repet.auth.nisi.numero 41.in fi.C. de bonis mater.& Fuluius Constātinus Perus.inst.de vsucap. in princ.numero 7. in fine. ea ratione adducuntur
2 omnes,quod cùm † exceptio hæc à iure communi approbetur,iudicem hunc non posse iuris regulas iam præscriptas spernere,cum iure regulatum suum esse debeat arbitrium. immo ex multorum sententia,iustissima est præscriptionis exceptio. est enim ob bonum publicum introducta vsucapio & præscriptio.§.1.instit.de vsucap.quia ad lites minuendas
3 pertinet.l.vltima.ff.pro suo.Hinc scribit † M. Tul. in Oratione pro Aulo Cæcinna: Vsucapionem esse finem solicitudinis.sic idem M.Tul.in 2.ofūciorum extollit summis laudibus Aratum Sicyonium quòd is iniquum esse fuerit arbitratus, res olim alienas à possessoribus post quinquaginta annos auferri, propterea quòd tam longo spatio multa hæreditatibus,multa emptionibus,multa dotibus tenebantur cuius rei meminit & Pausanias,quem in hanc sententiam retulit Didacus Couar.in d.ca. possessor.in initio in prima parte relectionis in fi.in tertia parte relectionis in initio numero 1. Ea ratione quoque vera hæc receptior sententia demonstratur, quia videmus multis in casibus vbi proceditur de bono &
4 æquo,sicque sola veritate inspecta,præscriptionis † exceptionem non reiici,vt in dote.nam in eade bono & æquo proceditur,l.iure succursum. ff. de iure dot.& tamen hæc exceptio recipitur.l. in rebus. §.
5 omnis.C.de iure dot.sic ius † pontificium æquitate nititur.cap.dilecti,de iudi.& tamen hanc excep-
6 tionem non reiicit,toto titulo de præscrip. sic † forus conscientiæ,qui æquitatis & bonitatis est. cap. nouit,de iud.Bald.c.cum causam, de testibus: & tamen possidens bona fide & præscribens in eo foro est tutus, etiam si mala fides deinde superuenerit. c.si virgo.34.quæst.2.Felin.capitulo vigilanti.in fine. de præsc.& alios retulit Alcia.d.rubr.de præscrip.numero 6.qui relatas considerationes fecit. sic etiam affirmauit { Decius in capitulo nouit numero 11. de iudiciis.} Didacus vbi suprà post diuum Thomā, Scotum & alios Theologos. sic etiam alios prope infinitos retulit Tiraqu.tract.præscrip.§.1.gl.2.in fine.& tract.quod cessante causa cesset effectus. limi. 12.numero 16. Non me latet tamen Baldum, Ang. ac plures alios,quos retulit Alcia.d.rub.De prescrip. numero 6.contrariam sententiam tueri, à qua non recessit Marsil. singul. 370. Vsucapio. in fine, Parisius consi.101.num.88.89.lib.1.& Craue.consi.201. nu.37.38.inquiunt enim hanc exceptionem reiici posse ab eo iudice,qui sola rei veritate inspecta,cognoscit:ea ratione,quia rigorosa est,& plena iniqui
7 præsidij,vt probare videtur clarus text. † §. habeat. in authen.vt ecclesia Roma,ibi.nec iniquis hominibus impium remaneat præsidium,& tutus peccandi locus etiam scientibus relinquatur: sed ille seruetur innocens, qui reuera innoxius sit, nec improba temporis allegatione se tueatur,tempus pro puritate prætendens.verūm multis modis nostri respondent. illa vna videtur verior Felini & Imolæ in cap.vlt.de præscrip.illa verba referri ad eum qui mala fide detinet & præscribit,non ad eum qui titulū & bonam fidem habet.hoc ostendunt illa verba,nec iniquis hominibus.& ibi: & tutus peccandi locus etiam scientibus relinquatur.Nec huic responsioni aduersatur consideratio Alciati d.rubr. De præscrip. numero 5.dum inquit, quòd hoc sensu admisso sequeretur quòd si quis fuisset bonæ fidei possessor, quòd quinquaginta annis potuisset præscribere cōtra Ecclesiam Romanam:id quod illi constitutioni aduersaretur.Respondeo,non sequitur,non appellatur iniquum præsidium præscriptio bonæfidei possessori :ergo contra Ecclesiam spacio minoris temporis centum annorum poterit præscribere:quando quidem alias poterat, & si eius bona fide non obstante hoc in priuilegium ecclesiæ concessum à Iustiniano fuerit.minus obstat illa consideratio de im
8 plicatiua † etiam,quæ sui natura explicat casum magis dubitabilē, vt latè docuit Dec.in l.qui se patris. nume.20.C.vnde liber. Alcia.responso 113.num.5. & latè Craue.cons.294.num.7.quia hoc loco naturam suam non seruat:ne absurdum sequatur,vt bonæ fidei possessor,& cum titulo homo iniquus dicatur atque peccare,cum vere se iustè acquisiuisse credat,& qui in foro conscientiæ (vt iam diximus) tutus est.quòd autem illa verba intelligantur de solo possessore malæ fidei,vel ex eo patet, quia subdit nec improba temporis allegatione se tueatur,tempus pro puritate prætendens. est enim proprium malæ fidei possessoris vti sola temporis allegatione, cum nec titulum,nec fidem bonam allegare possit. ob id allegat solum tempus pro puritate,id quòd in bonæ fidei possessore non contingit,qui & tempus & mētis animique puritatem allegare potest.verior itaque est hæc Imolæ & Felini declaratio,quàm illa
9 † Alciati dicentis ideo in d. §. habeat,dici impium remedium contra Ecclesiam,quoniam,& si quis in bona fide sit,non tamen æquum est Prælatorum negligentiam Ecclesiæ nocere,vt habetur in l.iubemus nulli.C.de sacrosan.eccle. quia repondeo, nec etiam esse æquum,ꝙ non dominus rei priuatæ vero dño noceat & tamen in bona fide & iure is præscribit ab eo,quem dominū esse credebat.quare equitas & bona fides nō ponderatur ex latere alienātis, sed ex latere acquirētis & deinde præscribētis.Rursus si

vera

Universidad de Deusto
Biblioteca

vera esset Alciati consideratio, sequeretur hodie præscribi nunquam posse contra Ecclesiam, impediente mala fide & illa iniquitate,ex cap.vlt.de præscript.& tamen centum annis præscribitur.vera itaque est communis sententia. scio etiam alium fuisse intellectum ad hunc §.habeat, Soci.& Corneo quos secuti sunt is Pinellus dicta authen. nisi, numero 39.C.de bonis matern. & Fuluius instit. de vsucap. in princip.num. 4.Verùm magis placet iam relatus Imola & Felinus.

10 Declaratur primò non procedere † secundum Ang.in l.1.in fi.C.de iud.& clarius in l. sequitur. §.si viam,de vsucap.quando illa præscriptio fuisset decursa cum mala fide : vt Angelum sic intellexit & declarauit Balbus d.q.5.versic.Sed malè reprehendit Felin.idem sensit Alcia. d.rub. de præscrip. numero 6.verùm,vt ipsemet ait.res est de indubitabili,quandoquidem idem est dicendum in quouis altero iudice, qui reiicere omninò eam exceptionem debet, ex cap.vltimo de præscript,& ita scriptum nobis reliquit Balbus præcitato loco. { Socin.iun.cons.145. num.91.in fine.lib.1.}

Declaratur secundò ex sententia Alciati præcita-
11 to loco non procedere † in præscriptionis exceptione,quæ Ecclesiæ obiiceretur, vel cuilibet alteri, qui propter negligentiam Rectoris à re sua exclusus fuisset, ex d. §. habeat. sed ex relatis suprà fortè minus vera est Alciati declaratio.

SVMMARIVM.

1 *Iuramenti iam delati exceptionem auferri non posse à iudice qui pro suo arbitrio procedere potest.*
2 *Iuramenti vim rem iudicatam superare.*
3 *Iuramenti exceptionem nec ex æquitate auferri posse.*
4 *Iuramenti exceptionem interdum ex rescripto principis tolli.*
5 *Senatum Mediolanensem sola inspecta æquitate & veritate causas diffinire.*
6 *Veritas quæ.*

QVÆSTIO L.

Iuramenti vim ac exceptionem quando auferre possit iudex,qui arbitrium habet explicatum.

1 QVÆRO quinquagesimò,an iudex iste noster,qui † arbitrium hoc habet,possit reiicere exceptionem iuramenti litis decisiui iam à parte parti delati ? Et dicendum est non posse multiplici ratione : illa tamen
2 est præcipua,quia magna est † iuramenti vis:si quidem maior est re iudicata. l. 2. ff.de iureiuran. l. 1. ff.quarum rerum actio non da.& res iudicata habetur pro veritate.l. res iudicata,de reg. iur. non ergo ius quæsitum ex illo iuramento auferri poterit.Ac
3 cedit etiã † ex æquitate ius iam ex iuramento quæsitum tolli non posse,vt patet in maiore,qui non restituitur aduersus iusiurandum à se præstitum. l. si alterius.C.si minor se maio.dixe.

4 Declaratur,vt non procedat, quando † lite iam per iuramentum decisa,recognita superior arbitriũ concederet huic iudici cognoscendi & diffiniendi causam illam: nam tunc iuramentum retractari potest,& ius illud tolli.ita interrogatus respondit Alc. responso 301. num.9.10.nam cum illo casu per iuramentum iam delatum à parte parti, causa fuisset decisa,& ex rescripto Principis causa esset alteri cõmissa,vt videret,& in amplissimo Mediolanensi Senatu referret: respondit Alciatus iusiurandi iam delati vim esse sublatam : ea ratione , quia commissio intelligi debet,vt aliquid operetur:sed vbi sublatum non esset ius quæsitum ex iureiurando delato,nihil operaretur. dicendum est ergo sub atum illud esse. Secundò commissio à Principe facta,intelligebatur vt referret ille eo modo,quo Senatus ille causas diffinire solet.sed † Senatus consueuit sola veritate in-
5 specta cognoscere & sententiam ferre,Bart.in l.vnica in fi. C.vt quæ desunt Aduo. Guid.Papæ q.50. & Neuiz.lib.5.Syluæ nuptia.nume. 42. si ergo veritas
6 repugnat iuramento , cùm sit † veritas ipsa rei existentia, glo. in authen. de fide instrum. & cautel. in princ.& Alciat.d.respon.301. num.7. sequitur veritatem esse spectandam spreto iuramento.Tertiò accedit quod infrà in sequenti quæstione dicam,quòd quando Princeps committit reuisionem causæ, intelligitur tollere rem iudicatam. idem ergo hoc casu. Hæc declaratio ex eo tantum dubitabilis redditur, an Princeps possit ius hoc iam quæsitum parti auferre. Nam si potest, rescriptum operari quidem debet relatum effectum,secus si non posset. qua de re infrà statim subiiciam.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionem ordinis reiicere an possit iudex arbitrium habens.*
2 *Exceptionem spolij quando reiicere possit iudex arbitrium habens.*
3 *Iudex,qui altè & basse procedere potest, exceptionem spolij reiicere valet.*
4 *Exceptionem ordinis,quòd prius principalis excutiatur, à iudice ex arbitrio procedente non tollis.*
6 *Arbitrum & arbitratorem auferre non posse exceptionem q prius principalis quàm fideiussor conueniatur.*
6 *Excussionis exceptionem æquitate niti, atque ita reiici non posse à iudice,vel arbitro,contra paulò infrà.*
7 *Aequitatem seruare debere iudicem arbitrium habentem.*
8 *Excussionis exceptionem esse de iuris apicibus.*
9 *Excussionis exceptionem in curia mercatorum locum non habere.*
10 *Exceptionem,quòd principalis ante fideiussorem conueniatur,posse reiici,cum in causa ex æquitate proceditur.*
11 *Statutum Pontremuli,quòd principalis ante fideiussorem conueniatur,declaratum.*
12 *Venetorum iudices obseruare,vt fideiussor non discusso principali conueniatur.*
13 *Statutum Mediolani de excussionibus,declaratur.*

QVÆSTIO LI.

Exceptionem spolij, excussionis & quòd ante fideiussorem principalis conueniatur, quando iudex arbitrium habens reiicere possit,disputatum.

QVÆRO quinquagesimoprimò, an † iudex hic noster ordinis exceptionem reiicere possit? Et non posse , in specie affirmauit Franc. Aret.in l.naturaliter.§. nihil commune. num.18. de acquiren. possess.& ibi eum est secutus Rubeus num.329.quorum sententiam in aliquibus exẽplis,quos hic subiicio, sequor. Primum exemplum est in iudicio possessorio & pe-
2 titorio,cum † quis spoliatus est, (nec enim in adipiscendæ vel retinendæ interdicto dubitatio multa versatur) & recuperandæ remedio agere vult. hoc enim casu ordinis hæc obseruatio reiici à iudice nostro non potest:ita hoc in casu loquuntur Aretinus & Rubeus,nec est qui dissentiat hoc in casu.Est ratio

tio,quia non modò ipsa æquitas suadet , sed etiam lex iubet,spoliatum ante omnia restituendum esse.Hoc tamen exemplum cessat duobus in casibus Primus est,cũ iudex hic noster liberũ habet imperium,& idem potest,quod Princeps:tunc hanc ordinis exceptionem reiicere posset, & iubere, vt super vtroque procedatur:ita enim potest ipse Princeps cum ipsemet cognoscit,vel cum cognoscendam causam alteri mandat.quod scripsi in tracta.De recuperan.possess.remedio 15.numero.369. Secundus est
3 casus quando iudex † hanc recepisset amplam potestatem procedendi altè & basse, ac quo velit modo ab ipsis partibus:tunc potest super vtroque procedere,ita in specie declarando doctrinam Aretin. d.§.nihil commune. numero 18. censuit Beroius in quæstione 23.numero 4.& ibi nu.8.9.inquit à pari procedere quod à Principe,vel à partibus liberũ hoc procedendi arbitrium datum sit.atque ita declarantur quæ scripsi d.remedio decimoquinto nu. 367.quo loci alia plura hac de re attuli.

4 Secũdum est exemplum in † exceptione ordinis cùm creditor ratione sui crediti hypothecaria experitur contra tertios credit ores posteriores,qui ratione sui crediti possident,& exceptionem obiiciũt, nempe prius esse excutiendum principalem debitorem antequam ipse conueniatur:an iudex hic noster exceptionem hanc excussionis reiicere possit: & non posse sensit Baldus in lege vltima. §. sed & si quis.numero 5.C.communia de lega.quem probauit Aretin.d.§.nihil commune.numero 18.& ibi Ru
5 beus nume.328.dixit Bal.† arbitratorem,cui datum fuit procedendi arbitrium in causa compromissa, non posse reiicere hanc excussionis exceptionem, cum illa non iudicis,sed partium ordinem respiciat, qui sanè ordo reiici non potest.l.1.C.de appella. istis addo Decium in l.vlt.in prin.nu.24.ff. si certum peta.qui Baldum loco iam citato secutus affirmauit,
6 † exceptionem excussionis niti æquitate,& ob id nõ esse reiiciendam in eo iudicio,in quo sola facti veritate inspecta agitur.idem affirmarunt Decius in ca. ex parte,il 2.columna 2.vers.4.effectus.de offic. deleg.Alcia.d.l.vlt.in prin.ff.si certum peta.& responso 382.nume.5.late Craue.consilio.263.columna 2. vers.secundò istam opinionem. quo loci plures alios citat & communem esse testatur.& eo loci post multos ostendit,exceptionem excussionis non iuris
7 rigore,sed æquitate naturali niti.quam sanè † æquitatem seruare & is debet , qui liberum habet arbitrium , vt censuit Baldus consilio 177. In ecclesia Rhegina. colum. 2. libr. 1. qua de re latè suprà q. 13.& hanc opinionem, vt æquiorem, ego sequor. Verum alij plures dissentiunt,nempè excussionis exceptionem reiici posse,cùm in solo iuris rigore fundata videatur,& ob id esse de iuris apicibus.

8 † Et ideo,cùm proceditur sola facti veritate inspe-specta, reiici illam posse ac debere , censuit Aretin. consil.127.num.2.Roma.consil.430. quos in specie nostra retulit & secutus est Rubeus d.§. nihil commune.num. 329. in fine. & in specie quando agitur ex rescripto sola facti veritate inspecta,excussionem sperni posse,respondit Alexand. consil.114. colum. vlt.lib.6. Socin.sen.consil.24.colum.vlt. lib.1. Ioan. de Ana.consi.52.ad finem.Corneus consil.55. lib.3. Baldus nouellus Tracta. dotis parte 8. priuileg. 37. hos citat Crauet.consil.201. num. 47. & si eo loci nihil ipse affirmet. his accedent Barbat.consilio 86. colum.8. lib.3. & consil.12. colum.6. lib.4. Marsil.in Rubr.ff.de fideiusso. numero 13.Benue.Straccha in Tracta. De mercatura in titulo. quomodo in causis merca.procedendum sit.in versic.de exceptionibus,
9 num.5.6.qui dixit in curiis † mercatorum,vbi proceditur de bono & æquo , exceptionem excussionis reiici.idem censuit Boerius q.221.num.14.in fine.& glo.d.l.si mancipium.§.1.est pariter secutus Rolan.à Valle consi.9.nu.21.consil.14.num.15.& consi.79. num.25. lib.1. qui declarationem quandam refert, quam tamen rectè impugnauit Crauet.d.cons.263. colum.2.versic.sed præmissis.

{ Et in eo responso Craue.num.3.iunctis his,quæ scribit ibidem num.6.versic.secundo respondeo,&c. distinguit inter exceptionem excussionis , quæ potest & solet opponi à tertio possessore,qui hypothecaria conuenitur,ab ea excussione , quæ consueuit obiici à fideiussore.Illa prima non est de iuris apicibus,sed magna æquitate fulcitur , cum nil sit quod illi tertio possessori imputari possit , quod non cognouerit ius alterius.Illa vero secunda,quæ fideiussori conceditur,non æquitatem, sed iuris apices respicit.Cum (vt ait Crauetta) fideiussori imputari debeat,cur se obligauit pro alio. Hanc ipsam distinctionem , quæ & mihi probetur, clarius explanauit eruditissimus Ossaschus decis.2. columna vltima,versiculo ego vero. }

10 Tertium est exemplum in exceptione † ordinis,vt prius debitor principalis quam fideiussor cõueniatur.hanc esse reiiciendam , cum sola veritate & æquitate inspecta proceditur , censuerunt plures relati à Boerio.q.221.nume. 15. idem sensit Soc. Tract.fallen.reg.134.fallen.vlt.Curt.Sen. consilio 6. Primo aspectu.col.1.versic.Secundo quod . qui ita
11 declarauit † statutũ Pontremuli,quo est cautum,vt principalis prius quam fideiussor cõueniatur.Quã-
12 obrem apud Venetorũm † iudices æquissimos obseruari solet.vt conueniatur fideiussor non discusso principali:ita consuluit Fulgos.consilio.169. Item si qua.col.2.versic.considerandum est. nec enim hoc in casu militat ratio casus præcedentis , æquitatis scilicet naturalis ob iustam ignorantiam, quoniam hic fideiussor scienter nomine principalis promisit. quare rectè inter duos hos casus magnã differentiã constituit Alciatus.d.respo.382.nume.5.versic.for-
13 tius dico.dum declarat † statutum Mediolani sub Rubri. Quòd fideiubens, vel obligatus. nam cum statutum concedat excussionem, intelligit Alciatus loqui de excussione cùm contra tertium possessorem agitur,non cùm contra fideiussorem.

{ Quartum est exemplum in exceptione contra agentem ex pacto nudo.hanc potest iste iudex reiicere. siquidem quando causas pro bono & æquo diffinire valet,agentem ex pacto nudo admittere debet.Ita Bart.in l.Quintus.ff.mand.Alexand.in consi. 41.colum.1.& in consil.52. num.4. lib.6. Decius in consil.7.num.3.& Parisius in consil.82. nu.19.lib.2. quos secutus est doctissimus Ossaschus decis.2. nu. 3.versic.contrarium tamen. Quibus accedit Iason in l.iurisgentium.§.si cum nulla.num.11.ff.de pactis,& ibidem nume. 12. subiungit ad rem magis,quod si arbitris commissa est causa,quam tota æquitate inspecta habet diffinire,possunt ferre sententiã,reiecta exceptione.quod agatur ex pacto nudo.Hinc videmus & ecclesiam,quæ solam spectat æquitatem , & principes, qui sua in ditione supremi sunt , posse & debere etiam ex pacto nudo reum conuentum damnare.Sicuti post alios respondi in consil.92.numero 32.& in consil. 93.num.30.Et accedit Didacus in c. quamuis in secunda parte.§.4.nu.14.de pact. in 6.}

SVMM

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Exceptionem rei iudicatæ reiicere non posse iudicem ex sito arbitrio procedentem.*
2 *Sententiam contra rem iudicatam esse nullam.*
3 *Rem iudicatã mutare iura naturalia, quò ad effectum.*
4 *Rem iudicatam reiici cum Princeps rescribit, ea non obstante procedi.*
5 *Permissum vbi aliquid est, dici etiam permissum omne, quo ad illud peruenitur.*
6 *Princeps talis præsumitur, qualis esse debet.*
7 *Argumentum à statutis ad rescripta quando procedat.*
8 *Rem iudicatam tolli à Principe per clausulam derogatoriam.*
9 *Clausulã ex certa scientia idem operari quòd clausulã, Non obstante.*
10 *Clausulam, faciat quod iuris, duplicem sensum habere.*
11 *Rescriptum, Talis videat & iustitiam faciat: quid operatur, cum petitum est summariè & velo leuato procedi.*
12 *Responsionem ab interrogatione interpretari.*
13 *Appellationem admissam à Principe esse cum petitum est admitti, & is rescribit: talis audiat & iustitiam faciat.*
14 *Rotæ Romanæ decisiones inter se pugnantes.*
15 *Alexand. consil. 94. num. 2. lib. 2. & Decij consil. 198. col. penult. declarata.*
16 *Constitutiones nouæ Pedemontium in titulo delle appellatione & quai casi. §. dalle sententie del senato, declarata.*

QVÆSTIO LII.

Quando iudex arbitrium habens rei iudicatæ exceptionem reiicere possit, & de virtute clausulæ commissionis, Videat & iustitiam faciat, subtili disputatione explicatum.

1 QVÆRO quinquagesimosecundò, an iste iudex reiicere possit † exceptionem parti quæsitam ex re iam iudicata? Et nõ posse opinor, cùm pro veritate res iudi-
2 cata habeatur l. res iudicata, de reg. iur. quare † sententia lata contra rem iudicatam non valet. l. 1. C. quan. prouo. non est necesse. & verè rescriptum simplex Principis nõ tollere rem iudicatam, probat tex. l. causas. C. de transact. l. vltima. C. sent. rescindi non pos. latè Iaſ. cons. 47. col. 2. lib. 3. & consil. 101. colum. penult. lib. 4. immo censuit Bald. in l. ingenuum. ff. de stat. hom. rem iudicatam aliquando facere ius plenum, plenius ac plenissimum. idem Bald. in cap. in
3 præsentia, de renunt. scriptum reliquit, † rem iudicatam mutare naturalia vincula sanguinis quò ad effectum, & si non essentialiter. alia scribunt recentiores in dicta l. res iudicata. & Iaſ. in Rubr. ff. de re iudicata. qui dixit post Baldum rem iudicatam facere de Guelpho Gebellinum.

4 Declaratur nõ habere locum quando † Princeps factus certior de re iudicata committit causam reuideri. nam tunc is reuisor potest reiicere rem iudicatam, cui iam Princeps derogasse dicitur, vt docuit Bald. in cap. 2. vbi etiam Barb. de offic. lega. idem censuit Felin. in cap. 1. de constit. Decius consi. 198, num. 3. & in fine, & Alcia. responso 301. num. 10. vers. Tertiò quia illa est ratio. quia alioqui commissio nihil operaretur. quod dicendum non est. l. stipulatio ista. §. Diuus. ff. vt lega. no. caue. cum sexcentis similibus. Secundò, qui concedit consequens, dicitur etiã concessisse antecedens. l. 2. ff. de iurisd. omn. iud. l. ad rem mobilem. l. ad legatum. ff. de procur. concedendo ergo illud consequens vt causam reuideat, dicitur in necessarium antecedens sustulisse rem iudicatam,
5 quæ alioqui reuisionem impediret. † Tertiò, vbi a liquid permissum est, permissum etiam dicitur per quod peruenitur ad illud. argu. l. oratio. ff. de sponsa. & tradit clarè Soc. sen. consil. 226. colum. 17. versic. amplius dico, lib. 2. & Cranet. consi. 203. nu. 25. cùm ergo permissa dicatur causæ reuisio, dicitur etiam permissa rei iudicatæ reuisio, & ita retractatio, si iustitia ita patietur. sunt & alia, quæ considerauit Iaſ. in l. causas, num. 4. C. de transact. quæ non recenseo. Contrariam tamen sententiam probauit ipse Iaſ. in d. l. causas. idem in l. iustitia, colum. 2. ff. de. iust. & iure, & cum eo visus est sentire Alciatus responso. 75. num. 2. & clarius idem in d. l. causas, num. 3. & eo loci Curt. sen. num. 9. 10. & Curt. iun. num. 7. idem firmarunt. Verùm leuia admodum sunt Iasonis argumenta, & si ipse non mediocriter vrgere fallò arbi-
6 tratus sit. nam dum sic inquit, Primò voluntas † Principis in dubio talis esse præsumitur, qualis de iure esse debet. Bal. in l. ex facto. quarto notab. de vulg. & in cap. licèt in corrigendis, de of. or. Sed iuris est, vt is rem consequatur, cui per rem iudicatam acquisita est ergo illi derogasse Principem non creditur. satisfacere huic argumentationi possumus rem iudicatam non esse veritatem ipsam, sed veritatis loco habeti. d. l. res iudicata. § nam dicitur res iudicata in sola præsumptione fundata. cap. cum inter. de re iud. vbi Doct. Decius c. nouit. in fi. de iudiciis. } stat enim simul rem ita fuisse iudicatam, & tamen veritatem sese habere in oppositum, cum veritas sit ipsa rei existentia, vt iam suprà cum Alciato & cæteris retulimus. Princeps ergo iustus non rigorem rei iudicatæ, sed ipsam veritatem spectare solitus, non iniquè agit, dum non obstante re iudicata de veritate cognoscendum esse censet. § Huc pertinet quod scripsit Decius loco iam citato, in foro conscientiæ non ipsam rem iudicatam, sed solam veritatem spectandam esse. } Secundò in hanc sententiam adducebatur Iaſon. Rescriptum est ad iuris communis obseruantiam, cum in eo dicatur, iustitiam facias. l. falsò. C. de diuer. rescrip. ergo strictè debet intelligi secundum ius commune, quo post rem iudicatam altera cognitio non admittitur. Verùm responderi potest, nil aliud à Principe eiúsque delegato præstari quam iustitiæ administrationem, si ab eis cognitũ fuerit rẽ iudicatam cum veritate pugnare. illa enim vera est iustitia quæ ius suum vnicuique tribuit, id quod per rem iudicatam tributum non esset. qua responsione satisfactum est illi tertiæ argumentationi, qua ille di-
7 cebat, à † rescriptis Principum ad statuta, & econtrà licere argumentari, vt Baldum & alios is recenset. at in statutis verba illa interpretari debent nequis indebitè damnum patiatur. l. vlt. §. in computatione. C. de iure delib. idem ergo in hoc rescripto, ne per rem iudicatam res acquisita indebitè amittatur: nam verè is indebitè nihil patitur, immo contrarium verius esset, nisi res iudicata tolleretur, vbi veritas ipsi rei iudicatæ repugnaret. Quartò ea argumentatione, quam vrgentissimam opinatur, vsus est Iaſon, quando sententia transit in iudicatum, licque ius est parti
8 quæsitum. † Princeps non potest ei derogare, nisi in rescripto adiiciat clausulam non obstante. l. causas, vbi glo. & Doct. C. de transact. & in l. vltima. C. sententiam rescin. non posse. hæc argumentatio fortius procederet vbi vera esset Decij sententia consi. 198. num. 4. & consil. 309. num. 1. quem est secutus Bello. consil. 19. num. 1. nec etiam sufficere clausulam non obstante. Hæc argumẽtatio facilè diluitur, quoniam

nos

nos præsupponimus, Principem de re iudicata cer-
9 tiorem factum: quæ certioratio vim † clausulæ ex certa scientia habet. c. venerabilis de confirm. vtili vel inutil. hæc, & ob id ex certa scientia, ita rescripsisse, quæ sanè certa scientia idem operatur quòd clausula non obstante. l. idem Vlpianus. ff. de excus. tut. § Aretin. in cap. 1. col. 4. de rescript. } & latè scribunt Soc. sen. cons. 63. col. 3. lib. 3. & ideo Oldr. cons. 257. col. 3. dicebat, hanc clausulam tollere omne obstaculum. & in nostris terminis idem dixit Io. Iac. de Leonardis inter consilia Bruni cons. 114. nu. 41. 42. ita in specie nostra considerauit Alciatus d. respon. 301. numero 10. in fine idem in d. l. causas, nume. 3. C. de transi. qui subiicit, simplicem hanc scientiam non sufficere. quod non concedo, quia immo vera sententia est: nam præsupponimus in precibus nihil falsi narratum fuisse. Quod autem scripsit Decius, clausulam nõ obstante, nihil operari, nec sufficere, verum nõ arbitror nam Alex. cons. 94. nu. 3. lib. 2. quẽ pro sua sentẽtia Decius citauit, contrariũ dixit, & cõmunis est cum eo d. l. causas. Vltimò ita argumentatur Alciatus. d. l. causas, numero 3. & ante eum
10 fortè Cur. iun. ibidem. verba, † quod iuris sit, talis faciat, duplicem sensum recipere, quemadmodum illa verba ius appellandi, ius nunciandi nouum opus, vnum quò ad articulum referantur, vt scilicet de articulo ipso intelligãtur: alterum quòad finem, hoc est causæ substantiam trahantur: ex glo. & Baldo in l. 1. in princ. ff. de ope. noui. nunt. probabilior itaque erit interpretatio, & legi magis consentanea, vt de articulo intelligantur. quod respondit Alex. cons. 94 & cons. 136. li. 2 atque ita ab hoc iudice cognoscendum erit, an de aliquo casu tractetur, quo lex iudicatum rescindi, actámque rem rursus agi sinit, ex l. imperatores. ff. de re iudica. Respõdeo clausulam hanc, iustitiam faciat, nõ habere duplicem sensum in hac nostra facti specie. nos enim præsupponimus in precibus principi fuisse narratum, iniquam latam esse sententiam, quæ in iudicatum transiuit, & veritatem sese habere in oppositum: & ideò petitur illa sententia reuocata iustitiam ministrari. cum ergo causa delegatur, vt delegatus iustitiam faciat, intelligitur, super substantia, cùm satis intelligat Princeps rem iudicatam vt iudicatum retractari non posse, nec reuisio causæ dici poterit, si solùm cognoscatur super articulo, an scilicet reuidenda sit, super quo satis cognitum à Principe rescribente dicitur. nec Alexand. d. consilio 94. & 136. affirmat ad quod per Alciatum citatur, & statim referam.

Nec obstat illa decisio Rotæ 9. Si petatur. & decis. 28. Si commissione, in titulo de rescriptis, in nouis, quibus decisum videtur, quòd si in supplici libello
11 petitum fuerit, † summatim & de plano, velóque leuato in causa procedi. & in rescripto simpliciter rescriptum fuerit. Audiat talis & iustitiam faciat, nõ esse summatim procedendum, nisi verbis expressis mens principis magis declarata fuerit. idem ergo in casu nostro cum mandatum est, iustitiam fieri, non tamen esse intelligendum reiecta re iam iudicata. quas Rotæ decisiones in nostra hac disputatione citarũt, & si corruptè, Cur. sen. & iun. in d. l. causas. & ibidem Alciatus numero 4. & ante eos Alexand. d. consilio 94. numero 3. lib. 2. Respondet Iaſon in d. l. iustitia numero 11. versiculo ad idem facit. ff. de iust. & iure. immo Rotam aliter diffiniuisse decisi. 9. Si petatur. Nec visus est dissentire Alex. consilio 84. nu
12 mero 4. lib. 1. ea ratione, quia simplex † responsio interpretatur iuxta interrogationem propositam. l. si defensor. §. qui interrogatus. ff. de interrog. actio. cõfirmari posse videtur, quia videmus, quòd si in precibus fiat mentio de tribus sententiis conformibus,
13 & adhuc petatur commissio † appellationis, si Princeps rescribat, Audiat talis, appellationem nouiter admisisse dicitur. ita Butrius & Imola in c. sua nobis: de appella. Alexand. consi. 77. numero 4. lib. 2. Felin. cap. cum inter, in princip. de except. & Curt. iun. d. l. causas. nume. 6. C. de transac. verùm hæc responsio, non satisfacit, quia immo aliter sensit Rota, quàm intellexerit Iaſon. nam ibi hoc ita est concluſum ob illa verba summariè adiecta: sed cum simpliciter dictum est, audiat, & iustitiam faciat, aliud est, vt decisum fuit d. decisio. 28. Si commissione. quæ nostræ
14 sententiæ aduersatur, vt etiam aduersatur † decisio Bellame. 394. Cùm in commissione. & Cassiodo. decisio. vlt. titulo de rescrip. est enim differẽtia in concessione, seu signatura. nam si dicatur simpliciter, Videat Iacobus & iustitiam faciat, non dicitur facta commissio summarij iudicii. Si verò sit dictum, Videat Iacobus, & iustitiam faciat summariè, veniunt omnia, vt de plano sine strepitu & figura iudicij. & ita hæ decisiones multùm aduersantur. Ego verò sic respondeo, cõmissiones illas satis in illo casu operari, vt is commissarius & delegatus, qui aliàs cognoscere non poterat, cognoscere ex ea commissione possit. at in casu nostro, ipsa commissio nihil operaretur, si res iudicata non tolleretur, vt suprà dixi. Rursus ex concessione antecedentis, necessariũ consequens cõcessum dicitur, vt iam suprà dixi. Sentio itaque cũ Baldo Barbatia, Felino & Decio, quorum doctrinam eo casu sine dubio procedere intelligo, Princeps ita rescripserit, reuideat talis, si & iustitiam faciat. nam ex concessione reuisionis demõstratur, nullam esse habendam rationem rei iudicatæ. intelligo tamen eam non procedere, quando Principi rei veritas exposita non esset, vel ita exposita, vt confusaneam responsionem pariat: ita sensit
15 † Alexand. dicto consilio 94. numero 2. 3. libro 2. & Dec. d. consilio 198. columna penul. Nam cùm duos sensus petitio habere possit, quòd causa reuideatur, vel quòd cognoscatur an reuidenda sit, cum Princeps rem perfectè assecutus non fuerit, intelligitur potius rescripsisse cognoscendum an reuisioni locus sit. Hæc disputatio, mea sentẽtia, cessat illis in locis in quibus diuersi extant iudices, quorũ aliqui cognoscunt an reuisioni locus sit, alij verò super ipsa reuisione iam cõcessa, vt in regione Pedemontiũ,
16 ac etiam in Sabaudia. ex nouis enim † constitutionibus in tit. delle appellatione & in quai casi, &c. §. dalle sentenze del Senato, & c. sancitum est, vt & Mediolani aduersus iuris communis dispositionem, si Iasoni consi. 16. libro 3. credimus, à sententiis Senatus appellari non licere, reuisionẽ tamen peti posse. quæ reuisio in regione ipsa Pedemõtium petitur coram supremo totius status Consilio, sed causa reuidetur ab eodem Senatu aliquibus aliis additis ex Sereniſſimi Principis voluntate vt, anno, 1562. 21. Ianuarij à Sereniſſimo Duce Emanuele declaratum fuit. Si ergo supremum Cõsilium supplici libello suscepto rescribat Senatui, vt iustitiam faciat, id est, reuideat de nouo causam, sepositis iã latis sententiis: est ratio, quia super articulo, an reuisioni locus sit, non potest Senatus cognoscere, & super eo à supremo Consilio iam cognitum dicitur.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionem requirentem altiorem indaginem quando reiicere possit iudex arbitrium habens.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 Exceptionem altioris indaginis non posse reiici, cùm aliàs super illa non cognosceretur.
3 Exceptionem altioris indaginis in fine litis reseruari.
4 Exceptionem iuris non reseruari in fine litis.
5 Exceptionẽ iuris etiam dubij in fine litis non reseruari.
6 Ordinem iuris non seruari super disputatione exceptionis iuris.
7 Quæstionem iuris dubij quæstioni facti æquiparari.
8 Compromissum à statuto requisitum, fieri etiam super quæstitione iuris dubij.
9 Errorem iuris perplexi ita excusare ac errorem facti.
10 Arbitros mediam viam posse eligere.

QVÆSTIO LIII.

De exceptione respiciẽte altiorem indaginem & disquisitionem, quando ab habente arbitrium iudicandi reiici possit.

1 QVÆRO quinquagesimotertiò an hic iudex noster † teneatur admittere exceptiones altiorem indaginem respicientes, vel potius eas reiicere, aut saltem in fine litis reseruare possit? Qua in re distinguẽdi sunt plures casus. Primus est, cum exceptio ista est facti, & tunc ab hoc iudice nostro posse reiici dico, ex l.3.§.ibidem.ff.ad exiben. l. ille à quo.§. testamento.ff. ad S.C.Trebell.l.vlt.C.de compens. Bart. in extrauag.ad repri. in verbo summariè. numero quarto. si ergo reiici potest, multò fortius in fine causæ reseruari.

Declaratur hic casus ex eiusdem Bart. sententia,
2 procedere tunc demum, cum exceptio † ista, quæ nũc reiicitur, ab altero iudice cognosci potest: secus si nullam aliam cognitionem amplius expectaret: tunc enim ab hoc iudice reiici non poterit. ita Bart. in d. verbo summariè. numero 4. declarãdo glossam d.l.3.§.ibidẽ.ff.ad exhib. Cuius rei ratio illa est, quia si reiici hæc exceptio posset, quæ alibi cognosci non potest, auferretur ius partis, & cognitio veritatis tolleretur: id quod huic iudici nullo iure est permissum, vt suprà suo loco diximus. Credo tamen hunc iudi-
3 cem posse hoc casu † exceptionem istam reseruare in fin. litis, vt in causis summariè tractandis obseruari solet: vt post gl.d.l.3.§.ibidem.ff.ad exhib. tradunt Ang. Aret. in §. in bonæfid ei. nu. 2. insti. de act. Marsi, sing. 365. Exceptio.

4 Secundus est casus, quando † exceptio est iuris, tunc nec reiici, nec reseruari debet. illa est ratio, quia ius est certum, nec aliquam probabilem dubitationem recipit: quare statim super illa exceptione cognoscendum est: ita Baldus in l. ancillæ. C. de furtis.

5 Extenditur vt procedat etiam † si exceptio ista esset iuris dubij ac perplexi, ita docuit Baldus in l. postquã liti. col. 2. versi. Septima exceptio. C. de pact. Maria. Soc. sen. c. 1. numero 51. 52. de litis contest. sic Blancus in tract. de compro. q. 4. principali numero 102. Alexand. in addit. ad Bar. in l. vir bonus. in verbo impedit. ff. iud. sol. Feli. in c. exceptionem. numero 40. de excep. eam rationem omnes afferũt,
6 quia super † disputatione iuris ordo iudiciarius non requiritur, & vna semper esse debet apud iudicem determinatio.

Non ignoro tamen aliquos contrariam sententiam probasse: inter quos fuit Ange. Aretin. in d. §. in bonæ fidei. numero 2. de acti. quem secutus est Soc. sen. consilio 59. columna 2. versi. nec etiam in iure. lib. 3. idẽ placuit Anto. Capicio decisi. 10. nume.
7 19, & 20. ea ratione mouentur, quia † quæstio iuris dubij & perplexi æquiparatur quæstioni facti: id quod aliquibus exemplis probari videtur. videmus enim quòd & si de quæstione iuris clari compromit-
8 tendum non sit, † cum statutum inter affines compromissum requirit, esse tamen de quæstione iuris dubij, quæ quæstioni facti æquiparatur: ita Socin. sen. d. consil. 59. col. 2. & in rub. de reb. dub. nu. 2. sic Blancus in d. tract. de compr. q. 4. prin. nu. 1. ver. intel lige tamen. Maria. Soc. sen. in c. 1. nu. 25. de litis contesta. sic videmus † errorem iuris perplexi ita excu-
9 sare, & iustã causam præstare erranti vt errorẽ facti, vt docuit Soc. d. rub. ff. de reb. dub. num. 2. 3. quare in acquisitionibus fructuum ita excusat & prodest ignorantia iuris dubij, vt ignorantia facti, vt eo loci Soci. scribit, & tradit Capitius d. decis. 10. numero 20. 21, post Feli. in c. de quarta. numero 34. de præsc. & dixi in tract. recuper. poss. remedio 15. nume. 929. Defendendo tamen Bal. & aliorum sententiam respondeti potest, esse non leuem differentiam inter casum nostrum, & iam relatos. nam cùm à iudice super exceptione iuris iudicandum est, vnam semper sententiam vel affirmatiuam, vel negatiuam amplecti habet: quare reseruatio nihil præstat, quia illud iudicium super illa exceptione, quod in fine causæ facere potest & debet, ita potest & debet tempore, quo obiicitur. habet enim semper pronunciare vel pro actore, vel pro reo excipiente. id quod non contingit in compromisso. nam tunc possunt arbitri ob
10 iuris perplexitatem mediam viam † eligere, & partẽ assignare vni partium, & partem alteri, vt obseruatũ sæpius à legislatoribus fuit in §. vlt. inst. de vulg. & pup. & in l. & hoc Tiberius. ff. eo. & tradunt ex nostris Soc. iũ. in cons. 33. lib. 2. & infrà dicemus q. 66. & hanc differẽtiam in specie nostra sensisse videtur Blancus d. tract. de cõpr. d. q. 4. Principali. nu. 102. eadẽ respõsione satisfacere possumus illi simili de errore iuris perplexi, quo præscribens excusatur: quia vetè eo casu iuris perplexitas facit, ne ille sit in mala fide, & dum possidet, ea ratione ostendit, se illam opinionem qua iure se possidere credit, eligisse. quare ad rẽ hanc ipsam vel nihil facit illa similitudo, vel si confert, Baldi & sequacium opinionem probat.

SVMMARIVM.

1 Iudex arbitrium habens quando à se iudicandi onus reiicere possit.
2 Causam meri & mixti imperij mandatam alteri, non mandari.
3 Delegatum Principis non subdelegare causam meri & mixti imperij.
4 L. solet. in princ. ff. de offi. Procon. explicata.
5 §. ad hæc prohibemus, ver. antequam. in auth. de collat. explicatur.
6 Alciatus notatus.
7 Industria vbi est electa, ibidem vices suas alteri mandari non posse.
8 Industriam non censeri electam ex sola delegatione causæ meri & mixti imperij. contra paulo infrà.
9 Differentiam nullam esse inter ius Canonicum & Ciuile in subdelegatione causa meri et mixti imperij.
10 Ca. in Archiepiscopatu. de rapt. sensus et declaratio.
11 Industriam personæ electam censeri ex delegatione causæ grauis.
12 Delegatum posse recusari.
13 Ordinarius cur recusari non possit.
14 Ioannis Bolognetti consideratio consutata.
15 L. generaliter. ff. de offi. Præsi. sensus & intellectus.
16 Delegatum Principis subdelegare posse causas meri & mixti Imperij multorum fuit opinio.
17 L. 1. C. qui pro sua iurisd. sensus & intellectus.

Legem

18 Legem generaliter loquentem de habilitate restringi: & ibi quomodo procedat, declaratum.
19 Interpretatio Iasonis ad l. 1. C. qui pro sua iurisdict. examinata.
20 Dictio, nisi, modificatiua.
21 Decij interpretatio ad l. 1. C. qui pro sua iurisdictio. reiecta.
22 Gasparis Vallaschi interpretatio ad l. 1. C. qui pro sua iurisd. explosa.
23 Delegabilis vbi semel causa est facta, perpetuo manet delegabilis.
24 Alienari vbi res semel cœpit, perpetuò manet alienabilis.
25 L. pater. §. quindecim. de leg. 3. multiplex sensus, intellectus & declaratio.
26 L. prima. §. res verò. C. de imponen. lucr. descrip. explicatur.
27 Delegatum principis esse quouis ordinario maiorem.
28 Argumentum à maiori sumi negatiuè.
29 Subrogatum quomodo naturam subrogati sapiat, multis declarationibus explicatur.
30 Delegatum Principis ordinem iudiciarium in causis obseruare debere.
31 Appellari non posse à laudo arbitri, iudicis ordinarij loco subrogati.
32 Depositum loco mutui subrogatum, illius naturam non sapere.
33 Subrogatum ex iure speciali subrogati naturam non retinere.
34 Subrogatum non habere subrogati naturam, si illius naturæ aduersatur.
35 Subrogatum non in omnibus naturam subrogati assumere.
36 Substitutum in omnibus instituti naturam non sapere.
37 Cap. Venerabilis. §. porrò. de officio delegati. explicatum.
38 Episcopi spoliatio causam Pontifici reseruatam non habet.
39 Cap. vlt. de offic. deleg. sensus & intellectus.
40 Clem. 1. de hæret. sensus & intellectus.
41 Inquisitores hæreticæ prauitatis esse delegatos Pontificis ad vniuersitatem causarum.
42 Authoris noua expositio ad clem. 1. de hæret.
43 Cap. vlt. de offic. ordi. sensus & declaratio.
44 Absolutio ab excommunicatione per manus iniectionem an sit ex reseruatis Pontifici.
45 Decij, Bologneti & Purpur. interpretatio ad c. vlt. de off. ord. confutata.
46 Cap. ex literis. de resti. in integ. intellectus & sensus.
47 Castrum alienans, etiam merum & mixtum imperium, quod in eo habet, alienare.
48 Multa cum vniuersitate transire, quæ alias non transirent.
49 L. quædam. ff. de acquiren. rerum domin. explicatur & declaratur.
50 Feudum non venire in generali bonorum alienatione.

QVÆSTIO LIIII.

Arbitrium habens vices suas alteri mandare an possit: & quid in delegato Principis, an causas meri ac mixti Imperij subdelegare possit, latissimè disputatum: & permulta iuris loca explicata, multorum reiectis interpretationibus.

1 QVÆRO quinquagesimoquartò, an iudex iste in † alterum cognoscendi ac iudicandi hoc onus sibi mãdatum reiicere possit? Et non posse affirmauit Paris Puteus in tract. syndicatus. tit. De arbitrariis eorum, nu. 6. versic. an si iudex. post Rom. quem citat cons. 238. in hãcque sententiam est adductus ex l. si cum dies. §. quæsitum. & l. qualem. ff. de arb. illa etiam ratione, quia ipsemet cui iniũctum est onus, diffinire debet, l. quidam extimauerunt. ff. si cert. pet. at in alterum onus reiicere, non est causam diffinire, sed seipsum potius eo onere leuare. d. §. quæsitum. Præterea huius industria electa videtur: quare alterum eligere, & ei hoc munus demandare non potest, vt multis demonstrabimus infrà quæst. 56. quo loci agemus, an hoc arbitrium in successorem transeat.

Hæc sententia fortius eo in casu procederet, quan
2 do Princeps alicuius arbitrio † committeret causas
3 meri & mixti Imperij, nam tunc is Principis † delegatus alteri vices suas demandare non posset, vt hãc opinionem, quam veriorem semper credidi, probauit Butrig. Cynus. Salic. Ioan. Andr. & Alexan. quos retulit Iason in l. à iudice. colum. pen. versic. Quartò limita. C. de iudi. hanc communem ac veram esse respondit Rum. consil. 161. num. 13. lib. 3. & hanc esse receptiorem, ac in Burdegalensi Curia obseruari censuit Boer. q. 6. in fi. ab hac non dissentit Paulus Oria. in l. 1. num. 161. de officio eius. & Ioan. Bolognetus numero 138. nec aliter eo loci visus est sentire consultissimus Camillus Plautius in verbo iure magistratus. num. 137. hanc quoque secutus est Gaspar Vallaschus in l. Imperium. nu. 220. de iurisdict. om. iud. Vt autẽ ego hãc opinio. defenderẽ omissis aliorum argumẽtationibus, quibus Purpur. in ea l. nu. 620. fusissimè satisfacit, his adducebar. Primò ex l. solet. ff. de offi. Proconsul. non habet Proconsul in sua Prouincia superiorem. nam loco Principis est, ac plenissimam in ea potestatem obtinet. l. si in aliquam. §. vlt. & l. seq. ff. de offic. Proconsul. huic etiam mandata censentur, quæ meri ac mixti Imperij sunt. d. l. solet. ibi, potestatem sibi datam. potest & hic Proconsul legatum constituere, l. 4. & 5. ff. de offi. Procon. ex quibus à Principis speciali delegato non differre intelligimus, quin si differt, eo maior est Proconsul. nihi-
4 lominus scriptum legimus in d. † l. solet. Proconsulem non posse suo legato causas meri vel mixti Imperij mãdare. eam adfert rationem, quæ nostro huic casui optimè conuenit. Nec enim (inquit) potest quis gladij potestatem sibi datam, vel alterius cuius quam coercitionis ad alium trãsferre. Nec aduersatur, quod his Proconsul mandare possit innocentis absolutionem: quoniam vnà cum iureconsl. ibi respondeo, illud esse mandatũ extraordinarium, quod in cæteris ostendit regulam esse in oppositum. illius autem mandati extraordinarij in causa est absolutionis innocentis fauor. l. absentem, de pœnis. nec mirum est, vt is absoluere possit, qui tamen condemnare non potest. quod probat l. vltima. §. adeò. C. vbi Sena. vel Clariss. & tradit glossa in clemen. 1. de hæret. & ita d. l. solet. ibi intellexit Ioan. Coras. numero sexto. & ante eum fortè Longouallius in l. Imperium. numero 80. de iurisd. omn. iud. etsi Iac. Niger in l. 1. numero 118. de offic. eius. non parum dissentiat. Si ergo is Proconsul has causas delegare non potest, minus hic Principis delegatus poterit subdelegare. probatur clarius hæc sententia ex textu
5 † §. ad hæc prohibemus, vers. antequam, in authen. de colla. cuius verba libuit hic adscribere: Antequam verò in Prouincias veniant iudices, damus eis licentiam vices agentes suas constituere, qui debeant omnia vsque ad sui præsentiam agere, quæ possunt ipsi iudices facere, citra tamen nouissimum supplicium, aut mẽbri incisionem. Sed si quis ex iudicibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

secundum iussionem nostram in aliam regionem mittatur,liceat ei per similem modum loci seruatorem suum facere,hac enim constitutione intelligimus datos iudices ex sacra iussione(quos ego fuisse intelligo iudices ordinarios, quibus præscripta à Principe procedendi forma iurisdictio alterata fuit, vt probat constitutio illa in auth.in medio litis non
6 fieri sacras iussio. & si aliter senserit † Alciatus in rubr.de off.ordina.nume.14.& lib.2.Paradox.cap.5. cuius sententiæ refragatur text.auth. qui semel.C. quomo,& qua.iudex,iuncto. §. omnem, in auth. de litigio.à quo est desumpta) non posse subdelegare, immo suis Vicariis committere causas meri & mixti imperij, vt vltimi supplicij & membri incisionis.

Probatur prætereà hæc sententia argumento prę sumptæ electæ industriæ ob causæ grauitatē,vt probat text.capitulo is qui.de offi. deleg. in 6.sed vbi
7 † electa industria est,subdelegari causa illa non potest.cap.vlt.§.is autem.ff.de off.deleg.superest solùm vt diluamus subtilem vnam considerationem,quam fecit Riminal.in l.1.in princip.col. penul. ff. de offi-
8 cio eius.minimè verum esse,ex † delegatione causæ meri & mixti imperij, censeri electam personæ industriam.nam iure Pontificio vbi personæ industria electa est, subdelegationi locus non est. d. capitulo vlt.§.is autem. & tamen eo iure causæ meri ac mixti imperij subdelegari possunt.capit.in Archiepiscopatu,de rapto.nam est quod animaduertamus, falsam esse propositionem illam,iure Pontificio causas meri ac mixti imperij subdelegari posse, quoniam ve-
9 riorem sententiam illam semper credidi,† nullam esse differentiam in hoc inter ius Pontificium & Cę sareum,vt rectè credidit Purpu.in l.1.numero 509. de off.eius.& ibi Ioannes Bologne.post Nigrum nu
10 mero 44.Nec vim facit d.† c, in Archiepiscopatu, quoniam verè loquitur de Rege Siciliæ delegante, non autem de subdelegante:qui sanè Rex præter eā recognitionem,quam iure vtilis dominij facit versus Pontificem max.c.Pastoralis,de re iud.in cæteris liber dominus est, & merum ac mixtum imperium exercere absolutè potest.Non pariter aduersatur illa consideratio,quam facit Purpur.in d.l.1.num.623. vers.secundò Alex. & fortè ante eum Alex. ibi tertio nota.& ibidem Iasnu.35.& ibidem Riminal.non esse absolutè verum ex delegatione causæ grauis electam censeri personæ industriam, cum tunc demum
11 † electa credatur,cū causa grauis maiori iudici mādatur ex l.1.ff.de off.præfecti Præto.quod in hac disputatione non contingit.nā ita majoribus,vt minoribus subdelegari posse proponitur.Hæc enim consideratio leuis est, quandoquidem sola causa grauis est,quæ electam esse personæ industriam arguit. id quod visi sunt probare in ea l.1. Niger nu.31.in fine,& Claud.Seysell.in tertio nota.& Feli.in d.c. vlt. §.is autem.de off.deleg.& probat d.c.is cui,de off.delc.in 6.nec aliter hac de re verba faciens, sentit Decius in d.l.1.in prin.nu.32.versi.sed tamen fundamē tum.de off.eius.Scio etiam aliam fuisse ad rem hanc considerationem Nigri d.l.1.nu.142.de off.eius,quā sibi vendicauit Io.Bolo.ibidem nu.137.in hoc delegato non censeri electam personæ industriam, cum vt plurimum consueuerint Principes delegationis rescripta ad partiū preces concedere.quare tanti nō
12 fiunt ij † delegati vt nefas sit ab eorum persona recedere,vt probat.l.apertissimi.C. de iud.qua probatur Principis delegatos recusari posse, cùm tamen ordinarij non possint.auth.si verò contingerit.C.de iudi.id quod non alia ratione in ordinariis creditur factum,quàm quòd suæ personæ industria electa cē seatur.arg.d.l.1.ff.de offic. Præfecti Præto. est enim hæc leuis consideratio,quandoquidem delegari cōsueuerint causæ absentibus, idoneis tamen , vt aliis magistratibus vel in dignitate constitutis,ita vt personarum ratio ob causæ grauitatem apud Principē
13 delegantem habita sit.Et quod dicitur, † ordinariū non recusari.d.auth.ad hæc, illud non contingit, q electa sit eius industria,sed quia perpetuàm iurisdictionem habet,ob id per recusationem ab officio & magistratu moueri nō debet. Accedit quòd hodie nō seruatur ex consuetudine,quòd ordinarius recusari non possit.ita Bal.d.auth.si verò contigerit.

Leuior hac consideratione est & illa eiusdem
14 † Bolognet.d.l.1.nu.137.quòd & si electa censeatur industria,intelligi tamen tam in cognoscendo,quàm in inueniēdo delegatum.Duplex enim dicitur in eo confidentia,vt vel ipse diffiniat,vel idoneum subdelegatum inueniat.quam considerationē videtur probare l.generaliter. ff.de off.Præsi.est inquā leuis hæc cōsideratio,quādoquidē illa vna est Principis intentio,vt ipse delegatus causam finiat, nō autem vt al-
15 terum sui loco sufficiat.& †l.generaliter.responderi potest,illam fuisse potestatem Præsidis & Procon sulis vt possent iudicandi facultatem mandare,atque ita iudices dare,ex quo non delegati ipsi efficiebantur ex Imperatoris rescripto,sed ordinarij permanebant,& tanquàm ordinarij delegare poterant: quod hic non contingit.

Constabilita negatiua hac sententia , superest vt
16 diluamus illa fundamenta,quæ pro affirmatiua † opinione adferri à nostris solent.quam sanè affirmatiuam probarunt glo.in l.1.C.qui pro sua iurisd. Bart. in l.1.nu.10.de offi.eius.hanc quoque probasse Rotam Romanam scripsit Io.Baptista à Sancto Seuerino in l.more.nume.11.de iurisdi.omn.iud.quam & ipse eo loci secutus est.hanc seruari in Curia Delphinatus scriptum reliquit Guido Papæ q.624.idem docuit Iasin l.à iudice,colum.penul.versi. Quartò limita.C.de iud.Dec.in c.3.secundo notab.versi. Tertiò pro ista.de offi.dega.idem in l.1.in fine.ff.de offic.eius.& eo loci idem placuit Iasnu.63.64.Nigro numero 136.Sapiæ numero 35.Purpura.num.627.idē censuit Alcia.in c.quod sedem.numero 84.de offic. ordin.Præcipua huius sententiæ argumenta,ea maiori,qua fieri poterit,breuitate ego referam,& dissol
17 uam.Primò itaque † adfertur l.1.C.qui pro sua iurisdic.in verbis illis,nullo causarum habito tractatu, perpendendo primò ex Iasonis sententia,quòd quā do lex generalis loquitur super actu iam concesso, non recipit restrictionem de habilitate.l.1.§.nuncia tio.vbi Bart.nume.23.& Ias. nume.7. de oper. noui nunciatio.sed ante d.l.1.cōcessum iam fuerat Principis delegato posse subdelegare,l.à iudice in fi.C. de iudi.nullo ergo modo d. l. 1. restrictionem recipit. perpendi etiam solet secundo loco à Iasone illa vniuersalis negatiua , quæ vbi in vno vera non esset,in omnibus dispositio deficeret. lege is qui ducenta.§. vtrum.de rebus dub,absolutè ergo subdelegare poterit.Alex.in lege prima numero 85. de offi.eius.qui mecum sensit , hunc nodum sic dissoluebat, verba illa , nullo causarum habito tractatu , intelligenda fore de causis meri & mixti imperij infimis,quæ de legabiles sunt,ex Bart. sententia in lege Imperium, numero septimo de iurisdict.omnium iud. cum Alex.sensit Purpur.d.lege 1.numero 612. nam(inquit
18 ille) lex † generaliter loquens de habilitate restringitur, lege vt gradatim, de muner.& honor. Hinc eleganter

eleganter scripsit gl.in clem. 1. in glo.vlt.de sequest. possess. & fruct.in generali dispositione personas in habiles non contineri.Nec aduersatur illa doctrina Bart.d.l.1.§.nunciatio.numero 13.quoniam vt relati Alexan.& Purpur.scribunt,intelligitur cum lex principaliter disponit,non si incidenter:quia tunc etiam de habilitate restringitur, ex sententia glossæ in l.1. in glo.1.C.de fide instrumen. Rursus non satis videtur vera doct.Bar.in d.§.nunciatio, quandoquidē Ruinus ibi num. 117. 136. acriter eam reprehendit.ex quibus cessat illa consideratio ex l.is qui ducenta.§.vtrum de reb.dub. quoniā de habilitate restrictione facta,non amplius illa negatiua vim vniuersalis retinet.quod eo loci docuit Barto. numero 6.versiculo aut à lege.Est prætereà leue , quod ait Decius in d.l.1.in fi.de offi.eius. & ante eum Riminal.ibi numero 32.nihil specialitatis in eo textu esse ad fauorem delegati Principis inductum,si ita constitutio illa intelligatur:nam satis specialitatis introductum est,cum suæ personæ fauore iurisdictiones & imperia illa mandentur,quæ aliis committi non solent.

19 Secunda etiā responsione † satisfacit Iasd.l.1. nō diffinire quas causas subdelegare possit Principis delegatus,sed tātùm quæ sunt sub sua iurisdictione, vt nulla adhibenda sit differentia,an causæ quæ sub delegantur in iurisdictione contineantur , vel non, ad differentiam ordinarij, qui (quemadmodum in principio illius constitutionis dicitur) vt delegare possit is,cui vult delegare, ex sua iurisdictione esse debet:à qua tamen regula excipitur delegatus Principis, cùm is cui vult subdelegare possit , nulla scilicèt habita ratione causarum an ad suam iurisdictionem spectent vel non,nec habita subdelegatorum ratione , an persona sit ipsi deleganti subiecta vel non.atque ita textum illum intelligendo, excep-
20 tio erit de genere regulæ vt esse debet, vt scribunt Dyn. in rubr. de regul. iuris in 6.numero 13. & Decius in l.1.num.22.ff.de reg.iuris. aliàs enim si verba illa ratione causarum meri ac mixti imperij intelligerentur,verè exceptio non esset de genere regulæ.quòd autem in hoc solùm sit differentia ratione continentiæ iurisdictionis,quæ in Principis delegato fieri minimè solet,ex multis secūdum Bologn. d.l.1.numero 137.de offi.eius.demonstratur.ac primò ex inscriptione illius tituli, Qui pro sua iurisdictione iudices dare possint.declaratur ergo in constitutione illa agi quomodò causæ ratione iurisdictionis delegari possint:nō autē quæ causæ illæ sint, quæ delegari, & subdelegari possint. demonstratur & secundò,quia illa rubrica est posita interrogatiuè, duo demonstrans,vt in simili facit glossa.in rubr.C. quando non petent.partes,& ibi Doct.primū ostendit,qui possint pro sua iurisdictione delegare , alterum,qui possint vltra suam iuridictionem. primum de ordinariis dicitur in principio ipsius textus , secundum verò quod in fi.textus diffinitur de delegatis Principis.Suadetur tertiò,quia in fine dicitur, hæc teneant,id est,hæc locum habeant,nisi nobis de legātibus. sicque modificatiuè illa verba intelligun-
21 tur,ex vi dictionis, † nisi l.age.vbi Bar.C.de trāsact. glo.l.sancimus.C.de dona.Ias.in l. actione . numero 5.C.de transact. Petrasancta sing.46.vt ergo regulæ conueniat,dicendum est loqui de causarum pertinentia.Suadetur quartò, quia in præcedenti titulo iam diffinitum fuit,quomodò causæ ratione pertinētiæ ipsarum causarum delegari possent: erat ergo necesse in sequenti titu.explicare quomodò possent, vel nō possent delegari respectu pertinentiæ earū ad iurisdictionem volētium delegare. Erit ergo sensus, ordinarios delegare tunc posse,cū causa suo iure ad eorum iurisdictionem spectat. Delegatum verò Principis absolutè subdelegare posse, nulla habita personarum,ac causarum distinctione.id quod ibi post modùm non diffinitur.Nec aduersatur quod subtiliter obiicit Decius in d.l.1.numero 60.& ante eum ibi Riminal.numero 32. hoc modo intelligendo, vanam frustraneámque esse decisionem illam, cum frustraneum sit dubitare, an facta delegatione illa, causa ad suam iurisdictionem pertineat, vel nō,cùm verè pertineat.huic difficultati satisfacit Bolognin. in d.l.1.numero 137.& præter illum ego dicerem, ante constitutionem illam dubitationem circa duo fuisse.Primò,an dari is delegatus à Principe potuisset,qui aliàs extra iurisdictionem est : qui aliàs cognoscere de causa verè nō potest.Secundò,an is delegatus subdelegare potuisset illi , qui alienæ iurisdictionis esset, vt circa duo Rubrica est concepta: Qui pro sua iurisdictione iudices dare , darive possunt.Quòad primum dubium, leue illud quidem erat,cū in Principis potestate sit hoc facere.sed quòad secundum maior suberat dubitationis ratio,quoniā videbatur dicendum subdelegare non posse personæ diuersæ iurisdictionis,vt nec potest ordinarius. Verùm ea ratione contrarium diffinitum fuit, quia is Principis delegatus locum Principis obtinebit. quemadmodum ergo princeps cuiuis delegare potest,sic is delegatus subdelegare.

22 Tertia responsione † conatur satisfacere Decius in d.l.1.in fine,illa verba,nullo causarū tractatu habito, nō ad præcedentia referri,cū delegatus subdelegat, sed ad sequentia,quæ de appellatione loquuntur: vt sit sensus:Remeabunt iudicis appellationes ad eos delegatos subdelegantes nullo habito tractatu causarum vel personarum, quia appellatio indistinctè locum habebit.verùm ipsemet Decius fatetur hanc declarationem non satisfacere. id quod præter eum sic demonstratur:quia illa verba potius referenda sunt ad ea,quæ principaliter, quàm ad ea quæ incidenter in textu dicta sunt:sed in eo textu principalis disputatio non est ratione appellationis,sed ratione causæ delegationis.& hic erit sensus,verba resoluendo,nam cum ij delegati subdelegāt, nulla adhibetur differentia,quæ causæ,aut quæ personæ sint,quin lata sententia appellatio ad eos deuoluatur.

23 Quarta † responsione tentat satisfacere Gaspar Valaschus in dicta l. imperium. num. 212. sed diuinat admodum,cum non constet ibi illum Principis delegatum aliàs ordinarium fuisse,quin si ordinarius fuisset,illa non delegatio , sed iurisdictionis excitatio fuisset.

Secunda est argumentatio, qua relati doctores adducuntur ad hanc affirmatiuam opinionem probandā,cum ex Principis delegatione causæ hæ me-
24 ri ac mixti imperij † delegabiles factæ sint,perpetuò delegabiles censeri debent,vt in re alienari prohita dicimus,quòd semel alienata , perpetuò † alienari
25 potest.l.pater.§.quindecim.de leg.3,probat l.cętera. §.vltimo. de lega. prim. & l.prima.§. res verò. C.de impo.lucr,descrip.& l.vltima,C,de remissio. pigno. posteaquam res semel prohibitionem euasit, semper libera remanet.

Prima responsione satisfacit Alex.in d. l.1. num. 87.de officio eius.in † casu d.§.quindecim . prohibitionem fuisse in personam,non autem in re.quod & ibi sentit Bartolus. idem in lege Pæto. §. fratre.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de leg.2.Castren.l.voluntas.in fi.C. de fideicõmiſ. Iaſ.in l.filius fam.§.Diui.2.lect.numero 95.de lega.1. & Alciatus reſpon.136.numero 2.non mirum ergo ſi egreſſa ſemel manus prohibiti eſt perpetuò alienabilis.At hic prohibitio (inquit Alex.) in rem eſt, quare omnes concomitatur. non enim hic limitata eſt prohibitio in vna perſona, vt eſt limitata in caſu d.§.quindecim, vt docuit Bald.in l.1, C. ne liceat poten.& Decius conſi.88.in fine.

Secunda reſponſione conatur ſatisfacere Decius d.l.1.in fine,& ibi tertiam reſponſionem attulit Purpur.numero 614.verſi.Secundò reſpõderi. & quartam recenſet ibi Bolog.numero 137. Ego autem quintam ſic conſiderabam d.§. quindecim, ad rem non conferre,quia ibi res ſui natura non erat inalienabiles,ſed per accidens contigit res enim ſui natura inalienabilis, ſunt res ſacræ.ita d.§.quindecim, declarauit Bellonus libro 4.ſupput,juris capitulo 12. ſecus in caſu noſtro,in quo cauſæ meri & mixti imperij non ſunt delegabiles,cum ad ſolum Principẽ
26 ſpectant.† Ad leg.1.§.res verò.C. de impo. lucr. de ſcrip.ſatisfacit Alex.d.l.1.numero 88.de.offi.eius.ibi fuiſſe in poteſtate acquirentis ſic acquirere.ad dictã l.cætera,§.vlt.reſpondet Vallas.c.d.l.imperium num. 217.ibi,ceſſaſſe rationem prohibitionis.Sextam reſponſionem ego aliquando ad d.§. quindecim, conſiderabam,ex illo textu ſumi argumentum à ſimili, quod eſt fragile admodum,vt docuit glo.in l.vlt.C. de inoffi.dona. & in l. vlt. C.communia vtriuſque iud.Euerardus in centuria legali in loco à ſimili.quare ad argumentum hoc à ſimili diluendum, ſufficit adferre contrariam inſtantiam capituli vrgeri. 1. q.1.Iaſ.in l.creditori.num.7.de oper.no. nunt. Ripa. l.1.§.denique numero 1.ad Trebell.cum ergo in caſu dicti §.quindecim,is in quem eſt facta alienatio, maiorem habeat alienandi poteſtatem, cùm nulla prohibitione impediatur,non mirum ſi & ipſe alienare poteſt.diuerſum eſt in caſu noſtro:nam delegata cauſa meri imperij per Principem, is delegatus non eam habet poteſtatem in cauſa, quam habet Princeps,nec à Principe eradicata eſt omnis poteſtas,& in delegatum tranſlata,vt contingit in aliena tione facta in alterum. quare ſi loqueremur de delegatione,habita relatione ad Principem,dicendum eſſet,quòd cauſa ſemel delegabilis, duret perpetuò delegabilis,vt declarando. l. apud Iulianum. §. conſtat,de legatis primo ibi dicunt ſcribentes, ſemel à Principe impetrata cenſeri impetrabilia. at habita relatione ad delegatum argumentatio inepta eſt,

27 Tertia eſt argumentatio:† Delegatus Principis eſt maior quocunque ordinario.capitulo Paſtoralis de off.delegati licèt ergo ordinarius has cauſas non deleget, is tamen qui eo maior eſt,delegare poteſt, vt in Principe videmus,ergo & eius delegatus. Reſpondet Alexand.dicta l.prima,numero 89.in fine,& aliter ibi Purpur. numero 614. verſiculo Quartò pro hac ſatisfacit.Ego verò ſic nõdum diſſoluo, dicóque argumentũ nõ concludere,quia nõ ſequitur, delegatus Principis eſt maior ordinario,ſed ordinarius poteſt delegare, ergo poteſt & is delegatus. nã
28 aut volumus argumentari † à maiori,à aut minori: ſi à maiori erit argumentandum negatiuè, ſicque deſtructiuè tantum,vt ſcribit Euerar. in centuria legali in loco ſumpto à maiori, ex l.2. C.in quib.cau. in integ.reſti.nõ eſt neceſſ.quod argumentum hoc loco non cõcludit.nam tũc opus eſſet ſic argumentari, Delegatus eſt maior ordinario, delegatus poteſt ſubdelegare:ergo & ordinarius.Vel ſic, delegatus eſt maior ordinatio,delegatus non poteſt ſubdelegare,ergo nec ordinarius.ex qua collectione iam clarè videmus,vel argumentationem nihil concludere, vel ſi concludit, contrarium probare. Si verò argumentum à minori deducatur, tunc affirmatiuè tantum licet.authẽtica multò magis. C.de ſacroſan. eccl.Euerard.in d.centuria in loco à minori.at in caſu noſtro non licet ita argumentari: Ordinarius eſt minor delegato,ordinarius ſubdelegat, ergo & delegatus.minor enim propoſitio eſt falſa, vt res ſatis clara eſt.

29 Quarta eſt argumentatio,† Subrogatum ſapit naturam illius in cuius locum ſubrogatur,l.ſi eum. §. qui iniuriarum.ff.ſi quis cautio.§.fuerat.inſti.de act. Sed delegatus à Principe loco principis ſubrogatur. cùm ergo poſſit princeps ſubdelegare, ergo & eius delegatus.Reſpondet multis modis Alex. in dicta l. 1.numero 90 de offic.eius. & cum eo Valaſchus in l.Imperium.numero 217.quas tamen reſponſiones euertunt Dec. in d.l.1.in fine de offi.eius.Gomeſ. in §.fuerat.numero 14.in fine inſt.de act.Aliter ſatisfacit Purpur.d.l.1.nume.615.dum ait, argumentationem procedere dummodò differentia nulla ſit inter ſubrogantem & ſubrogatum, ex declaratione Baldi & Iaſ.in l.filium.columna 2.C.de inoffic.teſtamen.ſic etiam Bart. in l. pater filium. col. pen. verſi. dices tu. ff.de inoffi.teſtam. quem eſt ſecutus Rom. ſing.225.Tu habes.& Socin.tract.fallen.reg. 383. at hic magna extat differentia inter ſubrogantem Principem,& ſubrogatum delegatum, cum princeps abſolutam poteſtatem, Delegatus verò limitatam ha-
30 beat. † Nec enim hic delegatus ſolutus eſt ab obſeruatione ordinis iudiciarij,cũ illum vt ordinarius ſeruare debeat.Bart.in l.1.in fi. C.vt quæ deſunt aduoc.& ſi in hoc aliter viſus ſit ſentire Bart. conſilio 14.An ius agendi.Cremen.ſing.128.Antiqua. Confirmatur hæc reſponſio ex eo quòd regula hæc ſubrogatorum non procedit, cùm in ſubrogato diuerſa eſt qualitas ab illo ſubrogante,vt reſpondit Alex.
31 conſi.106.nu.17,lib.3.dum affirmat quòd & ſi † arbitrator loco iudicis ſubrogetur,non tamen ab eius ſententia & laudo appellari,cùm tamen à ſententia iudicis appelleturidque ob diuerſam ſubrogati qualitatem euenire ſcribit.Alexandrum eſt ſecutus Pariſius conſil. 49.numero 78.lib.3. his accedit doctr. Bar,in l.ſi quis nec cauſam.numero 3.4.ff. ſi certum
32 petat. dum docuit, † depoſitum non ſapere naturam mutui,in cuius locum ſubrogatur ob diuerſam qualitatem.idem ſcripſit Bart.in l.1.§.hæc actio. ff.ſi quis teſtam.liber eſſe iuſſus fuer.Gomeſ. in dicto §. fuerat.numero 13.verſiculo Quintò limitatur, ex c. ſuper quæſtionum.§.verò.de offic. deleg. at in caſu noſtro ſatis conſtat de diuerſa qualitate ſubrogati delegati, qui cùm in cæteris diuerſam admodum qualitatem à delegante habeat,in eo præſertim habet,quòd vt ipſe iudicet,non vt alteri mandet poteſtatem conſecutus eſt. § Accedit quòd ſcribit poſt alios Alciatus in cap.quia V.nu.6.de iudiciis. in iuriſdictionalibus ſubrogatum non ſapere naturam eius in cuius locum ſubrogatur.quòd multis exemplis probat. ℨ Reſponderi etiam ſic poſſe opinor,
33 regulam † ſubrogatorũ non habere locum cum iure ſpeciali eſt facta ſubrogatio.ita Gomeſ.d.§.fuerat numero 7.8.poſt Feli.in cap.cum olim.nume. 5. de maior & obed.quo loci docuit Felinus, in poteſtate competenti Epiſcopo per viam delegationis Capitulum ſuccedens loco Epiſcopi, non habere eam poteſtatem, quia illa poteſtas erat ex iure ſpeciali:

idem

§ idem placuit Alciato d.cap.quia v.nu.9.ℨ ſic in caſu noſtro poteſtas delegandi cauſas meri & mixti imperii eſt inuẽta iure ſpeciali ad fauorem Principis,& ex iure ſpeciali in eius locum delegatus ſubrogatur,non ergo illam poteſtatem obtinet. Reſ-
34 ponderi etiam ſic poteſt,† ſubrogatum non ſapere ſubrogati naturam,cum illi naturæ aduerſatur. ſic reſpondit Lud.Bolog.conſi.68. in fine poſt Baldum conſilio 142.lib.2.& Comenſem conſi. 35. Stante ſtatuto Vincentię.§ Calca.conſ.85.nu.8.Decius cõſ. 38.in fine, qui ſcribunt & ſubrogatum non ſapere naturam ſubrogati, vel eius naturã ſequi,ſi vel augmentum, vel diminutio facta in eo eſt, cum nouus actus cenſeatur. ℨ Quantùm ergo perſonæ priuata delegati aduerſetur naturæ perſonę Principis,nemo non videt.non ergo illius naturã ſapit. Reſponderi-
35 & vltimò ſic poteſt,verum non eſſe quòd † ſubrogatus per omnia ſequatur naturam illius in cuius
36 locum ſubrogatur.hoc patet in † ſubſtituto,qui inſtituti naturam in totum non ſequitur.l.1.§.hæc actio.ff.ſi quis teſta.liber eſſe iuſſ. fue. quem ſic citat Baldus in l.certum.col.5.ver.item dubitatur. C.vnde leg.& ſcribit glo.in l.certi condictio. in princip. in verbo in omni cauſa,verſi.item & ſi detur ſpecialis.ff. de reb.cred.ſi cer.peta.& ibi Alex.nu.9.Iaſ. nu. 30.verſic.aduerte etiam.alios citat Tiraquel. in Tractat le mort ſaiſit le viu. parte 2. declaratione 9. in fine.Sic in caſu noſtro eſt dicendũ,delegatũ quo ad cognitionem,Principis naturam ſapere, non quoad ipſam delegationem.Quinto ergo loco adferri ſo-
37 let pro hac affirmatiua tex.† cap.Venerabilis.§.porrò.de offi.deleg.quo probari creditur,delegatum ad cauſam reſtituendi epiſcopum ſpoliatum, quod ex Põtifici reſeruatis eſſe dicitur,ſubdelegare poſſe.Verùm is tex.§.porro,ob iuſtam cauſam ſubdelegationem concedit,ob infirmitatem ſcilicet:ita Alcia. in cap.quòd ſedem.nume.82. verſ.nec obſtant. de offi. ordina.& idem ſentit Purpura.in l.1.nu.616. verſic. Sexto allegatur.de officio eius.qui & illud viſus eſt
38 ſentire, & rectè, illam † epiſcopi reſtitutionem non eſſe ex reſeruatis Pontifici. nam ibi agebatur de reſtituendo epiſcopo ſuis bonis, & epiſcopatui, quib.ſpoliatus fuerat:nõ autem de reſtituendo epiſcopo dignitati,qua.ſi priuatus eſſet, ſolus Pontifex reſtitueret vt verè declarat glo.in c. quòd tranſlationem,de off.delega.

39 Sextò adferri ſolet tex.† c.vlt.de off.deleg.ſumpto argumẽto à ſenſu contrario,dum prohibet ſubdelegari cum electa eſt delegati induſtria, ergo aliàs poteſt.Satisfacit Alex.in d.l.1.numero 90.& ibi idem confirmat Purpur.nume.617.quorum reſponſio mihi non placet,cum nulla lex clara repugnet illi argumentationi,vt ipſi falsò opinantur.Reſpondet etiam Valaſchus in d.l.Imperium. nume.219. verſi. 18.ſed leuis eſt hominis conſideratio.Reſpondet etiam Iacobus Niger in d.l.1.numero 139. verſiculo Quintò pro iſta.de offi.eius.quę pariter non placet. Ego verò ſoluo ſic nodum,atque intelligo contrariã potius probare ſententiam.nam in d.c.vlt.§.is autẽ. ſcriptum eſt, cauſas illas poſſe ſubdelegari: ego intelligo cauſas,non meri nec mixti Imperij. poſteà in §.præterquàm ſubiicit,illum delegarum ſubdelegare eo caſu cauſas illas non poſſe.quod intelligo,nõ quia ex verbis reſcripti eſſet perſonaliter iniũctum vt ipſe iudicaret,quia eo caſu adhuc ſubdelegare poſſet,vt in d.§.is autem,clare dicitur. ſed illud contingit ob cauſæ grauitatem,ob quã dicitur electa induſtria,vt cùm cauſa meri & mixti Imperij à Principe temporali delegatur,vt probatur.in c.is cui, de offi. dele.in 6.& infrà attingam.

40 Septimò in hanc ſententiã ſunt qui citant † clem. 1.de hęret.qua probatur,Inquiſitores à ſummo Põtifice delegatos ad inquirendum de hæreſi,poſſe vices ſuas alteri mandare,cum tamen ſint cauſæ illæ ex reſeruatis ipſi Pontifici.gl.in cap.quòd tranſlationem.de offic.ordi.Reſpondent Purpur.d.l.1. nume. 618.de offi. eius. Valaſ.d.l.Imperium.numero 215. in fin.de iuriſd.om.iud.& Alcia.in d.c. quod ſedem. de offi.ord.eſſe hoc ſpeciale in cauſa fidei.verius mi-
41 hi dicendum videtur,† Inquiſitores eſſe delegatos ad vniuerſitatem cauſarum:ita Abbas c. vlt. colum. pen.de re iudic.eum ſecutus eſt Alciatus in rubr. de offic.ordinarij numero 19.non ergo mirum,ſi ſubdelegat.

Octauò citari ſolet c.2.de offic. ordi.Reſpondent multi & cum illis Purpur.d.l.1.numero 618. verſic.
42 Nonò.ſed non multùm ſatisfaciunt. † Ego verò ſic reſponderi poſſe opinor, in illo canone, non dubitari,quomodò delegatus poſſit,vel non poſſit ſubdelegare,ſolùm ambigitur de ordinario, an cũ merum ac mixtum habeat Imperium, illud delegare poſſit,vt diximus Principem poſſe.ad rem ergo nõ confert,cũ nos de delegato ſubdelegante loquamur. ſic in ſimili reſpondet Purpur. in d.l. 1. nu. 619. qui ita ſoluit nonum argumentum, quod adducitur ex
43 c.vlt. ne cler.vel mona.in 6.Decimò adferri ſolet † c.vlt.de offic.ordi.quo probatur, abſolutionem ab excommunicatione ob manus iniectionem in clericum,quæ aliàs Pontifici reſeruatur.c.ſi quis ſuadente.17.q.4. poſſe delegari:idem ergo in caſu noſtro.
44 Verùm reſpondent aliqui ex declaratione Decij in l.1.nume.31.de offi.eius † abſolutionem quamquã aliàs principi reſeruatam,ob conſuetudinem poſſe delegari,atque ob id vt de non reſeruatis iudicatur, c.quòd tranſlatione,verſic. & ſi quædã,de offic.ord. hanc reſponſionem ante Decium ſenſit Riminal. in d.l.1.numero 1.de offic.eius.non tamen eſt vera,& eam vna ratione deſtruit Bologn.d.l. 1.numero 48. cui ego addo,quòd & ſi fortè hæc abſolutio ſoleat à Principe delegari,nón tamen probatur conſueuiſſe à Principis delegato ſubdelegari.nos enim de poteſtate delegati loquimur, non autem de poteſtate
45 Principis delegantis. Reſpondet etiam is † Bolog.d.c.vlt.loqui in ordinario,qui ex ſuo officio abſoluere poteſt.quam declarationẽ prius ſenſit Dec. in c.cæterum.de iud.& poſt eum Purpur.d.l. 1.numero 620.& Didacus libro 3.varia.reſol.c.vlt. num. 5.quorum declaratio non multum placet: quia illa verba ex officio, in textu relata, ita poſſunt intelligi de offi.deleg.vt de officio ordi.Reſpondit etiam Valaſchus in d.l.Imperium.numero 219.& Purpur.d.l. 1.numero 620.eſſe illud fauore animæ.c.1.de hæret. in 6.non diſſentit Didacus d.c.vlt.numero 5.verſic. ſecundò illud. vbi numero 6. aliam declarationem ſenſit ex ſententia Ioãnis Longoualii in d.l. Imperiũ numero 113. quam fortè ante eos ſenſit Seueri. in lege more.numero 19.de iuriſdictio.omn. iudicum.
46 Vndecimò adfertur † c. ex literis,de reſtit. in integr.cui ſatisfaciunt Valaſ. d. l. Imperium. numero 219.in fine,& Purpur.d.l.1.numero 620. verſi.Duo decimò. ibi eſſe factam ſubdelegationem collegæ. Duodecimò citatur c.cum veniſſent.de eo qui mitt. in poſſ.cui tamen reſpondent Valaſchus & Purpur. quos iamiam citaui.Ego ſentio ibi ſolùm agi de delegatione,non autem de ſubdelegatione. Decimotertiò ac vltimò argumentabatur Riminal. ex doct.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Bald.in c.1.in tit. de cap.qui curiam vend.dum do-
47cuit,† infeudatum de castro cum mero & mixto im
perio,alienando illud cum Principis consensu, me-
rum & mixtum Imperium transferre.idē censuit ip-
se Bal.in l.inter eos.ff.de acquir.possess.vbi etiā Bar.
idem Bart.in l.1.§.cum vrbem.ff.de of. præfect. vrb.
Rom.consilio 444.colum.penul.Didacus lib.Practi.
quæst.c.1.nu.10.cōstat ergo hæc transferri posse,sic
& subdelegari.Respondet & rectè Purpur.d.l.1. nu.
622.illud procedere ob adhibitū Principis cōsensū,
qui hic non adhibetur. Respondet secundò Niger.
d.lege 1.numero 139.versi. Sexto pro.illud contin-
gere,quia cum vniuersitate transit. castrum enim
quid vniuersale dicitur.l.pupillus.§. territorium, de
verbo.sign.l.1.§.in initio.de offi. Præfec. vrbis. Feli.
in c.Rodulphus numero 15.de rescr.Purpu.in d.le-
48ge 1.numero 477.de offi.eius.nā multa † transeunt
cum vniuersitate,quæ alias non trasirent.leg. 1.ff.de
fun.dot.l.quædam.ff.de acquir.rer.dom.d.l.1.§.in i-
nitio & multa congessit similia Alex.in d.l.1. nu.77.
de offi.eius. Verum hæc responsio ex duobus nō
49 satisfacit:ac primo,quia regula d.† l.quædam, non
procedit in his,quæ iurisdictionis sunt, vt declarat
Imo.post Butrium in cle.Pastoralis.de re iud. Felin.
in c.si quis clericum.col.vlt.versiculo Sextò.de foro
compet.probat tex.in c.2.de offic.vic. in 6. quem in
hanc sententiam citat Purpur.in d.l.1.numero 471.
de offi.eius.Secundò d.reg.legis quædam,non est re
gula generalis,sed specialis tantùm fauore hæredis;
qui censetur idem cum testatore.auth.de iureiuran.
à mor.præst.in prin.ita declarat Ang.in d. l.1, & ibi
Purpur,d.nu.471.de off.eius.confirmat Angeli sen-
tētia.quod egregiè respondit Homodeus Signorel.
cons.12.nu.2.d.l.quædam regulam non inducere, vt
quæ in dispositione singulari non transeunt, trans-
eant in vniuersali. quia(vt ille ait)d.l.quædam, lo-
quitur in certis casibus tantum. regula ergo est in
contrarium,vt probatur ex l.chorus.de leg.3. & ex
l,1.post princ.de off.eius.Hinc videmus in generali
50 ac vniuersali bonorum alienatione,non venire †
feudum.capit. in generali.si de feud.fue. controuer.
c.1,de cap. qui cur.vēd.Alua.inter cōsilia Bruni cō
silio 121.nu.36.vbi numero 33.refert spiritualia, vt
omninò inalienabilia, non transire cum vniuer-
sali alienatione omnium bonorum:vt docuit Inno.
in capitulo ex literis,de iure patro.sic ergo hoc casu
quæ meri ac mixti Imperij sunt per inferiorē à Prin
cipe alienari non possunt: sic nec cum vniuersitate
transmitti. Quare rectè dicebat Purpur. d.l.1.nume.
473.relata intelligi cum in vasallo est potestas alie-
nandi feudum vnà cum mero ac mixto Imperio in
eo residente, vt quia erat feudatarius perpetuus,
qui casibus à iure permissis vendat.sic etiam decla-
rauit Carolus Molinæ.in consuetud. Parisien.titulo
1.§.1.glo.5.numero 48,& ita sentire videtur Dida-
cus d.libr.pract.quæstio d.capitulo 1, numero 10.
atque ita defenditur hęc vera sentētia,Delegatū Prin
cipis non posse subdelegare causam meri ac mixti
Imperij.Hæc paulò altius enucleare voluimus quàm
fortè res hæc, de qua agimus,postulabat:sed id con
sulto fecimus, vt studiosis quibusdam rem gratam
faceremus.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem arbitrium habentem non posse sine causa aliquē suo loco amouere.*
2 *Arbitriū concessum dicitur sine alterius dāno & iniuria.*
3 *Amouere quempiam à loco grauis est iniuria.*
4 *Vicarium non posse clericum loco amouere.*
5 *Antonini Pij modestia.*
6 *Officialis ex accidenti effectus inhabilis loco amoueri non debet.*
7 *Amouere loco licet aliquem iustis de causis.*
8 *Officio is priuari potest,qui in eo deliquit.*

QVÆSTIO LV.

Quomodo iudex pro suo arbitrio possit aliquē suo loco & magistratu,officióque amouere,explanatū.

1 QVÆRO quinquagesimoquintò,an pos sithic iudex † ex suo arbitrio aliquem à suo officio sine causa mouere.Et nō pos-se,affirmauit Paris Puteus tracta. syndica tus in tit.de arbitrariis eorum.nu.8.post Roma.cōs. 467.Vt clara reddatur.quod quidem multis proba
2 tur.nam(vt iam diximus) hæc † arbitrij conces sio intelligitur sine alterius iniuria & damno:vt do-cuit Bar.d.l.ambitiosa,nu. 12.ff. de decretis ab ord.
3 facie.sed † amouere loco, est grauem iniuriam in-ferre.l.vlt.ibi,qui dignus tali nota videbitur. ff. vbi pup.educa.deb.l.2.§.ignominiæ.ff.de iis qui nota.in
4 fam.l.hæc enim.ff.de suspect.tut. Hinc † vicarius E-piscopi,cui data est facultas cognoscendi,& non cō demnandi,non potest clericum à suo beneficio amo uere:cùm grauis censeatur illa iniuria,quæ inferre-tur capitulo 2.vbi Ancha.in 3.notab.de offi. vica.in
5 6.Hinc † Antoninus Pius,vt in illius vita Iulius Ca pitolinus scribit,successorem viuenti bono iudici nulli dedit.
6 Extenditur procedere,etiam si is † officialis in-sufficiens & inhabilis factus fuisset.& si habilis ab initio extitisset.capitulo quamuis triste.7.q.1. quod intelligo cum Alcia.de præsump.reg.3. præsum. 19. in fine quando est officium, quod dignitate potius quàm exercitio datur.
7 Declaratur primò non procedere,quando † iusta remotionis causa adesset,vt quia is officialis negli-gens in suo officio fuisset, vt probat l, carceri.ff. de custod.reo.l.vlt.ff.vbi pub,educa.deb.l,si quos.C. de off.Præf.Præto,Rom,d.cons,467.in fine.Sic quando est insufficiens in exercitio illius officij,l.vt grada-tim.§.reprobari.ff.de munc.& hono. latè Alcia.d. præsump.nu.4.& 5.vbi plura adfert exempla.ita ali-
8 er † delinquentes in illo officio,vt probat text. in c.2.in fi,& in c.cū ad monasterium,de statu monac. vel quando officialis amoueretur ex causa publicæ vtilitatis,quæ priuatis anteferri semper debet ; ita Rom.d,cons.467.col,vlt.ex l.quod semel.ff. de de-cretis ab ord,facie.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem causam in medio diuidere non debere.*
2 *Diuidere causam tunc potest iudex cùm perplexa est.*
3 *Interdicti vti possidetis causa dubia quomodò pro-nuntianda.*

QVÆSTIO LVI.

Diuidere causam in medio,& vtrique partium par-tem assignare,quando iudex arbitrarius possit.

1 QVÆRO quinquagesimosextò an iudex † iste controuersiam ita diffinire queat, vt rem diuidat,& dimidiam vtri que partium adiudicet,iuxta l.Nesennius,de neg.gest.& nō posse post Bal.d.l.Nesennius,col.pen.vers.vlt.not.affirma-uit Paris Put.d.trac.syndicatus in tit.de arbitrariis eorum,nu.13.vers.si datum est.inquit Bal.Arbitrato res imperitè ac perperam agere,cùm in diffiniendis quæstioni-

quæstionibus à iure decisis eam eligunt viam,vt par tim vni partim alteri assignent. nam vbi certa est iu tis determinatio,nulla ratione via facti amplectenda est d.l.Nesennius.
2 Declaratur locum sibi non vendicare,† cum iuris dispositio dubia ac perplexa admodum esset,vt à Ie gislatore obseruatum aliquādo fuit in l. hoc Titius. ff.de hæred.inst.vbi propter repugnantiam iuris cō munis institutus admittitur vnà cum substituto.quē locum emendauit Alcia.libr.1.Dispunct.c.2.& pro-bat.§.vlti.inst.de vulga. quem declarat nouo sensu
3 Vacon. Roma.lib.6.Declara.iuris cap.140.† Sic e-tiam multories in interdicto vti possidetis,obseruat iudices inter duos de possessione contendentes, cū pares sunt apud vtrunque probationes, vt tradunt quamplures in cap.licet causam.de proba. latissimè Boer.q.42.col.vlti.& q.239. nu.1,3.alios casus pro-pè infinitos congessit.Tiraq.Tracta.Primigen. q.17. in quarta opin.& Neuiz.lib.6.Syluæ nuptia.nu.6.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem ex suo arbitrio procedentem,non posse bonam fidem agnoscere,ex Putei sententia paulò tamen infrà confutata.*
2 *Mandatū non censeri,ad quod compelli quis non potest.*
3 *Testator mandans suis creditoribus sōlui,non dicitur mandasse vt ei sōluatur,qui creditum per excepti-onem elidibile habet.*
4 *Naturale debitum in foro conscientiæ deberi.*
5 *Naturale debitum in foro æquitatis, vt mercatorum sōlui debere.*
6 *Naturale debitum in foro canonico esse persōluendum.*

QVÆSTIO LVII.

Bonam fidem agnoscere an debeat iudex,qui arbi-trium in procedendo obtinet,& quando natura-le debitum exigi ac persolui debeat,explanatum.

1 QVÆRO quinquasimoseptimò an iudex iste possit † bonam fidem agnoscere ? Et non posse nisi obligationi coniuncta sit, affirmauit post Bal.in Rubr.C.de constit. pecun.col.3.versic.Vnum enim adde, Paris Puteus Tracta.syndica. titulo De arbitrariis eorum, nume. 19.quo loci subiicit ex suo capite,ne denarium quidē soluere posse,argum.l.si is cui.§.Flauius.de solu.Bar-tol.l.1.§.hæc verba,in fine.ff.ne vis fiat ei. generalis enim potestas data, intelligitur data in causis tan-tùm,quæ iuris necessitatem habent, vt eo loci Bal-dus censuit.nec enim verisimile videtur mandatum
2 † fuisse,fieri illud ad quod quis compelli non po-terat,vt inquit text.in d.§.Flauius,in fine, idem cen-suit Bar.in l.legaui,in fi.ff.de lib.lega.ex d.§.Flauius,
3 quod si † testator iubet hæredi,vt omnibus, qui ab eo aliquid recipere debent,satisfaciat,illi non esse sa tisfaciendum,qui instrumentum elidibile per exce-ptionem habet,vt quia naturaliter tantum sibi de-beatur,vel etiam quando alia exceptione debitum elidi potest,vt exceptione præscriptionis,idem Bar. l.quibus diebus.§. dominus. ff.de cond.& demon. Aret.cons.93.nu.3.Balbus de præscrip, prima parte principali.q.5.versi,Tertiò infertur.

Contrariam opinionem aduersus Paridē veriorē arbitror,nempe hunc iudicem posse recognoscere bonam fiedm,& iubere soluere,quod aliàs efficacē obligationem nō haberet.nam cum hic iudex solam æquitatem & rei veritatem spectare possit & soleat, vt iam admonui,sequitur posse ea facere,ad quæ ho-
4 minis conscientia impellit.at † conscientia impellit nos ad soluendum debitum naturale,l.& si inutili-ter.C.de fideicomm. & ibi clarè Bal.vers. Quæro quid si.qui idem dicit in vltima dispositione procede-re:vt si testator mandet solui debitum, intelligi etiam de naturalibus : cū testator de morte cogitās & salute animæ,velit solui illud,ad quod in conscie tia se teneri sentit.Bal.l.id quod pauperibus. col.4. vers.Nono quæritur.C.de Episco. & Cler. Præterea confirmatur nostra hęc sententia,quia iudex iste so la æquitate inspecta procedere potest:sed vbi æqui-
5 tas sola inspicienda est,solui debet, quod sola † na-turali obligatione debetur. vt in curia mercatorum solet obseruari.ita Bar.in l. Quintus Mutius.ff. man-da.Decius l.legem.nume.8.C.de pactis.Parisius con sil.82.nu.18.19.lib.1.Afflictus decis.399.nu.3. Ias. l. iurisgentium.§.sed cum nulla.nu.11.ff.de pactis. Gal liaula rubr.de verbo.oblig.nu.205. Tiraq. Trac. de pœnis legū causa 51.nu.140.Benue.Straccha tract. de mercatura.titulo de contractibus merca.nu. 1.2. Hinc videmus ius Pontificium,quo sola æquitas & veritas inspicitur,constituisse esse soluendum quod
6 sola † naturali obligatione debetur. c.1. de pactis. Rursus cum hic iudex arbitrium à Principe consē-cutus sit,&Principis loco sit,vt illud possit quod Prin ceps,dicendum est posse cogere obseruari pactum nudū,cum ita soleat Princeps obseruari facere.Alex. & Ias.d.§.sed cum nulla.ille col.vlt.iste nu.15.& Gal liaul.d.rub.de verb.obli.nu.199.Defendendo tamen Baldum & Paridem,dicere possumus,eos loqui non in iudice,qui iudicandi arbitrium habet,sed in offi ciali,qui arbitrium habet administrandi bona alie-na,vt in officiali fisci loqui videtur Baldus.nā illa sua ampla administratio non dicitur se extēdere vt debi tum inefficax pro domino soluat,cum ad illud non præsumatur factum mandatum d.§.Flauius.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem ex suo arbitrio procedentem,non cogi iurare in suæ sententiæ prolatione.*
2 *l.De pupillo. §. qui opus. de operis noui nuntiatione, declaratio.*
3 *l.Theopōpus.ff.de dote prælega.littera vera & intellectus.*
4 *Pertis in arte vbi aliquid est mandatum,suo iuramen to referre illos debere.*
5 *l.Comparationes.C.de fide instr.explicatur.*
6 *Iuramenti species quæ sit in casu l. comparationes.C. de fide instr.*

QVÆSTIO LVIII.

Iusiurandum in sui arbitrij prolatione præstare an debeat iudex,& aliqua iuris loca explicata.

1 QVÆRO quinquagesimooctauò an iudex iste,qui suo † arbitrio pro cedere ac cognoscere potest: iurare teneatur antequàm suum arbitriū siue sententiam proferat? Et dicen-dum est non teneri,ex sentētia Bar. in l.Theopompus.nu.7.ff.de dote præleg.dum affir-mat,eum non teneri iurare, cuius assertioni de eo quod sibi videbitur standum est,cum arbiter is sit, quem huic iudici nostro æquiparari iam diximus,ex Baldo in l.solam.in fi.C.de testib,& idem cum Bar-tolo sensit Alexan.cons.54.nu. 2. libr. 2. sensit vno verbo Afflictus decis.371.nu.7.sed omnium melius & clarius Didacus Couar.lib.2.varia.resol.c. 13. nu. 3.versi.Tertia cōclusio. quibus subscribo ex illo tex. auth.decernimus.C.de arbit.& in auth.de iudicibus. §.quia verò multæ.versi.& posteà. quo loci constitutionis ratio adfertur.Non ignoro tamen cotrariā

Universidad de Deusto
Biblioteca

sententiam probasse Ang.in l.de pupillo.§.qui opus de ope.noui nunc.nec aliter ibi sensit Castren.& clarius eo loci Ias.nu.4.& in consil.147.col.pen.versi. confirmatur & tertiò.lib.2.Alex.consi.218.numero 8.lib.2.Marsi.singu.214.propè medium, & in l. vlt. nu.175.C.de prob.Cur.sen.in l.admonendi. nume. 383 ff.de iureiur.Verùm horum fundamenta iure
2 non sustinentur.nam is text.† l.de pupillo.§.qui opus,de oper.noui nun.quo adducitur in hanc sententiam Angel.non probat,vt eo loci docuit Cast. Non
3 pariter confert is tex.† l.Theopompus,cum aliter intelligat,& rectius Bar.Accedit quòd in multis bene emendatis codicibus non legitur, iuratus scripsit, sed rogatus respondit.Non quoque huic sententiæ suffragatur quod scripsit Castr.quòd vbi aliquid peri-
4 tiis in † arte mandatur,eos cum iuramento declarare debere,ex l.hac edictali.§.his illud.C.de secund. nup.in l.comparitiones. C. de fide instr.verùm hac in re Bar.aliter constitutiones illas intelligit.is enim in d.l.Theopompus.nu.8.inquit.d.§.his illud, loqui in eo,qui sumitur à partibus ex mandato iudicis,vel (quod placet magis)in electo à partibus,qui interposito sacramento iudicare habet.sic clarè loquitur is tex.quem sic intellexit & Sali.in l.si societatem. §. arbitrorum.nu.13.ver.ad l.hac edictali.ff.pro socio. Ias.in repe.l.admonendi.nume.237. & ibi Ripa nu. 196.de iureiur.Dec.c.4.nu.15.de prob. Rebuffus in l.vnica.num.490.C.de sen.quæ pro eo quod inter
5 est proferr. tex.autem d.† l.comparitiones,intellexit Bar.in d.l.Theopompus.nu.8.loqui in electo à iudice,vt tanquàm simplex relator referat quid sibi videtur.quod diuersum quid est à iudice nostro,qui potestatem habet diffiniendi totam causam.quam sanè differentiâ sensit & Didacus d.c.13.nu.4.ver.Quarta conclu.quinimmo Bar.in proœm.fforum.in prin.
6 numero 8.intellexit d.† l.comparitiones,loqui in iuramento probatorio,quod propriè cadit in teste,sicque in hoc perito in arte,qui deponit vt testis,quam quâ in multis à teste differat. Ab aliis adducitur Ias. d.§.qui opus.& d.consi.147.verùm à casu nostro, quæ adferuntur,longè distant,& ex iam relatis dilui satis possunt.

SVMMARIVM.

1 *Citationem peremptoriã transmittere an debeat iudex, qui pro suo arbitrio in causa procedere potest.*
2 *Citatione peremptoria opus non esse,cum summariè & sine strepitu iudicij causa diffinienda est.*
3 *Citatione peremptoria opus esse,cum summariè solùm in causa proceditur.*

QVÆSTIO LIX.

Peremptoriam citationem non requiri necessariò in causis arbitrariis.

1 QVÆRO quinquagesimononò,an antequàm ad † diffinitiuam sententiam deueniat iudex hic noster,citationem peremptoriam emittere teneatur? Et non teneri arbitror.nam cùm spretis iuris ciuilis solennitatibus in causa procedere possit,peremptoriam citationem emittere necesse non habet:videtur etenim hic iudex quodammodò extraiudicialiter procedere,& in extraiudicialibus scimus illam non fore necessariam.c.cum nobis,vbi Inno.& cæteri de elect. Cur.iun.in lege ad peremptorium, numero 9.in fi. ff.de iud.post Ang.ibi. Secundò hic iudex procedit in his causis summariè sine strepitu & figura iudi-
2 cij, vt iã admonuimus:sed vbi eo modo † procedi-

tur,non est opus peremptoriè citare.clem. sæpe. §. sententiam.de verb.sig.Bal.in l.2.col.pe.C. vbi in rẽ act.Felin.in c.consuluit.nu.8.de offi.deleg. Rolan.à Valle consil.41.nu.3.lib.1.Boer.in repe.l. consentaneum.nu.118.C.quo.& quan. iud. secus, inquiunt
3 illi,quando † solùm summariè iudex potest procedere.id quod præter eos scribit Bar.in extrauagan. ad reprim.in verbo summariè.nu.5.Tertiò credo hanc sententiam satis probari in l.nõnunquam.ff.de iud. quam sic in casu nostro intellexit Curt.iun.in d.l.ad peremptorium.numero sexto. Zabarella tamen in clem.sæpe.§.& quia.columna quarta,versicul. Sexto oppono.de verborum signifi.scriptum reliquit,etiã in summariis his iudiciis necessum esse absentem citare,cum ferenda sententia est,tametsi non cogatur iudex in citatione exprimere,illum peremptoriè citari.& aliqua scripsi infrà lib.2.in casu 236.

SVMMARIVM.

1 *Sententiam in scriptis proferre iudicem non teneri, cum arbitrium is in causa habet.*
2 *Arbitratorem sine scriptis sententiam proferre posse.*
3 *§.si tibi.in auth.de mand. Princ.declaratur.*
4 *Confessus debitum sine scriptis condemnari potest.*
5 *Clem.sæpe.de verb.signifi.declaratur.*

QVÆSTIO LX.

Sententiam in scriptis proferre an teneatur iudex, qui arbitrium procedendi habet.

1 QVÆRO sexagesimò,an iudex iste teneatur † suam sententiam in scriptis proferre:Et non teneri, ex facto consultus respondit Ruinus consil.13.nume.5.lib. 2.hæc enim iuris solennitas hoc casu remissa censetur,vt sæpius diximus post Bartolum d.extrauag.ad reprim.in verbo sine figura,in fine,qui in specie hoc affirmauit.Suadetur secundò,quia hic iudex arbitratori æquiparatur,(vt iam diximus) qui quidem
2 † arbitrator sine scriptis sententiam ferre potest. Butr.Imo.& cæteri in c.quintauallis.de iureiur.Roma.repe.l.1. nume.3.ff.de arbitris.nec à Bar. & Ruini sententia ante eos visus est dissentire glossator in c.vltimo in verbo Illustrium.de sent.& re iud. in 6.
3 & in hanc sententiã ego pariter descendo,ex † text. in §.si tibi,in auth.de man.princ. ex quo est desumptus tex.auth.nisi breuiores. C. de senten.ex breui. reci.mandat eo loci Iustinianus Quæstori,vt sola perpensa æquitate procedat.deinde procedendi ordinem præstituit,& inter cætera concedit sine scriptis sententiam ferre posse,tum præsertim in causis leuibus modicíque ponderis. cùm ergo iudex hic noster solam æquitatem spectare debeat,iure poterit sine scriptis sententiam proferre. quod & in eo
4 cernimus,† qui debitum est confessus, & in eo factum est præceptum de soluendo, vt latè post Rotam docuit Gemi. in c.vlt.col. pen.& vlt.de sent. & & re iud.in 6.

Scio tamen contrariam sententiam probari à gl. in clem.sæpe.in verbo in scriptis,de verb.sig.quo loci refert Natta nonnullos eam secutos fuisse. eam quoque nouissimè probauit Vantius trac. nullitatũ in titulo de nullitate senten.ex defectu processus. numero 70 præcipua sunt fundamenta in ratione, quam glo.illa retulit:vt in tex.d.clem. sæpe. verum ratio illa est leuis.inquit enim,quia contingere posset veritatẽ occultari,& ob id victorem frustrà contendisse:nã & de veritate satis semper constare potest,si notarius seu actuari⁹ de ea rogatus sit, eámque in

in scriptis sic redigat, vt interlocutoria redigi con-
5 sueuit.text.autem d.† clem. sæpe, ad rem non consert:illius enim litera sic se habet:In scriptis & prout magis sibi placuerit,stans vel sedens proferat.illa ergo verba,& prout magis sibi placuerit,rectè referri possunt ad verba illa in scriptis,vt hic sit sensus:In scriptis & prout magis sibi placuerit.suadetur decla ratio hæc illa ratione,quia si solennitas illa proferendi sententiam sedendo remittitur, quæ tamen solet adhiberi,vt maturius & quietius omnia peragãtur, fortius nostra hæc remissa,ex illa constitutione dicitur.Accedit,quòd in ea clem.sæpe,remittitur libelli oblatio in scriptis,quæ tamen in cæteris necessaria est.auth.offeratur.C.de litis contesta.nec est dicendũ verba d.clem.sæpe.(vt visus est sentire.& malè Gemi.in c.vlt.col.4 in fi.de re iudic.) referri solùm ad subsequentia illa verba,stans,vel sedens: cum inter dictionem in scriptis & verba illa, & prout magis, adsit illa copula Et,quæ diuersitatem ostendit sentiens diuersum esse sensum d.dictionis in scriptis,à subsequentibus.Confirmatur, quoniam ex subsequentibus iudici datur optio,vt vel stando,vel sedẽ do iudicet,non autem datur optio proferendi sententiam in scriptis vel non,quia ea verborum formula vsus fuisset,& duos terminos inter se oppositos apposuisset,dicendo in scriptis vel sine,& prout magis sibi placuerit. Quia respondeo,subtilem Geminiani considerationem euerti posse:nam tex. ille verè eam iudici optionem contulit pronunciandi stando,vel sedendo,ex duobus illis oppositis, stans, vel sedens,quæ alternatiua optionis vim habet.si igitur verba illa,& prout magis sibi placuerit,referrentur ad hæc ipsa subsequentia stans vel sedens,superuacanea essent,cum iam concessam optionem ex vi alternatiuæ tribuerent.quare is verus sensus est, vt valeat hic iudex in scriptis & prout sibi placuerit pronunciare,& stans,vel sedens:ita vt in illius potestate po situm verè hoc sit.

SVMMARIVM.

1 *Sententiam an stando, vel sedendo proferre debeat iudex.qui arbitrium procedendi in causa habet.*
2 *Esdram sedendo iudicasse.*
3 *Sedendo animum quiescere.*
4 *Sedendo animum prudentiorem effici.*
5 *Iudicem ad suæ maiestatis decorem, sedendo sententiam ferre.*

QVÆSTIO LXI.

Iudex is,qui pro suo arbitrio iudicare potest, vtrũ ne sedendo,vel stando,sententiam ferre queat?

1 QVÆRO sexagesimoprimò, an † iudex iste in causis suo arbitrio terminandis possit stando, vel sedendo ad sui libitum sententiam ferre? iam intelligimus quid in causis summariis,ex ea clem.sæpe,statutum fuit, in ordinariis autem sedendo iudicare debet iudex. §. sedebunt. in auth. de iudi. Bald. lege prima C.de senten.ex bre.reci.Rolan.à Valle consi.41.nume.14.quæ sanè solennitas à lege veteri est desum-
2 pta.legitur enim lib.2.Esdræ.c.8.† Esdram in gradu ligneo stetisse,quem fecerat ad loquendum.cuius authoritatis meminit Guliel Rouillius in descriptione iustitiæ capitulo tertio, numero tertio,eáque ratione factum id dicitur,† quoniã animo magis deliberato,omnibúsque diligenter perpensis ad eã sententiã deuenisse ostẽdit.nã,vt inquit Bal.in l.1.col.2. C.de sen.ex breui.recit.cùm mouetur corpus,mouetur & animus,nec in soliditate rationis permanet,at contrà,cũ sedet.quare cũ Philosopho dicebat
4 Bald.† sedendo & quiescendo animum effici prudẽtiorem,cum ad extranea intellectum non distrahat. & cum Bald.sensit Rolan.à Valle.d.consi.41.nu. 15. Hinc diuus Hieronymus super Danielem c.7.ibi, Antiquus dierum sedet,inquit Hieronymus,sedens describitur,vt maturitas sententiæ approbetur. quẽ locum retulit Geminianus d.c.vlt.col.6. in glo. vlt. de re iud.in 6.Verùm (mea sententia) ratio hæc sic considerata leuis est. malè enim sese haberet sententia si ex eo solo perpenso animo diceretur prolata, quòd sedendo iudex eã protulerit, cũ vno ferè momento proferri illa possit.quamobrem censuit Bal-
5 dus,quem mox retulimus,& ibi Sali.2.opp.† iudicẽ ad suæ maiestatis decorem sedere,ex l.quisquis. C. de postula.& l.vlt.C.de offi.diuer. iud. & vtranque rationem simul iunxit Sebast.Vantius tract.nullitatum tit.de nullitate ex defectu processus, nume.84. Gemi.d.c.vlt.in gl.in verbo sedendo,de senten.& re iudic.ipse autem semper intellexi ideo iudicem sedere,vt intelligat muneris sui esse, sedatè & re omni diligentissimè perpensa sententiam ferre debere. quare antequàm in ius se conferat, considerare hæc ipsa debet.quod autem ad maiestatis decorẽ sedeat, necessitatis non est.quo circà minus rectè sensit Sali.quem paulò ante retuli,solennitatem,hanc remitti minimè posse,cum leuis nõ videatur. ego contrà, vt re ipsa patet.rectè ergo ferri sic stando,vt sedendo posse,probat d.clem.sæpe.& text.singularis.l.2.§. dies.ff.quis ordo in bono.poss.serue.quem singularem dixit.Roma sing.728.An possit & Vantius præcitato iam loco. est ergo vt dicamus, iudicem hunc non posse etiam stando iudicare.quocirca malè sensisse videtur Bald.in lege si fugitiui.numero 8.C. de seruis fug.iudicẽ hunc, suum arbitrium sedendo proferre debere.

SVMMARIVM.

1 *Noctis tempore ferri sententia an possit.*
2 *Ratio quare noctis tempore sententia non feratur.*
3 *Arbitratores noctis tempore laudũ proferre posse.*
4 *Sententiam noctis tempore proferri posse partibus præsentibus.*
5 *Noctis tempore sententiam proferri posse super re tempore peritura.*

QVÆSTIO LXII.

Sententia tempore noctis proferri an possit à iudice,qui arbitrium procedendi in causa habet.

1 QVÆRO sexagesimosecundò, an iudex † hic noster tempore noctis arbitrium suũ & suam sententiam proferre possit? Et posse opinor.nam licèt communis sit Doctorum opinio, sententiam noctis tempore prolatam nullam esse, vt communem esse testatur opi.Ias.in l.non minorem.nu.3.& eam defendit Signo.cons.52.qui etiã respõdit sententiã prima hora noctis latã nullã esse: attamẽ ex cõmuni stylo,præsertim in curia Romana,non obseruatur.ita scribit Vantius tracta.nullitatum in tit.De nullitate sent,ex defectu iurisdictionis ordinariæ, nume.132,& in curiis Regũ,Soc. tract. fallen.reg.359.fallen. 2. ea sanè ratione,quia quòd
2 † noctis tempore non feratur sententia,ex honestate potius quadam,quàm ex necessitate introductũ fuit. ita etiam docuit Dec.in c. consuluit. nu. 12. in fi.de off.deleg.si ergo ordinarius iudex non cogitur pronunciare de die,minus cogi poterit noster hic iudex,qui arbitrium procedendi & diffiniendi habet

† Hinc

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 † Hinc videmus,arbitratores posse ferre laudum tempore noctis ex potestate sibi tributa,Bal.l.eos.§. vlt.in fi.C.de appel.vbi etiam ait,in vim arbitrij valere,cùm illa potestas data non fuit.fortius procedit hæc sententia quando ipse iudex adeò fuisset negotiorum multitudine grauatus,vt de die pronunciare non potuisset,tunc verè potest noctis tempore:ita Bal.in §.vlt.in proœm.digestorum.Ias.d.l.non minorem.nu.3,versi.tertiò limita.Vantius loco iam citato,& Felin.in c.consuluit. de offi.deleg.Soc. tract. fall.reg.359.fall.3.Valaschus in l.imperium.nu.259.
4 de iurisd.om. iud, Idem etiam fortius † procederet quando ipsæ ambæ partes essent præsentes, & non contradicerent:nam tunc etiam probata illa communis doctorum opin. valet.ita post alios Ias.d.l.nõ minorem.nu.3.versi.secundò limita.& Vantius vbi suprà.Soc.tract.fall.reg.359.fall.1.idē etiam fortius
5 † quando fertur sententia super re tempore peritura:tunc absolutè noctis tempore ferri potest:ita Ias. d.l.non minorem.numero 3,ver.quartò limita.Soc. d.reg.359.fall.4.

SVMMARIVM.

1 Iudicem contumacem expectare posse in sequentem vsque diem ad sententiæ prolationem.
2 Iudicē habere fauorabilē in arbitrariis multùm prodesse.
3 Sententiam de iure ciuili esse eadem die peremptoriæ citationis proferendam.
4 Federicum Imperatorem,extrauagantem legem Patauij promulgasse.

QVAESTIO LXIII.

Sententiæ prolationem in diem sequentem differre quando possit iudex arbitrium in causis habens, declaratum.

1 QVÆRO sexagesimotertiò, an † iudex iste, qui arbitrium habet procedendi in causa,possit in sequentem diem differre sui arbitrij & sententiæ prolationem, atque ea die sequenti absque alia citatione sententiam ferre?In iudice ordinario, iure Pontificio inspecto, res est clara,quòd potest:nam hoc in eius arbitrio positum est:vt clarus extat canon cap.consuluit.de offic.deleg.vbi Abb.Feli.col.1.Decius in 2.notab. clarè affirmarunt.qui quidem & illud scribunt, ob id
2 multùm † prodesse habere in his arbitrariis iudicē fauorabilem. hanc eandem sententiam affirmarunt Bartol.& cæteri in §.Iulianus.l.si finita.ff.de damno infecto.vbi inter cæteros Ludouicus Bolognin? nume.102.communem testatur.quibus accedunt Afflictus in c.1.nu.21.in fine.ex quib. cau. feu. amit. Marsi.in l.quæstionis modum.nume.64.de quæstio. Curt.iun.in l.& post edictum.nume.1.in fi.ff.de iud. & Corasius in l.sæpe.nume.3.ff.de offic.præsidis. & ab hac opinione non dissentit Alber. in l, properandum.§.& si quidem.C.de iudi.

De iure verò ciuili,maius est dubium. nam & si magis communis opinio sit,idem esse quòd de iure canonico,vt magis communem opinionem esse testatur Bologn.d.nu.102.nihilominus ipse post Alber.d.§.& si quidem,& post Ioan.Fabr.§.omnis. insti.de verbo.oblig.& Angelum in l.cum non ab eo. C.quando prouo.non est necess.scribit,iudicem nõ
3 posse differre † sententiæ prolationem in diem sequentem,sed omninò teneri proferre ea die peremptoriæ citationis.& verè hæc Alberici & sequacium opinio in foro seruatur:& satis probatur in l.& post edictum.§.circumducitur.& l.in peremptorio,de iudi.Hinc scriptũ reliquit Angelus in d.l.cum ab eo,
4 hodie non obseruari illam † extrauagantem Federici hic Patauij anno 1174.promulgatam.In iudice autem,cui datum est arbitrium,expressè opinor,etiã de iure ciuili posse differre:nam hæc est benignitas quædam,quam obseruare honestum est,nec alterius partis ius lædit.Relatam iuris Pontificij constitutionem multis modis declarant Felinus in d.c. consuluit.colum.2.& ibi Decius in 3.notab. & Bologn.d. §.Iulianus.nu.105.& multis sequentibus,& ex illis aliquas referam infrà lib.2.in casu 44.

SVMMARIVM.

1 Sententiam quouis in loco proferre an possit iudex, qui procedendi arbitrium habet.
2 Locum iudicy negotij veritatem non imminuere.
3 Delegatum eligere debere tribunal, ad quod valeant partes citari.
4 Locus,ad quem partes citandæ sunt,tutus esse debet.

QVAESTIO LXIIII.

Quo in loco sententiam proferre possit iudex arbitrium in causa habens.

1 QVÆRO sexagesimoquartò, an iudex iste † quocunque in loco suam ferre possit sententiam,vel potius in loco suorum antecessorũ,iuxta l. pen. in fine de iustit. & iure,& l.cum sententiam C.de senten.& interlocu.omn.iud.dicerem ego ad libitum quouis in loco posse,si modò maiestatis ac decoris ratio habeatur: iuxta l.si cum dies. §.arbiter.ff.de arbitris.nec enim
2 † solennis iudiciorum locus negotij veritatem,quã solam hic iudex spectare debet,auget,vel imminuit. quare quemadmodum arbiter potest vbique locorum pronunciare,sic iste,quod sine dubio procedit in illis iudicibus delegatis à Principibus, qui tribunal suorum antecessorum non habent,& si habeant,
3 deinde necesse † est locum vnum eligere, ad quem partes possint citari,vt scribit Bart,in l.si vt proponis.2.C.quomodo & quando iud.& Ripa,quem statim referam.sic etiam est in illis ordinariis, qui locũ determinatum non habent.nam illi suo arbitrio locum eligere possunt:ita glo.d.l.cum sententiam. ponit exemplum in iudicibus appellationum Bononiæ,& ibi sequitur Baldus.
4 Declaratur non procedere,quando † locus tutus non esset,vt scripsit Ripa tract.pestis.in titu. De priuilegiis iudicum,in fine.nec enim ad illum partes possunt ac debent citari, nec ibi sententia proferri, sed in loco tuto se se conferre debet iudex, vt ibi etiam partes esse possint.gl.l.1.C.de sen.ex breui.reci. Ripa,qui suprà.& cũ probabilem dubitationem non recipiat hæc quæstio,non amplius immorabor.

SVMMARIVM.

1 Iudicem habentem arbitrium in causa,non posse iniquũ æquo præferre.
2 Iudicem teneri in syndicatu,si partes enormiter læsit.
3 Principem ex ordinata potestate non posse iniqua æquis præferre.
4 Iudicem habere debere æquitatem præ oculis.
5 Iudex non debet esse magis vni quàm alteri gratiosus.
6 Iudicem habentem liberum arbitrium, non posse iura priuatorum tollere.
7 Liberum arbitrium tertio nocere non debere.
8 Iudicem habentẽ arbitriũ,non teneri si quid culpa egit.
9 Eligenti imputatur,si malum elegit.
10 Eligenti malum depositarium imputatur.
11 Eligenti imperitum procuratorem, vel aduocatum imputatur.
12 Eligenti nihil imputatur cùm sua culpa electus in officio deliquit.

QVAESTIO LXV.

An iudex arbitrium habens iniqua æquis præferre possit.

1 QVÆRO sexagesimoquintò,an cum iudex iste suam † profert sententiam iniquum æquo præferre possit? Et non posse affirmauit Bal.in tract.statu.in uer bo arbitrium, ver. statutum, quod concedit prioribus.& ver.statutum dans potestati liberum arbitriũ. & ver.statutum quòd in certis casibus.idem Bald.in l.si quis maior.1.no.vbi Curt.sen.numero 15. C.de transac.idem Bal.in l.si procurator.nu.12.ff.de cond. inde.quem secutus est Amodeus à Castel. trac. syndicatus.nu.142.& nu.144.& Paris co.tract.in tit.de arbitrariis eorum.nu.1.ver.si Rex Picus. l.in quartam.nu.149.ad l.Falc.Petrus Benintend.conclu. 31. nu.5.Brunus de constitutionibus & statutis in verbo Arbitrium. versi.statutum dans potestati. immo docuit ipse Bal.in rub.C.de pœna iud.qui malè iud.
2 † iudicem hũc teneri in syndicatu,si enormiter aliquem lædat.idem cum Bal.& cæteris sensit Dec.cõsil.651.nume.11.& in hanc sententiam adducuntur ex l. si pater. de priuileg. cred. & l. creditor. §.
3 vlt.ff.mand.Accedit illa ratio,quia non licet † Principi ex ordinata potestate liberũ hoc arbitrium, vt iniqua æquis præferantur,& ius alterius auferatur concedere,ex l.1.& 2.C.si contra ius vel vtil. publ. & in l.2.§.meritò.ff.ne quid in loco publ.non enim iudex noster ratione liberi huius arbitrij potest ius alterius lædere.Paris Puteus,qui suprà.& Bal.in l.cũ anteà.C.de recep.arb.& ex glo.in cap.fæpe,de verb. sign.& confert l.impuberi.ff.de adminiſt.tur.& l. 1. & l.in fraudem.ff.de mili.testam.Hinc censuit eo loci Paris num.11.post Inno.in cap.cum æterni. de re
4 iud.in 6. † Iudicẽ hunc,cui laxiores habenæ concessæ dicuntur,æquitatem præ oculis habere debere, iuxta l.quod si Ephesi.ff.de eo quod certo loco.qua
5 re cauere debet , ne † gratiosus nimis sit vni quàm alteri.c.consuluit.de offi. deleg. quamquàm optimũ sit habere in arbitrariis iudicem fauorabilem , vt post Ang.& Imo.in l.1.§.stipulationum . de præto. stip.scripsit Cur.sen.in tract.sequestrationum in fine.& Dec.in d.c.consuluit.2.no.de offi.deleg. Hinc intelligimus Butrium in cle.1.vt lite pen. malè do-
6 cuisse,† iudicem hunc habentem liberam potestatẽ posse tollere iura priuatorum,& contra tertium statuere.quod falsum omnino est,vt fusius statim subiiciam.quæ sanè receptissima opinio , si vera est eo casu cùm liberum arbitrium est concessum,fortius cum regulatum permittitur.
7 Extenditur,vt eo casu fortius procedat † quando cõtra tertium esset datum liberum arbitrium. nam tunc nedum is iudex,quæ iniqua sunt , facere non potest, immo contra tertium illum liberum illud arbitrium nihil operatur , sed semper intelligitur concessum arbitrium viri boni , vt late dixi suprà quæst.6.in fine.

Declaratur non procedere , quando is iudex sic non per dolum,sed solùm culpa pronunciaret: nam
8 hic † iudex dolo carere omninò debet, vt latè diximus suprà q.8.si tamen per culpam iniqua æquis præferat,non tenetur, iuréque illud sustinetur : hoc enim casu culpa dolo nõ æquiparatur,sic Alex.cons. 65.num.8.lib.1.Natta clemen.sæpe.§.non sic tamen colum.19.in fi.de verb.sig.Socin.in l.cum filiusfamnum.1.de verb.oblig.ea ratione adducuntur omnes, quia vbi dolus exigitur,ibi lata culpa dolo nõ æquiparatur.l.1.§.si quis ideo.ff.ne vis fiat ei.l.2. §.actionum.ff.vi bon.rapt. Barto. l.quod Nerua.num 20.ff. depositi.adfert & rationem illam Soc.quia est quod
9 † imputetur eligenti culposum & virum minus diligentem.Verum animaduerti aliquando contrariũ sensisse Ang.in l.in venditione.§.si quis fructus,in fi. ff.de bo.auth.iu.pos. qui illo text. nititur, cum contrarium potius probet.imò ipsemet Angel. in l.1. de mil.tes.cẽsuit de dolo teneri, nullum autem verbum de culpa.Ang.tamen sentẽtia ex eo videtur defendi, quia regula est,quòd lata culpa dolo æquiparatur:vt latè apud Bar.d.l.quod Nerua.num.20. exceptis aliquibus casibus , vbi cautum reperitur, quòd ex solo dolo quis teneatur, inter quos hic noster enumeratus non intelligitur,& qui aliter sensit probare id habet,iuxta doctr.Bar.in l.1.nu.2. ff. si quis in ius voc. non ierit.Dec.l.1.nume.5. ff.de reg. iur. Nec Socini ratio multum vrget,quia etsi adscribendum illis sit, qui virum minus probum eligerũt,iuxta glo.§.præ-
10 tereà.insti.quib.mod.re contrah.obl.vbi † imputatur eligenti malum depositarium, quemadmodũ & sic in eligente negligentẽ socium.§.vlt. inst.de socie.
11 sic in eo†qui in procuratorem minorẽ eligit,qui si lædatur,restitui nõ poterit.l.cum mandato,in fi.ff.de minor.sic in eligente imperitum Aduocatum gl.in l. vtique.de rei ven.quæ idem affirmat in eligente imperitum medicum.sic in eligẽte Canonicũ indignũ. Bart.l.si patronus.de cõfir.tut.alia sunt similia apud Bar.l.si is cum quo.ff.vt in possleg.in l.pen.ff.de iure do.l.j.§.quæsitum,de sepa.l.nã & seruus.§.vlt.de neg. gest.l.eum qui. §.vlt.& l.seq. ff.cõmod.l.1. ff.si.men. fal.mo.dix.Ias.§.in bonæ fidei. num.45. insti. de act. Craue.consil.97. Veruntamen (vt dixi) non vrget,
12 quoniam is,qui † per culpam aliquid egit, fefellisse dicitur sua opinione eligentem,qui non credidit illũ debuisse versari,nec in dolo vero,nec in præsumpto, & ita lata culpa.quare eligenti nihil est imputandũ, iuxta text.l.argentum.ff.commo.& docuit Bar.in l.si vt certo.§ si mẽ. ff. commo. Dec.l.contractus,nu. 30.de reg.iur.Parisius consil.156.num.23.lib.4.Accedit, quòd ratio Socini solùm in eo iudice & viro bono procedit,qui à partibus electus est,non in dato à lege,vel à principe.quare cogitandum est.

SVMMARIVM.

1 Sententiam intimare an debeat iudex, qui arbitrium procedendi in causa habet.
2 Arbitros intimare debere partibus compromissi prorogationem.
3 Intimatione opus non esse cùm pars notitiam sententiæ contra se latæ habuit.
4 Denunciationem fieri adhoc, vt denunciatus certior reddatur.

QVAESTIO LXVI.

Sententiam intimare necesse an habeat is iudex,qui suo arbitrio in causa procedere potest.

1 QVÆRO sexagesimosextò,an iudex iste necesse habeat † latam à se sententiam partibus denuntiare vel intimare? & habere necesse affirmauit Natta in clem.sæpe.§.non sic tamen.colum.33.versi. quartum est notandum.de verb.sig.Feli.in c.1.num.52.vers. Tertiò no.quòd de consti.post glo.l.2.C.de decur.lib.10. & post Bal.in l.1.col.vlt.versi.quæro an.C.de senten.ex breui

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 breui.recitan.qui docuit,quòd & si † arbitris data sit potestas prorogandi compromissum absente parte,intelligi dummodo prorogatio partibus intimetur.& scribit Oria.in trac.de arbitris in verbo prorogatio. Decius consilio 632.num.14. Ruin. consi. 130.nu.12.lib.5.Parisius consil.43.nu.8.lib.1.

Declaratur non procedere quando pars contra
3 † quam lata fuit sententia,habuit illius prolationis scientiam,tunc non est necessaria denunciatio,quæ non est de essentia sententiæ. qui enim hoc dicere vult,probare debet:ita Dy. in c.eum qui certus,in fine de reg.iuris in 6.& clarius Soci.iun.consi. 120. nu.16.lib.3.& cum Dyno sensit & Alexan.consi.24. numero 6.libr.4.affirmant enim omnes in dubio
4 † denunciationem requiri adhoc vt quis certior red datur.quamobrem necessaria illa non est, cùm is alia via certus est.d.c.eum qui certus,& probat l.1.in fin.ff.de actio.emp.Ripa in c. cum M. Ferrarien sis. nu.166.de constit.Tiraqu.tract.de retractu consang. §.36.glo.2.num.30.qui declarat,tunc demum illum habere alicuius rei scientiam,cum substantiam, qualitates ac omnes circunstantias cognouit: ex glo.c. concertationi,in verbo sciuerit,de appella.in 6. quã notabilem admodum post infinitos propè à se relatos,scribit.quibus addo Albam consi.18.nu.7.

SVMMARIVM.

1 *Sententia nulliter lata an iterum proferri possit.*
2 *Iudicem ordinarium iterum iudicare posse, si semel & nulliter iudicauit.*
3 *L.si Præses.C.quomodo & quando iudex.declaratur.*
4 *Sententiã latã contra adultum curatore carentem vale re, et si restitutio in integrum concedatur.*
5 *Sententiam latam super desertione appellationis vim diffinitiuã habere.*
6 *Ordinariũ ex prorogata iurisdictione iterum posse iudi care,cùm nulliter iam iudicauit.*
7 *Iurisdictionem ordinariam à partibus prorogatam,suã naturam non mutare.*
8 *Recursus superioris, vt super nullitate pronunciet, nun quam sublatus dicitur.*
9 *L.Carmelia Pia.ff.de iure patro.declaratur.*
10 *L.1.§.1.ff.quæ senten.sine appllatio.rescindan.explicatur.*
11 *L.absentem.C.de accus.exponitur.*
12 *L.de accusatoribus.C.de accus.interpretatur.*
13 *Appellationem & nullitatem,integram causam ad superiorem deferre.*
14 *Recursum ad superiorem non impediri.*
15 *Iudex ordinarius qui per sordes nulliter iudicare voluit, iterum non iudicat.*
16 *Superior adeundus est cum ex nouis actis sententia est reformanda.*
17 *Instantia perempta iudex desinit esse iudex.*
18 *Ordinarius solus iudicat instantia renouata,cum antiqua acta sunt.*
19 *Litem cæptam coram ordinario probare debet, qui superioris iurisdictionem impedire vult.*
20 *Sententia nulla ope exceptionis,qui semel iudicauit,iterum iudicat.*
21 *Delegatus qui semel iudicauit,amplius non iudicat.*
22 *L.Iudex posteaquàm.de re iudic.declaratur nouo sensu.*
23 *Iudicis appellatione in dubio ordinarius venit.*
24 *Dictio bene,idem quòd dictio rectè significat, & de earum effectu.*
25 *Corrigere,esse emendare.*
26 *Delegatum suam sententiam declarare non posse.*
27 *Delegatum iterum iudicare,si non seruata forma semel iudicauit.*
28 *Delegatum Principis iterum iudicare,si semel nulliter iudicauit.*
29 *L.si vt proponis.C.quomodo & quãdo iudex.declaratur*
30 *Causa semel ingressa consistorium Principis ab inferiore non cognoscitur.*
31 *Delegatum ad vniuersitatem causarum iterum iudicare, & si semel sed nulliter iudicauit.*
32 *Delegatus qui errore iudicauit,iterum potest iudicare.*
33 *Iudicãs semel in extraiudicialibus iterũ iudicare potest.*

QVÆSTIO LXVII.

Quomodo ac quando ordinarius, vel delegatus arbitrium habens possit iterum iudicare, si semel iudicauit,sed nulliter.

QVÆRO sexagesimoseptimò,an iudici
1 huic, qui semel,sed † nulliter sententiã tulit,iterum eam proferre liceat? In hac perdifficili quæstione tot fuerunt sententiæ quot capita, vt inquit Cyn.in l.vlt.q.7.C.de contrahen.emp.Vt rem ex ordine ac clarè absoluã,duos casus constituo,seu duo capita propono.Primum in iudice ordinario,secundum in delegato.

Primum ergo caput propositæ quæstionis sic ab-
2 soluitur,constituendo regulam affirmatiuam: † Ordinarium iterum iudicare posse,si sententia quam primùm protulit,nulla sit.sic regulam affirmatiuam proposuit glo.l.iudex posteaquàm.de re iud.vbi Bar. & post eum Alex.nu. 20.sic glo.in l.si vt proponis, la 2.C.quomodo & quando iudex.Alex. rubr. ff. de officio eius.num.5.Rimin.consi.142.nume.1. lib.4. Felin.in.c.qualiter & quando.il 2.nume.37.de accu. Vantius tracta.nullitatum in tit. coram quo nullitas propo.poss.nu.9.& in titu.de nullitate sententiæ ex defectu iurisd.ord.nu.114.versi. fallit in ordinario.Tiraq.in l.boues.§.hoc sermone. prima limita. nume.40.de verb. sign. & si perplexè aliquantulum sit locutus.solet enim adferri text.l.1.in fin.C.de senten.& interloc.omn.iud.quem verè arbitror loqui in ordinario,cui nouus iudex successor aduenit,cùm is primus elapso magistratus tempore eo foret fun-
3 ctus.sic tex.in † l.si præses quasi desertam.C.quomodo & quando iud.qui fortè ea ratione non probat, quòd non loquatur in sententia nulla,sed valida,ope
4 tamen restitutionis in integrum rescindenda, † cũ lata esset contra adultos curatore carentes. iuxta l.si curatorem,in fi.C.de in integrum restitut.mino.nisi is text.intelligatur in iudiciis,in quibus lata sententia contra minorem sine curatore est nulla,vt scribũt doctores in l.pen.C. si aduersus rem iud.& post Guid.Papæ q.494. Sententia,scripsit Vantius tract. nullitatum in titu. de nullitate sententiæ ex defectu mand.cõparen.nu.33.& ille text.loquitur quidem in
5 † sententia lata super desertione appellationis, quæ & si interlocutoriæ nomẽ habeat,vt docuit Butrius in c.sua nobis,de appella.attamen cùm vim diffinitiuæ habeat,vt diffinitiua consideratur.sic Bald.in d.l. si Præses.Aret.consi.106.nume.6.Barb.consi. 31.colum.2.lib.3.qui in nostris his terminis respondit,citando Baldum in d.l.si Præses.hoc idem satis probatur in l.si accusatoribus.C.de accus.Huic tamen sententiæ aduersari videtur text.l.iudex posteaquàm,ff. de re iudicata.iuxta Bartoli intellectum ibi,qui eum in ordinario loqui opinatur.Verùm infrà in secundo capite huius propositæ quæstionis nodum dissoluemus,textumque illum interpretabimur.

Extenditur primùm hoc caput, vt locum etiam
6 habeat eo casu,cum ordinarij † huius iudicis iurisdictio prorogata fuisset. nam & tunc lata sententia nulla

nulla,durat iurisdictio.ita censuit Guid.Papæ q.462. Vtrum.qui testatur in sacro illoBurdegalensi Consilio sic quandoque fuisse obseruatum.ita & in Neapolitano testatur Antonius Capicius decisi.1. num. 26.& tradit Vantius d.tract. nullitatum in titu. Coram quo nullitas proponi poss.nume 9.in fi.adducũtur in hanc sententiam omnes authoritate Pauli Ca
7 stren.in l.1.C.de iudiciis. dum dicunt,† iurisdictionem ordinariam à contendentibus prorogatã, propriam substantiam non mutare:quod ea ratione cõfirmatur,quia prorogatio actum nouum non constituit,sed veterem extendit.Decius in l.lecta.nume. 13.ff.si certum pet.& consi.497.nu.1.2.Soc.Iun. consil.75.numero 28.lib.5.Marsi.sing.300.Boer.q.284. num.10.11,immo censetur idemmet actus primus, vt latè scripsit Tiraquellus in tractat.De retractu cõuentionali.§.1.glo.7.numero 36.

Declaratur primò hæc regula & hoc caput,vt sub-
8 lata minimè censeatur partibus † facultas adeundi iudicem superiorem,qui nullitatis causam diffiniat: iuxta text.legis absentem. C. de accus.quam multipliciter intelligunt interpretes nostri, sed crebrius recipiunt distinctionem,quam attulit Bart. in d.l.iudex posteaquàm,vbi Alex.nume.20.21.de re iudi. idem Bart.in l.si expressim.numero 14.de appella.Feli.in cap,per tuas,in fi.de senten.excommu. Vantius d.tractatu nullitatum in tit.coram quo null. propo. poss.numero 8. distinguit enim sic Barto. aut petit quis vt solùm pronunciet iudex sententiam nullam, & tunc superior adiri etiam poterit,vt principaliter super nullitate pronunciet,& in consequentiam super causa principali. quo in casu Iacobi Butrigarij
9 sententia procedit , ex l. Carmelia Pia. ff.de iure patro.& in l.quæ iam mulier.ff.famil.ercis.Verum aliquando animaduerti id non contingere in præcitatis iuribus ex causa solius nullitatis,sed ob appellationem principaliter interpositam,ob quam ad superiorem totum deuolutum est,causa verò nullitatis incidenter proposita fuit,vt iura illa sic visus est intelligere Iac.de Arena,quem retulit Bar. in d.l.si expressim.numero 4.& clarius Alex.consi.59.nume.9.libr. 4.Decius consi.275.num.6.Vantius tract.nullitatum tit.quot & quibus modis nullitas propo.poss. num.
10 19.Non pariter ad rẽ † confert l.1.§.1.ff.quæ sent.si ne appella.rescind.cum non aperiat tex.ille, quis iudex ille sit,qui super ea nullitate ex illo calculi errore,vel ex causa illa expressa contra iuris constitutionem prouenienti pronunciat. nisi dicatur ad rem conferre in illis verbis,sed & si huius quæstionis iudex.vbi glo.& Fel.d.c.per tuas,in fine. verùm nec ibi habetur differentia quomodò sit petitum confirmari principaliter vel incidenter.Non quoque mul-
11 tùm suffragatur † text.l.absentem,cum eam in se rationem habeat,quòd de iniuria & iniquitate quadã aduersus iudicem illum constabat. constituit enim text.fundamentum in illata illa iniuria,nec illo in casu,vt docuit Bart.recurrit condemnatus ille ad præfectum prætorio,vt sententiam illam nouo more & contra ius constitutionis prolatam annullet, & in consequentiam sententiam reformando super negotio principali pronunciaret:quoniam diuinare est, quòd priore loco & solùm quodammodo petitum sit sententiam annullari,vel principaliter reformari, concedo quòd in ordine iudicij antequam sententiam vt nullam iudex reformet,esse nullam cognoscere debere tanquam de actu primo : sed quomodo vno vel altero modo petitum iliud sit, diuinare est,iure ergo non probatur primum hoc membrum distinctionis Bartoli.quamobrem idem Bar.in d.l. vt proponis.& Alexan.d.l.iudex posteaquàm.nu.20 simpliciter sunt locuti,nulla adhibita distinctione.

Secundum autem membrum distinctionis illud est,aut petitur principaliter iterum pronunciari in causa,super qua nulliter est pronunciatum,& in cõsequentiam iam latam sententiam annullari,tunc inquit Bart.ordinarius conueniendus est,qui iam prio re loco sententiam tulit.sic intelligit.d.l. de accusatoribus.C.de accusa.& l.1. C.de senten.& interloc. omnium iud.ac etiam l.si præses. C. quomodo &
12 quando iudex. Verùm is text. † l.de accusatoribus, absolutè loquitur,quòd causa illa tractabitur coram illo iudice:nec distinguit an de nullitate agatur. eodem modo loquuntur duæ illæ constitutiones,d.l.1. & l.si præses,statim relatæ.qua ratione fit vt Bartoli distinctio defendi iure non possit. quæ sanè distinctio priore loco à Iacobo de Arena fuit considerata, vt ipsemet Bartolus in d.l.si vt proponis.nume.3.dũ ea reiecta,se in hoc parum constantem ostendit , & absolutè affirmat,superiorem adeundum esse,vt sententiam nullam dicat,& iterum in causa pronunciet.
13 Ex quo deinde subdit,quòd quemadmodum † appellatio integram causam ad iudicem ad quem deuoluit,sic & nullitatem ad superiorem.quod post alios affirmauit Craue.consi.270.colum. penul.versi. venio nunc.hanc ego sententiam veriorem credo, cum nunquàm superioris authoritas excluſa, immo semper exempta censeatur, iuxta l.vlt.ff.qui sauisda.
14 cog.† Rursus nunquàm recursus ad superiorem impeditur.authen.quæ supplicatio.C. si contra ius vel vtil.& publ.& infrà attingemus in quæstio. 70. est igitur in facultate partis quem velit adire.

Hæc tamen sententia intelligitur, vt fortius eo
15 casu procedat ac locum sibi vendicet,quando † iudex is ordinarius & primus per sordes(vt nostri dicunt)id est per iniuriam iudicauit.tunc qui de nullitate conqueritur,nulla ratione compelli potest, vt ordinarium ipsum iterum adeat.sic intelligunt omnes textum l.absentem.C.de accusa.vt retulit Barto. in d.l.si vt proponis.nu.3.Feli.in d.c.per tuas. num. 8.de senten.excõmu.& latè scripsit Vantius in tract. nullitatum titulo Coram quo nullitas proponi possit nu.11.qui multis relatis eam attulit rationem, quia ordinarius iste non debet esse suæ iniquitatis ac turpitudinis cognitor.iuxta l.eos.in prin.C.de appella.& in d.c.per tuas.de sent.excommun.cum cæteris relatis à Vantio,qui suprà numer.6.Hæc quoque declaratio secundo loco intelligitur , vt fortius
16 eo in casu procedat, quãdo agitur de reformanda † sententia nulla ex nouis actis, cùm ex antiquis reformari minimè posse scimus.adiri enim tunc superior omninò debet.Est exemplum,secundum interpretes nostros, quando instantia causæ est peremp ta.sic Sali.in d.l.si accusatoribus, in fi.intelligit d.l. absentem.vt retulit Alexan.d.l.iudex posteaquàm.nu mero 21.propè finem.Verùm diuinare est , quoniam superior ille reformabit quidem sententiam , sed ex quibus actis id præstet,ibi non aperitur.Alia tamen ratione hanc ipsam declarationem veram credo.
17 cùm enim sententia sit nulla ex † instantia iam perempta,is iudex non dicitur amplius iudex:sic in terminis respondit Baldus consilio 298. Præmittendum est ad euidẽtiam,in fine lib.3. quem secutus est Craue.consi.270.col.vlt.inquit enim Baldus (& rectè mea sententia)ordinarium hunc hoc in casu sententiam illam confirmare non posse.solus ergo superior eã cõfirmabit.quod & latè probauit Vantius

tract.

Universidad de Deusto
Biblioteca

tract.nullitatum in titulo de nullitate sententiæ ex defectu iurisdictionis ordinariæ.nume.115. Si verò agatur de feréda sentẽtia ex antiquis illis actis in no
18 ua instantia concessa,† tũc solus ordinarius potest, cum iam coram eo iudicium cœptum sit, vt docuit Baldus in auth.sed nouo iure.C.de ser.fug. & retulit Corsetus in singulari in verbo iudicium,incip.Regula,versi.Sextò adduco tibi Baldum.quo loci Corsetus octo adfert declarationes ad l.vbi cœptum.eãdem declarationem Baldi attulit Soc.sen.consi.274.
19 col.vlt.libr.2.habet quoque hic qui cupit † superiorem impedire,ne cognoscat coram ordinario litem iam fuisse cœptam ostendere.sic d.l.vbi cœptum.declarat Afflictus decisi.354.numero 3.4.cætera silentio inuoluam,quæ legi possunt apud Socinum sen. consilio 54. colum.4. lib.3.Iaso. cõsilio 9.numero 3.consil.112.numero 3.lib.1.

20 Declaratur secundò, vt non procedat, † quando non ipso iure, sed solùm ope exceptionis sententia est nulla. sic Bald.l.vltima,columna 1.quæst. 4. C.de contrahend. empt. latè Tiraquel. d.§.hoc sermone. limitatione 1.numero 55.

Secundum quæstionis propositæ caput illud est
21 in † delegato,qui quamprimum iudicauit siue nulliter siue rectè & solenniter munere suo functus est, nec iterum cognoscere poterit:sic glo.vlt.l.si vt proponis. C. quomodo & quando iudex, & ibi Barto. Inno.in cap.in literis,vbi cæteri omnes,de offic.delega. Alexan.in d.l.iudex posteaquam.num.12.de re iud.Ruin.consil.142. nume.1.lib.4. Vantius d.tract. nullitatum in titulo coram quo nullitas proponi possit.num.14.Tiraq.d.l.boues.§.hoc sermone. limit.1. num.40.latè Boer. q. 6. & Bello. lib.3. supputa.iuris cap.18.num. 1. quorum sententia satis probatur in
22 d.l.si vt proponis.solet etiam adferri is text.†l.iudex posteaquam.verùm non leuis est diuinatio intelligere in delegato,cùm ne verbum quidem in eo de delegatione habeatur.quare in ordinario eam intelligere visus est ibi Bar. num.3. quem sensum suadent
23 verba ipsa, quæ † de iudice simpliciter sunt, & ideò in ordinario tanquam de potentiori significatu intelligi debet,iuxta celebre respõsum Federici Senen. consil.205.quem secutus est Corasius lib.3.miscella. iuris cap.19. nume.3. quibus addo Decium in l.1.§. qui mandatam.nu.5.de officio eius. Verùm est animaduertendum, quòd si intelligeremus d. l. iudex posteaquam,loqui in ordinario, mirum in modum aduersaretur conclusioni iam in primo membro firmatæ. quare sic ego intelligo, vt verè non loquatur de sententia nulliter lata, sed de sententia vel æqua, vel iniqua,hoc est contra ius partis. hoc ipsius iureconsulti verba ostendunt,dum his sic ait: Siue bene
24 siue malè functus officio est. †dictionẽ bene eiusdẽ significationis esse scimꝰ ac dictionẽ rectè, vt docuit Baldus in l.eos.colum. 2.versic. & nota quòd aduerbium bene. C. de appella. quem est secutus Iaſ.in l. lecta,num.16.ff.si cert.pet.& in l.iustè possidet.num. 8.ff.de acquir.possess.sed dictio rectè,non solennitatem,sed ius partis ostendit.ita glo. in l. non putauit. §.non quæuis.ff.de bon.possess.contra tabulas.l.2.ff. de inofficioso testamen.cùm ergo is text. l.iudex, dicat malè,intelligitur non nulliter,sed contra ius partis latam fuisse sententiam: non immeritò ergo si is ordinarius non est amplius iudex,quia causa per appellationem deuoluitur ad superiorem.dicta l.eos.in princ.C.de appella.perpendo etiam text.d.l.iudex.in illis verbis,amplius corrigere suam sententiam non
25 possit.est † enim corrigere,idem quod emendare.at emendare nil aliud esse scimus quàm actum in se validum in aliqua parte reficere, substantia ipsa permanente:vtrunque post Bart.docuit Decius in l.edita.num.19.20.C.de eden.dum ergo inquit corrigere nõ possit,præsupponit actum sui natura validum, quare re ipsa intelligimus ad rem tex.hunc non conferre,& si aliis iuribus conclusio probetur.

26 Extenditur,vt procedat etiam † quò ad solam sententiæ declarationem,quam delegatus ipse non potest,sed ipse solus delegans ex verbis tamen delegati, vt tradunt interpretes in c.ex parte,il 3. de verbor. significc.& clarè Alciat.responso 439.in fi. qui ita respondit in Senatoribus Mediolanensibus, qui quò ad causas sibi commissas delegati dicuntur. § Extenditur vt etiam procedat in illis causis, in quibus secundum æquitatem procedi potest, ita colligo ex Ruino consil.142.nu.3.vers.nam prædicta.lib.4.§

27 Declaratur primò non procedere in † delegato, qui non obseruata delegationis forma sententiam tulit.is etenim iudicare iterum potest, cùm data iurisdictio consumpta non fuerit.cap.cùm dilecta, de rescriptis. vt pariter in arbitrio dicitur l. quid tamen,in princip.ff.de recep.arbitris. omnes in cap.in literis,de officio deleg.Riminal.in rub. ff.de officio eius.num.5.latè Tiraquel.d.§. hoc sermone, limitatione 1.num.51. Capella Tolosa.q.38.Alexan.d.l.iudex posteaquam, num.14.de re iudica. Vantius qui suprà,Ruinus consil.142.num.1.lib.4.

28 Declaratur secundò non procedere in † delegato Principis,qui si nulliter cognouit, exemplo ordinarij iterum cognoscere poterit.hanc sententiam probauit Ang.in d.l.iudex posteaquam.de re iud. quem secuti sunt alij plures,vt Decius in d.c.in literis. nu. 5.de offic.deleg.Bellon.lib.3.supput.iuris cap. 18. & hanc esse æquam,ac maiori quadam benignitate fulciri affirmauit Boer. d.q.6. num.6.quo loci testatur, eam in sacro illo Burdegalensi Consilio obseruatam fuisse.ea ratione adducuntur,quia ordinario hic delegatus æquiparatur,cum subdelegare possit, vt ordinarius ipse potest. cap. Pastoralis. de offic. deleg. quin fortius dicitur in causa sibi delegata ordinario maior.cap.sanè,il 1.de offi.deleg.si ergo ordinarius, qui semel,sed nulliter iudicauit, iterum sententiam ferre potest, sic in hoc ipso delegato. huic opinioni ego pariter subscribo.

Non ignoro tamen aliter sensisse Baldum, quem crebrius cæteri secuti sunt,vt testantur Decius,Boer. & Bellon.iam relati, & communem testatur Riminal.d.rub.de officio eius. num. 5. & eam sic visus est affirmare Felin.in cap.qualiter & quando.il 1.num. 39.de accusa. Verùm vt leuia sunt huius opinionis fundamenta,sic facili negotio diluuntur. solet enim
29 ab eis perpendi tex.in d. †l.si vt proponis,qui cum simpliciter generalitérque de delegato loquatur, sic simpliciter & generaliter intelligendus est, vt delegatum Principis comprehẽdat.l.1. §.& generaliter, de leg.præstan.Verùm in delegato inferioris à Principe loqui intellexit,& rectè,Dec.in d.c.in literis.nu. 5.quod satis ostendunt verba illa,nõ immeritò Præses denuo negotium terminãdum commisit. dictio enim denuo, causam iam semel commissam fuisse præ se fert,cùm idem quòd dictio iterum,significet. glo.l.1.C.de aduoca.diuer.iudi. & in l.cùm prior. C. de distract.pign.iam ergo à Præside,sicque ab inferiore à Principe commissa fuit. Nec est quòd quis credat, dictionem denuò referri ad verbum terminandum, vt sit sensus, Præsidem commisisse negotium iterum terminandum, sicque fieri posse, vt semel

mel commiserit Princeps, & iterato Præses.quoniam ex Belloni sententia illud maximè refragatur,
30 quòd postea quàm semel † causa coram Principe tractari cœpit, illius manus nõ egredi.c.vt nostrum de appella.c.studuisti.c.licèt,de offi.deleg.Dec.consi. 137.Iaſ.consi.9.& consilio 20.in fi.lib. 3.& consilio 95.libro 4.Alcia.responso 410.numero 1.Alba. consi.78.numero 1.verior ergo est relata aduersus communem sententia.

31 Declaratur tertiò non procedere † in delegato ad causarum vniuersitatem.sic Ang.in d.l.iudex postea quàm,vbi Alex.nu.13.Feli.in c.qualiter & quando, il 1.num.40.de accuſ.Iaſ.in l.more.num.9.& Dec.in l.solet.in fi.ff.de iurisd. om.iud.& Vantius d. tracta. nullitatum.d.tit.coram quo nullitas proponi possit. nume.17.ea ratione adducuntur,quia ordinario æquiparatur,ac pro ordinario habetur.glo. cap. cùm causam,in verbo delegatus,de appella.& glo. vlt.l. à iudice.C.de iud.vbi Iaſ.numero 8.versi.Secundò fallit,alia attulit Baldus d.l.si vt proponis,colum.3.ver. quid si est delegatus.

32 Declaratur quartò non procedere,† quando is delegatus per errorem facti iudicasset. sic Alexand. in d.l.iudex.nume.55.de re iudi.Tiraquel. d.l.boues. §. hoc sermone.limitatione prima numero 41.de verbor.significc.qui alios aliter sentientes retulit.

Relata duo capita in iudicialibus locum sibi ven-
33 dicant,† in extraiudicialibus verò siue ordinarius, siue delegatus is sit,semper denuò poterit iudicare. in ordinario videtur text. in c.cùm terra.de electio. in delegato text.in cap.significasti,de officio deleg. Felin.in cap.in literis.nume.2.de offic. deleg. Tiraquel.d.§.hoc sermone.numero 47.48.

In casu tamen nostro huius iudicis,qui suo arbitrio procedit,dubitatio non mediocris ex eo insurgit,quòd iam sæpius diximus arbitratori æquiparari, sed vt retulit Salic.l.si societatem.§.arbitrorum. numero 5.ff.pro socio.& Alexan.d.l.iudex posteaquàm. numero 18.esse idem in eo constitutum,quod in delegato,ergo &c.cogita.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrandi facultas ad successores an transeat.*
2 *Iudicis ordinarij potestatem & arbitrium ad eius successorem transire.*
3 *Arbitrium adiuncti ordinarij ad successorem transire.*
4 *Delegati arbitrium in eius successorem non transmitti.*
5 *§.et hoc verò iubemus.in auth.vt nulli iud.intellectu.*
6 *Individua quotidie interire.*
7 *L.seruus communis.ff.de stip.seru.declaratur.*
8 *Industria persona vbi est electa,ab ea non receditur.*
9 *Feudum aduocato concessum ratione peritiæ ad successorem non transire.*
10 *Vasallum non posse seruire Domino per substitutum.*
11 *Industriam hominis fuisse electam quomodo cognoscatur.*
12 *Industriã censeri electam cùm eius conscientia oneratur.*
13 *Industriam dici electam cum negotium indeterminatum mandatur.*
14 *Industriam esse electam cùm arbitrium mandatur.*
15 *Industriam censeri electam cum arduum negotium mandatur.*
16 *Delegati potestatem nõ trãsire in eius successorem,etiam si sub nomine dignitatis & priuato,precedente tamen nomine priuato,non transmitti.*
17 *Delegationem incognito factam dignitatis contemplatione factam censeri.*
18 *L.qui habebat ff.de reb.dub.exponitur.*
19 *Delegationem pluribus factam ad successorẽ non trãsire.*
20 *Delegati potestatem ob rem subiectã materiæ ad successorem transmitti.*
21 *Delegatum sub dignitate transmittere suum arbitrium in successorem.*
22 *Delegatum sub dignitate etiam re non integra arbitriũ transmittere in successorem.*
23 *Delegatum sub dignitate transmittere in successorem arbitrium super aliquo negotio in facto consistente sibi mandatum.*
24 *Delegatum sub dignitate alterius nomine arbitrium sibi datum in successorem non transmittere.*
25 *Delegatum amicitiæ causa datum, suam potestatem & arbitrium in successorem non transmittere.*
26 *Arbitro extraindiciali electo non arbitrante, an eius arbitrium in successorem transeat.*
27 *Cardinalem arbitrum electum, vt extraiudicialiter iudicet,suam potestatem suo successori nõ transmittere.*
28 *Arbitrium personæ datum quid personale censeri.*
29 *Arbitrium non transire in hæredem illius,qui extra iudicium arbitrari debuit.*
30 *Iurisiurandi facultatem à parte parti delatam,non transire ad hæredem iurare debentis.*
31 *Declarandi facultatem in hæredem transmitti.*
32 *Arbitrium extraiudiciale datum etiam super accidentia negotij non transmitti in successorem.*
33 *L.si coita.ff.pro socio,sensus & declaratio.*
34 *Accidens aliquando substantiam immutare.*
35 *L.domum.ff.de contrahen,emp.explicatur.*
36 *Alexandri distinctio quædam explosa.*
37 *Arbitrium in successorem transire cum defectu vnius partium primus arbiter arbitrium suum proferre non potuit.*
38 *Conditionem pro impleta haberi, cum ne impleatur stat per eum,cuius causa impleri debet.*
39 *Dotis fauore datum arbitrium ad successorem transit.*
40 *L.3.C.de dotis promiss.declaratur.*
41 *L.cum post.§.gener.ff.de iure dotium,explicatur.*
42 *Incertitudinem fauore dotis non vitiare.*
43 *Incertum illud non dici,quod per relationem ad aliud certum reddi potest.*
44 *Arbitrium re non integra in successorem transire.*
45 *Mandatum re non integra morte non finiri.*
46 *Baldi ratio quædam reiecta.*
47 *Arbitrium in successorem transire,quando quis alterius iactura locupletaretur,non secuto aliquo arbitrio.*
48 *Doctorum quamplurium responsa contra ia in vna facti specie reddita.*
49 *Iudicem agere debere,ne quis cum aliena iactura locupletetur.*
50 *Iudicem aduersus iniquitates suum officium impertiri.*
51 *Arbitrium in successorem transire ratione præambulæ concessionis.*
52 *Certum illud dici,quod per relationem ad aliud certum efficitur,etiam si pro forma,si nominatim requiratur certitudo.*
53 *Priuilegium quid certum continere,cùm per relationem ad aliud certificari possit.*
54 *Iuramentum in fine instrumẽti adscriptum, esse certum.*
55 *Arbitrium transire in successorem de iure Canonico.*
56 *Arbitrium cedi posse.*

QVÆSTIO LXVIII.

Arbitrandi facultas an in successorem, vel iudicis ordinarij,vel delegati,vel arbitri extraiudicialiter electi transeat,& plura in foro quotidiana multorum auctoritatibus explicata,

1 QVÆRO sexagesimooctauò,an huius † arbitrij facultas & potestas ad successorem transeat,cùm is iudex causam diffinire non

Universidad de Deusto
Biblioteca

potuit:quò præsens perdifficilis quæstio clarè & dilucidè explicetur,duo capita distinguenda sunt. Primum,quando in iudicio controuersia & lis diffinienda est.Secundum,quando extra iudicium.Et in singulis capitibus de ordinarij & delegati potestate, qua potero diligentia,agam.

Primũ ergo caput illud est,cùm iudicialiter in foro quæstio agitur.in quo quidem capite prima est
2 constituenda conclusio:† In ordinario,cuius potestas,eo controuersiam non diffiniente,ad successorem transit.capitulo 2.de offic.delega.Decius in lege more numero decimo 14.&ibi Ias.numero decimo octauo de iurisd.omnium iudic. qui eam adferunt rationem,quia in eo radicata iurisdictio dicitur, vel verius secundum Alciatum in rubr.de offic.ord. nu.5.iure proprio eã habet,non mirũ si transmittit.

3 Extenditur etiam in † adiuncto ordinarij.Feli. in capitulo relatum,in fine de offic.deleg. post Calder. quem citat.nam tunc per mortem delegantis nec iurisdictio adiuncti extinguitur,sed cum illa ordinarij perpetuatur,& naturam ordinarij assumit.vt ergo transit in successorem potestas ordinarij,sic & adiunctus eam retinet quò ad secundum ordinarium illi primo succedentem.

4 Secunda est conclusio in † simplici delegato,qui non potest facultatem hanc in successorem trãsmittere.sic Bar.in d.l.more.nu.7.& ibi Dec.numero 52. clarius Ias.nume.65.illa præcipua ratione vtuntur, quoniam personæ industria electa censetur,ex §. & hoc verò iubemus.in authen.vt nulli iudi.quem tex. sic citat glo.in l.& quia,in verbo antequàm,de iurisdi.omn.iud.& in l.tale pactum. §.vlt.in glo.vlt. de pact.quæ attulit & l.annua. §. 1.de annuis leg. Ve-
5 rùm † is tex.§.& hoc verò,à quo sumitur argumentatio à sensu contrario,cum affirmet delegati sub dignitatis nomine iurisdictionem in successorem transire:ergo secus cum est facta delegatio sub nomine proprio.esse autem ibi factam delegationem sub nomine dignitatis intellexit Dec.in rubr. C. de man. Principum.nu.14.sic intelligit Bar.in l. centesimis.§. 1.nu.9.de verb.oblig.& Bero.c.quoniam Abbas, nu. 66.70.de offi.deleg.text.d.l.annua.§.1. quæ sanè argumentatio non multùm vrget. quare glo. in d.c. quoniam Abbas.in verbo substitutum,eam ratione
6 adfert,quia quæ † indiuidua sunt,quotidie pereunt. l.si quis in fundi vocabulo.de lega.1.verùm responderi posset,hæc non perire successore relicto. citari
7 etiam solet † tex.l.seruus communis,de stipul.seruo. verùm id ibi contingit,quia vnius domini persona ab alia distincta esse censetur : sed hic diuersum est, vbi persona defuncti & successoris vna & eadem censetur:quare melior ac firmior visa est ratio illa, qua post Imolam vsus est Dec.in d.l.more. numero
8 52.quia † personæ industria electa censetur, quæ ex delegantis opinione cessat in successore, vt est text. l.inter artifices.ff.de solutio.quo textu adductus docuit Bart.in l.continuus.§.an eo.numero 2. de verb. oblig.post glo.lege quisquis,la 1.C.de episc.& cler.
9 † feudum Aduocato concessum ratione peritiæ, non transire in successorem, etiam si illa concessio
10 ratione officij fuerit facta.sic in † vasallo glossa illa affirmat, qui per substitutum seruire non potest, cùm propria hominis industria fuerit electa. quod Alex.consil.10.lib.5.Cur.sen.consi.62.63.Craue.consi.303.nume.1.Rubeus consi.80.in fi.respondetur. Ratio hæc placuit Baldo in l.pen.ff.de recep.arbitris. dum affirmauit,arbitrium à partibus in vnum collatum,ad illius successorem non transire, cùm illius electi industria electa censeatur.Baldum secutus est Bolog.consi.6.colum.5.quòd autem nostro hoc casu
11 personæ † industria electa cẽseatur,ex eo clarè demonstratur,quoniam de controuersiis diffiniendis agitur,quę ingenium ac hominis peritiã respiciunt, d.l.inter artifices.

Accedit,quòd quando aliquid ratione confidentiæ alteri committitur,illius industria electa dicitur, vt post Butrium consi.48.in fi. respondit Craue.d. consi.303.nu.2.& probat text.in c.vlt.§. penult. de offi.deleg.egregiè Bald.consi. 128. Quidam vsufructuarius,columna secunda, versiculo sed ad hæc respondetur.libro tertio:sed cui dubium, quin ratione confidentiæ arbitrium hoc huic iudici tributum
12 sit?Accedit,quòd † quando alicuius conscientia oneratur.illius censeatur electa industria:ita Alexan. in l.à iudice.numero quartò & ibi Ias.columna penult.versi.Quintò limita.C.de iud.qui in his ferè terminis hoc affirmant.sic etiam Soc. sen.consi.59. columna penult.versic.circa quintam.lib.1.Ias.in terminis nostris in l.si sic legatum, numero 12.de lega. 1. Dec.l.certum nu.14.si certum peta. Purpur.l.1. nume.503.de offi.eius.Vantius tract.nullitatum titulo de nullitate sententiæ ex defectu iurisd.deleg. num. 21.Ex alio etiam comprobatur, quia tunc dicitur
13 † electa personæ industria,cùm negotium non determinatum mandatur.sic post alios Craue.d.consi. 303.nu.3.cui addo Ioan.Baptistam Scuerinatem in l.more.numero 16. ff.de iurisd.omnium iudi.& Felinũ in c.vlt.§.vlt.1.not.de offi.deleg.sed hoc in casu dicitur mandatum negotium indeterminatum, cum is vel vno vel altero modo pro sui arbitrio negotium illud explicare possit.quod egregiè docuit Bal. in l.vnica.§.ne autem.col. 2.versi.& hæc sunt vtilia.
14 C.de cad.tollẽ.vbi clarè inquit, in † arbitrariis esse electam industriam personæ,quia non est data certa forma actui.

Accedit præterea,tunc personæ industriam ele-
15 ctam censeri,cum † grauia & ardua mandantur:ita in his terminis Ias.l.more. nume.65. versic. Quintò limita.de iurisdict.omnium iud.alia idem Ias.in l.à iudice.col.vlt.limitatione 13.C.de iud.Dec.l.1.nu.28. de offi.eius.vbi Alex.nume.6.Ias.num.35.Niger nu. 31.Craue.d.consi.303.nu.3. versi.Quartò in rebus, sed in casu nostro multa ardua in collato arbitrio esse possunt:sequitur ergo illius industriam electam esse.est ergo vera conclusio hæc ipsa.

16 Extenditur primò,vt eo † in casu procedat,quando sub vtroque nomine dignitatis scilicèt & proprio facta esset delegatio,sed nomẽ proprium præcessisset.adhuc enim ad delegati successorem non transit. sic post Bart.& Fulgo.docuit Ias.in l.more.num.65. versi.Tertiò limita.vbi Dec.nu.55.de iurisdict. omiud.idem Dec.in c. quoniam Abbas, nume.5.& ibi Bero.num.91.& num.106.ex d.l.si communis seruus ita stipulatur.ff.de stipul.seru.

17 Extenditur secundò,quando esset facta † delegatio personæ incognitæ.Ias.l.more.num.65.versi.sextò limita.de iurisdict.om.iud.nam tunc dicitur facta dignitati,ideo transit in successorem dignitatis, ex
18 text.† l.qui habebat.de rebus dubiis.quem singularem in iure dixit Soc.tamen in d.l.qui habebat. nume.2.dum in simili quæstione de compromisso loqueretur,docuit,text.illum non probare,cùm solùm is text.loquatur quò ad effectum demonstrationis, non quò ad aliũ.ego credo probare,quia si nomen proprium ob ignorantiam non est in consideratione,& sola dignitas cõsiderata,sequitur ad successorẽ in

in dignitate transire.qua de re infrà latius.

19 Extenditur tertiò,vt etiam procedat si † sub nomine collectiuo esset facta delegatio, vt putà octo Canonicis,octo Decurionibus,videlicèt tali & tali: ex doctrina Decij consi.382.num.3.versi.non obstat l.si communis seruus.Ruin.consil.163. nume.9. lib. 2.nam inquiunt isti,quòd etiam si distinctio de nomine appellatiuo,& nomine proprio locum non habeat,vbi agitur de pluralitate personarum & rerum, attamen illud intelligitur,nisi ex subsequenti declaratione resoluatur pluralitas ipsa,vt hic fit,dum sub iicit nomen proprium,videlicèt talis & talis.

20 Declaratur non procedere,† quando materia sub iecta postularet, hoc est,quando respiceret dignitatem,tunc etiam si nomen proprium expressum videatur,attenta tamen subiecta materia,transit ad successorem.ita Dec.d.l.more.nu.53.de iurisd.om. iud. & in c.quoniam Abbas.col.4.de offi.deleg.

21 Tertia est conclusio in † delegato,cui sub nomine dignitatis delegatio est facta:tunc in successorem transit.sic probat tex.in l.annua.§.1.ff.de annuis leg. in d.§.& hoc verò iubemus.in authen.vt nulli iudicum.& clarius in c.si gratiosè.de rescrip.in 6.glo. in d.c.quoniã Abbas.de offi.deleg.Ias.d.l. more.nu. 55. & Dec.nu.54.rationem attulit glo.d. cap. quoniam Abbas,quia dignitas nunquàm periit.

22 Extenditur primò procedere , etiam † si res integra esse desierit. sic Abbas in d.c. quoniam Abbas. numero 12.vbi Bero.Dec.in d.l. more. numero 54. ex d.c.si gratiosè.& quamquàm aliter senserit Angel. attamen cæteri omnes eum reiiciunt.

Extenditur secundò,vt locum etiam sibi vendicet
23 † eo casu quando delegatum fuit negotiũ aliquod facti:ita Abb.d.c.quoniam Abbas.vbi Dec.num.14. versi.Nonò & vltimò.hanc tuetur.de offi.deleg.licèt Ias.d.l.more.numero 65.ver.Primò.Bero.d.c.quoniã Abbas. num.111.Ruin.consi.115.num.9.lib.1.consi. 63.numero 5. versic.nec obstat.lib. 4. egregiè Bald. l.vlt.§.1.col.2.C. commu.deleg. aliter senserint,sed Abbatis & Decij rationes,mea opinione,probabilio res sunt.Nam si actus,qui in iure committitur, transit in successorem dignitatis,cum tamen in ea delegatione multa,quæ nudi facti sunt,versari possunt, multa etiam quæ à suo pendent arbitrio,quantò fortius vbi solùm nudum factum,quod hominis industriam leuiorem exigere videtur?

24 Limitatur primò non procedere † quando esset facta delegatio obtinẽti dignitatẽ nomine alterius. Ias.d.l.more.nume.65.versi.Secundò limita. & Decius nu.54.& latius idem Dec.in d.c.quoniam Abbas.nu.9.de offi.deleg.qui hãc vt verã & magis receptam tuetur.& ibi latius Beroius nume.100.{ Simile scribit Socinus in l.ciuibus numero 14. de reb.dubiis.}

25 Limitatur quando † esset facta amico,vel consanguineo.Ias.d.l.more.nu.65.ver.quartò limita ex tex. in c.requisisti,de testam.vbi Didacus.glo.in c.religiosus,in glo.penul.de testam.in 6.hoc enim casu delegans causam consanguinitatis potius quàm dignitatis considerasse videtur:atque ita ob confidentiam, quam de eo habet,illi delegauit causam:nõ ergo mirum,si in successorem non transit.

26 Secundum quæstionis caput est,cum extra † iudicium partes viri boni arbitrio , vt iudici , committunt,an eo non diffiniente controuersiam,transeat in successorẽ?difficilis sanè quæstio,quæ omniũ ingenia exercuit.Cyn.in l.vlt.q.8.C. de contrahen. emp.eam clarè proposuit,sed parum feliciter explicauit,vt credidit Bart.in l.si stipulatus fuerim.numero 5.de verb.oblig.verùm & ipse Bart. tum in d.l.si stipulatus.tum in lege si quis arbitratu,de verb. oblig.suis perplexis distinctionibus omnia conturbauit,rectiori methodo rem tractauit Ias.d.l.si quis arbitratu.nume.7.quo loci regulam proponit negatiuam,facultatem hanc in successorem non transire, cum ab illius persona recedere non liceat. eóque loci idem scripsit Opizonus num.22.23.sed clarius ex facto interrogatus respondit Ruin.consil.63. nume. 5.lib.4.arbitrium à partibus iudici ordinario tamquàm viro bono collatum.non transire in successorem.sic etiam respondit Ludouicus Bologn.consi.6.
27 col.5.versi.quò ad secundum caput, † Cardinalem electum,vt tanquàm vir bonus controuersiam suo arbitrio inter partes terminaret ac declararet,ad successorem non transmittere.illa ratio adfertur præcipua,quia partes viri illius fidem & probitatem elegerunt,probarúntque:quare in successorem non transit facultas hæc , vt ex multis vnus egregiè docuit Bald.in l.vnica.§.ne autem.colum.2.versi.& hæc sunt vtilia.C.de cadu.tollen.dum inquit,in arbitrariis electam censeri personæ industriam, cum data non sit certa forma actui.subiicit& rationis rationem,
28 † quia arbitriũ est personæ insertum.l.in compromissis.ff.de arbit.& Baldi doctrinam probauit Bologn.d.consi.6.colum.5. & alias eam suprà retuli in 2.conclusione primi capitis huius quæstionis.Addo præterea egregium responsum Abb.consil.80.num. 4.lib.2.Cõfert & delaratio illa,quã suprà retuli in primo capite conclusione 3.limitatione 1.quando factum aliquod delegatur,à persona non recedi,& ob id ad successorem non transire. probatur præterea iure cõclusio hæc ipsa,vt in tex.l.si quis arbitratu,de verb.oblig. vbi promittens rẽ restitui arbitrio Titij, ab illius persona, quamquàm in mora declarandi fuerit,non recedi:quantò fortius,si culpa caruit.idẽ clarius in l.vlt.in fi. C. de contrahen.emp. sic tex.in l.si merces.in princ.ff.locati.sic probat l,in compromissis.ff.de arbi.

29 Extenditur primò vt etiam procedat † quò ad hæredis personam,in quã non transit facultas hæc. sic Bar.in d.l.si stipulatus fuerim,in princ.num.5.de verb.oblig. cùm hoc non iure proprio,sed alieno competat:nec enim partes hæredis,sed defunctę per
30 sonæ fidem secutæ sunt. Confert quod egregiè docuit Bald.in l.generaliter.C. de reb. cred.† iurandi facultatem à parte concessam, non transire ad successorem & hæredem illius,cui delatum fuit iusiurãdum,cum non hæredis,sed defuncti fides probata fuerit.quod probauit post Rom.consilio 290.In casu propositæ,columna 3.versic.aut loquimur.Ias.l.si quando.numero 52. C. vnde vi. qui alios plures in hanc sententiam attulit.addo Soc.in l.pen.§.vlt. numero 7.ff.ne quis eum.Decium l.edita.nume. 50. in fin.C.de eden.Non defuerunt tamen,qui dixerunt
31 † declarandi facultatem ad hæredem transire, vt Bald.docuit in l.3.in princip. ff. de iureiuran. quem alij sunt secuti.verùm is malè sensit,vt retulit Ias. in l.si quando.nume.53.& ibi Plotus nume. 619. 620. C.vnde vi.idem Ias.consil.148.colum. penul. versi. Secundo principali.lib.2.Decius d.l.edita.nu.50.Parisius consi.75.nume.36.lib.1. Tiraquel.de retractu consang.§.2.glo.2.numero 4.5.Craue.consilio 187. colum.pen.in fi.Rolan.à Valle consi.52. numero 2. 3.4.& si in aliquibus, quò ad iuramentum ratione damni declarandi,an ad hæredem transeat,dissentiat Didacus in c.quamuis prima parte.§.5.numero 7.de

Universidad de Deusto
Biblioteca

pact.in 6.hac ergo in re nostra dicẽdum est,arbitriũ hoc in hæredem & successorem non transire.

Extenditur primò relata hæc conclusio locum
32 etiam sibi vendicare, †quando non substãtia actus, sed accidens aliquod esset diffiniendum: adhuc etenim accidentis declaratio in successorem non transit.hanc sententiam probarunt Baldus,Imo.& Rom. in d.l.si quis arbitratu.quos est ibi secutus Alexand. num.4.{ & Soc.sen.num.16.dicit communem post Angelũ } & ante eos Petrus & Cy.in d.l.in ementis affirmant enim nullam esse positam differẽtiam inter substantialia actus,& accidentalia, vt nullo ca-
33 su liceat à persona electa recedere,ex † l.si ita coita. ff.pro socio. Verùm Alexand.dicta l.si quis arbitratu.numero quarto & Soc. nu. vigesimoquinto text, illum intelligunt loqui in substantialibus contractus societatis, cum agatur de partiũ distributione, in quibus societatis substantia residet.nisi & rectius fortè dicamus illa esse naturalia contractus societatis,quæ vt ab origine insita,nec etiam contrario pacto tolli possunt,ne leonina sit. l.si non fuerit. §.vlt. ff.pro socio.sic Corasius libro tertio miscellauris.capite 10. num.3. qua responsione dilui etiam potest fundamentum,quod sit ex d.l.si non fuerint. §. vlti. quem in hanc sententiam retulit Alex.d.l.si quis arbitratu, {vel etiam dici potest in d. l.si coita. specialiter actum fuisse,ne à persona illius Titij recederetur:quod significãt illa verba, ne aliter quàm Titius &c. dictione aliter formam denotat vt scribunt Paris consil.19,num,15.lib.2.& Soc.iunior consil.181. num.6.lib.2.Nisi dicas verba illa, Nam id ipsum actum est,ne aliter, esse verba iurisconsulti interpretantis nuda verba inter socios prolata. } Ex aliis tamen hanc ipsam sententiam veram arbitror : nam quòd ad accidentalia illa, partes ipsæ electi fidem secutæ sunt,& licèt actus principalis iure valeat, cum perfectus sit,vt docuit Soc.d.l.si quis arbitratu. nu.
34 14.15.nec possit † accidens rei substantiam immutare,vt sensit glo.in l.pacta conuenta.de contrahen. empt.Corasius.d.lib.3.miscella iuris c.10. num.5.& Zasius libro 1.sing.respon. cap.12.attamen non secuta declaratione aliqua, accidens ipsum non defenditur.sic visus est sentire Castr. consi.11. Viso d. libello. colum.3.versic.sed quando certa quantitas. lib.1.quem citare voluit Cur.iun.consi.36.num.11, & idem quod Castrensis,sensit Abb.consil.80.num. 3.lib.2.Nec aduersatur quod respondit Roma.consil. 502.& declarat Cur.iun.d.consi.36.num.7.vers.nec præmissæ.quia in casu illo accidens illud ex præcedenti declaratione declarari potuit,vt sentit Iaſ.d.l.si quis arbitratu.num.13.Non me latet tamen aduersus extensionem hanc alios plures sensisse,vt glo.d. l.in ementis. C.de contrahen. empt. Bart.d.l.si quis arbitratu.num.5.& ibi Iaſ.num.8.Abb. d.consil.80. nu.5.lib.2.{ Decius consil.404.nu.14.} Parisius cõsil. 30.nu.34.lib.1.{ Natta consil.390.ad finem,qui.}sed malè sentiunt,mea sententia, quandoquidem nullo
35 iure eorum opinio probatur.nam text. † l.domum. ff.de contrahen.emp. qui præcipuus adfertur, non probat.affirmat quidem valere emptionem,& si pro parte res esse desierit, & pretium viri boni arbitrio diffiniri: non tamen eo non diffiniente vult recurri posse ad alterius declarationem: immò ibi non agitur de ipsius contractus accidentalibus,sed de ipsamet substantia, cætera, quæ à Bart. & cæteris adferuntur,ad rem nihil penitus conferuut, vt animadvertit Alexan. d. l.si quis arbitratu. numero 4. Quò tantam interpretum conciliaret cõtrouersiam Alex. d.l.si quis arbitratu.num.4.à quo Socin.ibi numero 16.non dissentit, scripsit Bart. sententiam tunc procedere cum partes ipsæ contractum pro perfecto habuerunt,nullâque adposita conditione, { sed sola adiectione facta illius pluris. tunc non secuta illius electi declaratione,} recurri potest ad alterius declarationem. Aut contractus non fuit habitus pro puro & perfecto,& tunc,si conditioni non fuit satisfactum,annullatur,& ad alterius arbitrium recurri minimè potest,sic procedat aliorum sententia. Verùm
36 †distinctio hæc non modò non diuinat,verùm etiã vera non est ad iura illa,quibus in hanc sententiam adducuntur doct.sed & in substãtialibus contractus posset adhiberi. Rursus quis est qui dubitat omni casu purificandam esse condemnationem, vt iure actus sustineatur.l.hæc venditio.in princ.ff.de contrahen.empt.l.cedere diem,de verb.signific.Dec.consi. 629 numero 1.& consil.607.numero 7. immo non implens conditionem contrahere non dicitur:sic Afflictus deci.285.num.18.

37 Declaratur primò non procedere,si † alter eorum fuit in causa,ne is vir bonus electus suum protulerit arbitrium.tunc enim ad successorem transit:sic Bar. d.l.si quis arbitratu.& Iaſ.num.7.vers. Limita istam. & num.20.Ratio illa adfertur,quia condemnatio habetur pro impleta,cum per eum stetit ne impleretur,cui onus hoc spectabat.l.hæc venditio,in fi.prin.
38 ff.de contrahen.emp.sic videmus †in condẽnatione legato adiecta.l.iure ciuili. ff.de cond.& demon.quã sic citat Bart.d.l.si quis arbitratu.num.2.& eam egregiè sunt interpretati Alb.de Ros.tracta.statu.1.parte q.73.Dec.l.1.num.5.C.de insti.& substi.& in l.in iure ciuili.num.2.de reg.iur. & consil.629. in fi. Ruin. consi.166.nu.12.lib.3.Cagn. l.quod quis,in prin.de reg.iur.Gramma.deci. 302.nu.109. Zasius lib.2. intellectuũ sing.c.25.Tiraq.de retractu consang.§.15. glo.2.nu.7.est & illa ratio,quia mora & culpa vnius partiũ alteri nocere nõ debet.c.alteri.de reg.iur.in 6.

39 Declaratur secundò non procedere †fauore dotis, quia tunc,electo non arbitrante,successor declarare poterit,cùm hoc casu liceat etiam ad viri boni arbitrium confugere.sic Iaſ.d.l.si quis arbitratu.num.10. & ibi Soc,num.27.& consultus idem respondit Soc. iun.consi.141.nu.9.lib.1. ex text.l.cum post.§.gener. ff.de iu.do.& l.3. C.de do. prom. verùm inquit Iaſ. non probare,cum loquãtur de arbitrio collato in debitoris personam,quo non arbitrante omni casu ad alterum recurrit:iuxta d.l.hæc vendo,vbi gl.de con-
40 trahen.emp. ego autem intelligo † d.l.3. eo in casu loqui,cum per suam moram & culpam declaratum non fuit.vt statim in præcedenti declaratione retuli, cum negaret promissor fidem stipulationis præstare.
41 tex.quoque d.†l.cũ post.§.gener,ex alio nõ probat. solùm enim vult dotis quãtitatem in soceri arbitriũ cõferri posse,ex eo q̃ ille secundũ patrimonij quantitatem,& personæ qualitatem,incertitudinem illam declarabit,nullũ tamen verbum,q̃ eo non declarante,ad alium recurratur. Alia ergo ratione vsus fuit Cast.d.consi.11.col.3.lib.1.inquit enim hoc procedere,quia omni casu dos incerta promissa valet,cũ diffiniatur secundum personarum qualitatem & patrimonij quantitatem, quod fauore dotis est, ne indotata mulier maneat.Vel etiã alia ratione,quia ita errare is declarãs non põt,vt in cæteris casibus,cũ ob personarum & patrimonij circũstantias q̃ facillimè dotis quantitas declarari possit. sic considerat Iureconſ.in d.§.gener.& clarius in l.& filiæ pater,de leg.
42 3.quare affirmant ex his oẽs † incertitudinem non vitiare dotis constitutionẽ, cũ certitudo satis ex his declaretur:sic Barb.consi.33.colum.4.in fi.lib.1.Pariſ. consi.

consi.8.numero 41.libro 3.Soc.iun.consi. 8.numero 33.lib.2.Gram.consi.101.num. 16. Lud.Charon.lib. 1.verisimil.iuris c.17. in fi.immo arbitrium hoc sequi posse etiam soluto matrimonio docuit Iaſ. in l. si donaturus.§.vlt.nu.15.ff.de cond.cau.data.Soc.iũ. consi.35.nu.18.lib.1.Rolan. à Valle de lucro dotis q.88.89.qui plura adfert.Confirmatur ex eo, quòd
43 illud non dicitur †incertum,quod habita relatione ad aliquid certificatur. l.vbi autẽ nõ apparet.§.illud, vbi glo.& cæteri omnes de verb.obli.Decius latè in l.certum.nu.3.si cer. pet.Ripa l.si insulam. numero 3.de verb.oblig.pulchrè apud Ruin.consi.165. nu. 8.libr.2.qui affirmauit, hanc esse certitudinem in specie.sic Tiraq.de legib.connubial.in gl.5. nu.187. & Craue.de antiq.temp.5.parte 1.partis princ. nu. 21.22.Confert tex.l.si libertus.ff.de operis lib. iuxta intellectum Comensis,quem retulit Soc.d.l.si quis arbitratu.nu.26.Hanc quoque declarationem alia ratione affirmauit Bald.in l.vlt.C.de senten.quæ sine certa quanti.& eam retulit Iaſ.d.l.si quis arbitra-
44 tu.nu.10.inquit enim †arbitrium hoc casu in alterum transire, quoniam res desiit esse integra, cum. vel matrimoniũ,vel sponsalia saltẽ fuerint cõtracta, quarum causa dos ipsa constituitur.l.1.l.pro oneri-
45 bus.ff.de iure dot vt in simili videmus†mandatum, quod desiit esse integrũ,morte non finiti.l.mandatũ, C.man.Soc.tract.fallen.reg.254.fall.Rui.consi.115.
46 nu.14.15.lib.1.Verùm † ratio hæc non satis hoc casu procedit, quia ratione dotis constituendæ non dicitur res desiisse esse integra:nam & si ea ratione dos constituatur, non tamen quo ad quantitatem declarandam:quare hoc potius fauore dotis, quam alia causa cõstitutũ est:vt probat l.si ego.§.1.ibi benignius.ff.de iure dot. quam ad hoc singulariẽ dixit Franc.Cremen, sing.143. Mandatum.post Bald.d.l. mandatum C. mand. eiusdem opin.addo Afflictum decis.385.nume.6.Decium consilio 35.nume.5.& in l.eius qui §.1.nu.5.ff.si certum pet.Campegiũ tract. dotis,q.90.91.& Neuiz.consi.45.nu.15.{nisi dicas fauoriẽ dotis ob id esse, quod iam matrimoniũ est contractum, & si dos declarari debet inde natione quãtitatis ad viri boni arbitriũ recurritur:quia sine declaratione quãtitatis frustra dos constitueretur.}
47 Declaratur tertiò non procedere,† quando quis cum alterius detrimento locupletaretur ob non secutum arbitriũ:vt docuit Bar.in l.si merces,in princ. ff.locati.& si in hoc nos hæsitantes reliquerit, hoc tamen clarius affirmauit Iaſ.d.l.si quis arbitratu.nu. 12.versi,Sextò no.limita.qui hanc ipsam declarationem proposuit,ex eo,quòd res integra esse desierit. verùm principalis ratio illa est,ne is damnũ sentiat, vt idem affirmauit Soc.d.l.si quis arbitratu.num.27 qui testatur se iam ex facto interrogatum respondisse:vt verè consuluit consilio 44. colum.4.ver.& & ex hoc decidit.lib.1.vbi Bald,Castr.& Romanum eiusdem opinionis fuisse retulit.Verùm in indiuiduo
48 † eiusdem casus Socini,cõtrarium respondit Alex. consi.3.nume.5.lib.1.illique responso subscripsit Barthol.Cæpolla.inquit Alex.eo in casu ad viri boni arbitrium recurri nõ potuisse.& iuxta suũ responsum iudicatũ fuisse testatur idem Alex.consi.97. in princip.lib.3.quo loci priorem suam sententiam confirmat,reiectis quibusdam consideratis à Barb. consi. 21.lib.3.vt idem Alex.consi, 103. libro 3. respondet eiusdem cautæ motiuis.Iasonis tamen & Socini sententiam secuti sunt Parisius consilio 30.numero 36 libro 1.& consi.132.nu.3.lib.4.Cur.iun. consi.36.numero 1.versi.Secundò pro eadem.& numero 7.ver. non etiam obstat.quæ sanè sententia ex eo confir-
49 matur,quòd omni casu studere † debet iudex ne quis cum aliena iactura locupletetur,tanquàm contra naturalem æquitatem.l.nam hoc natura.de cõd. indeb.sic Barb.consi.36.in fi. consilio 38. libro 1. &
50 consi.16.columna 6.7.libro 2.sunt etenim † iudicis partes aduersus iniquitatem suum officium impertiri.sic post multos Marsil.cõs.16.numero 38. Hinc docuit Bar.in l.planè,in fi.ff.de peti.hæred. nũquàm censeri reiectam exceptionem per quam quis cum aliena iactura locupletaretur.idem ergo in casu nostro dicendum est:illi autem dubitationi, quam mouet Alex.d.l.si quis arbitratu. nu.4.eo loci satisfacit Soc.nu.27.propè medium,non repeto.

51 Declaratur quartò,nõ procedere†quando ex actu precedenti declarari potest, quòd iudicis arbitrio fuit relictum:vt si dicas promitto tibi, quod mihi debet Sempronius,& quid mihi debeat Sẽpronius sit Caii arbitrio:poterit arbitrari Caius quid debeat Sempronius ex obligatione præambula. sic post Rom.consi.502.dixit Iaſ.d.l.si quis arbitratu.numero 13,Dec.consilio 404.numero 14.Cur.iun. consilio 36.numero 7.versic.nec præmissæ.& sensit Parisius consil.30.numero 34.libro 1. qui omnes intelligunt in sola qualitate & accidenti, sic declarando.Ego autem intelligerem & in substantia ipsa, quia vbi declaratio sequi ex præcedentibus & subsequentibus potest,non dicitur res incerta, immo certa & clara,l. vbi autem non apparet. §. illud. de verbo. obligat. quare hic non versabitur electi industria in declarando, cùm vnusquisque id præstare possit:vt in his teminis d.§.illud,citauit Cur.iun. d.consi.36.numero 10.qui tamen constãtissimè semper communi adhæret. Confert quoque quod latè scribit Deci.in l.certum.numero 3.4.ff.si cert.pet.il-
52 lud dici certum omnino † quod per relationem ad aliud fit certum,etiam si pro forma certitudo foret necessaria,& plures pro more in hanc sententiam retulit Tiraq.tract.de legibus connubia. in glo. 5. nu.186.dum affirmat hæredis institutionem per relationem fieri posse,quamquam nominatim facienda sit,idem censuit Parisius consi.9.numero 18. lib. 3.& Rui.consilio 165.numero 8.libro 2. sic & sententia certa esse dicitur,cum ad aliud relatione habita certa redditur : vt apud Socin.sen.consilio 96.
53 nu,14.lib.4.Sic†priuilegium & inuestitura certum continent,cum per relationem ad aliud certificari potest.sic post multos Paris.consi.25.numero 49.lib. 1.Sic certa est liberatio fideiussoribus facta,cum liberantur ab obligatione his modis & formis, quibus suus principalis tenebatur: sic respondit Soc.
54 sen.consi.62.numero 8.9.li.4.Sic † iuramentum dicitur certo vniuerso contractui adhibitum, cum in fine instrumenti apponitur, ex quo finis ad præcedentia relationem habetita Parisius consi.97. num. 96.lib.1. sic in fideicommisso Parisius consi.2.num. 54.lib.3. nõ ergo est dubium hoc casu recedi posse, cum satis res certa dici possit, vt falli is non valeat: quod dubio procul verum intelligo, cum illud ad quod fit relatio,certum esset,secus si dubium,quod ex istius arbitrio declarandũ veniret : nam habenda esset tunc ratio,an super substantialibus vel accidẽtalibus arbitrium hoc positum esset.

55 Declaratur quintò non procedere † ex iuris Pontificij expositione.sic Soc,d.l.si quis arbitratu numero 28.versi.Postremò.Rui.consi.142.num. 3. libro 4.{ Parisius consi.132.nu.5.lib.4.} & sentit Afflictus decis.337.nu.9.dum inquit,eo iure incertitudinem

Universidad de Deusto
Biblioteca

dispositionem non vitiare:qua ratione vtuntur Soc. & Rui.qui clarius sententiam hanc firmarunt. & quæ alio etiam iure procedit, cum dispositionem non vitiat incertitudo,vt multos casus retulit Alexan.in l.ita stipulatus numero 28.de verb.oblig. & habetur in illo tractatu fallentiarum posito post illud Socini regula 45.§ Et Ruinus præcitato loco declarat non procedere,cum iam declarauit,sed nulliter.Cæteras declarationes,quas adferunt Soc.& Ias. d.l.si quis arbitratu,nō refero,cùm vix casui nostro conueniant.Prætermitto etiam illud, quod docuit
5 6 Bal.in l.voluntatis.num.8.C.de fideicom.† arbitriū quod iure proprio competit, cedi posse. qua de re apud Alex.in l. si sic legatū.nu.23.de leg.1. is enim de Baldi doctr.dubitat.Baldum tamen secutus est in signis iureconsultus Petrinus Bellus tract. de bello parte 4.tit.3.nu.5.non discutio.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium iudicis quando finiatur.*
2 *Iudex ponens aliquem in possessione donec sibi placuerit, quando suum hoc placitum reuocare dicatur.*
3 *Declarandi facultatem morte finiri.*
4 *Præceptum superioris morte extingui.*
5 *Beneplacitum Principis eius morte euanescere.*
6 *Consensum mariti requisitum ex dispositione statuti in contractu vxoris,vxore mortua, non posse adhiberi.*
7 *Arbitrium sub dignitatis nomine prolatum,morte proferentis non tolli.*
8 *Arbitrium fauore publico datum,concedentis morte non extingui.*
9 *Ordinariam iurisdictionem datam à Principe ad suum beneplacitum,morte Principis non finiri.*
10 *Perpetua esse,quæ in fauorabilibus certum finem determinatum non habent.*
11 *Arbitrium ad suum effectum deductum,morte non tolli.*
12 *Confinatus his verbis: Pono te ad confinia donec te reuocauero,quando reuocatus censeatur.*
13 *Morte contrariam voluntatem non reuocari.*
14 *Voluntatem cessare,& voluntatem reuocare,diuersa.*
15 *Sententiam strictæ interpretationis esse.*
16 *Sententiæ verba vt sonant,sumenda esse.*
17 *Precarij concessionis natura.*
18 *L.4.ff.loca.sensus & intellectus,ex glossa & Decio.*
19 *Decij,Didaci,ac prius glossæ distinctio in declaratione l.4.ff.locati,confutata.*
20 *L.4.ff.locati.sensus & intellectus nouus authoris.*
21 *L.Cum precario.ff.de precario.declaratio & sensus nouus authoris.*
22 *L.Lucius.ff.de don.intellectus.*
23 *Cap.si delegatus.de offi.deleg.in 6.sensus & declaratio.*
24 *Interpretationem latam sumi,cum de delicto puniendo agitur.*
25 *L.4.ff.de manumiss.vind.sensus & intellectus.*
26 *L.quæsitum.§.Iulianus ait.ff.qui & à quibus.cum l.4.ff de manumiss.vind.pugnare.& de vera litera d.§.Iulianus,restituta.*
27 *L.vlt.C.de nego.gest. declarata.*
28 *L.Vxorem.§.penul.ff.de leg.3.declaratio & sensus.*
29 *Petri Perticensis & Sali.consideratio explosa.*

QVÆSTIO LXIX.

Quomodo arbitrium iudicis sua morte extinguatur, vel reuocetur: & de Principis beneplacito plura explicata.

1 QVÆRO sexagesimononò quomodò & quando † arbitrium hoc finiatur? Et quò res melius intelligatur, adferri illud exemplum potest in ea controuersa admodum quæstione: iudex iussit aliquem esse in possessione,donec sibi placuerit:quando finiatur placitum hoc. hanc proponunt disputationem interpretes omnes in l.centesimis. §.si ita stipulatus fuero,ibi Bart.num.9.Ias.num.12.de verb.oblig.

2 Duos casus proposuit Bar.Primus est, † quando iudex simplicibus verbis,& contrariam voluntatem non denotantibus vsus est: vt si dicat,donec placebit, donec voluero: hoc enim casu arbitrium hoc morte finitur.l.4.ff.locati.sic Bar.& Ias.præcitatis locis,sic dicimus mandatum morte finiri, quia mandantis voluntas deficit.l.mandatum. C.mand. quam in hanc sententiam citauit Bar.dicto §.si ita stipulatus fuero.numero 9. † sic declarandi & eligendi arbitrium morte finitur.Ias.consil.148.col.penult.ver.
3 4 Secundo principali.lib.2.sic †superioris præceptum illius morte finitur.Dec.in rubr.C.de mand.prin.nu
5 mero 11.12.sic suspensio banni † ad beneplacitum, morte finitur.Ang.consil.217.colum.9. quem secutus est Dec.consil.108. num.2. Cuius etiam meminit Goz.consil.22.num.10.qui & alia plura congessit similia,quibus ostendit beneplacitum morte finiri.quod latè probat Marsil.rubr. C.de prob.nu.270. Soc.iun.consilio 63.num.12.lib.2.idem facit & Didacus lib.3.varia resolu.cap.15. num.1.& 3.ver. Secundus casus.confert egregia illa decisio Pauli Castren.consilio 438.in primo dubio. quam probauit Tiraqu.tract.de legib.connubia.in glo.4.num.18. si
6 † cōsensus mariti exigatur à statuto in contractibus vxoris mortua vxore virum consentire non posse, cùm iam vxoris morte volūtas esse desierit. Nec adhibenda est hoc in casu differentia, an iudex dicat quo ad voluero,vel ad voluntatem meam,vel ad beneplacitum:quia omni casu semper positio est pura, & si reuocatio cōditionalis sit:quemadmodum post Imo.Comen.Alex.docuit Ias. d.l.centesimis. §.si ita stipulatus.num.13.ver.Secundò limitatur : aduersus Bar.aliter sentientem.à quo recessit & Dec.d.consil. 108.col.penult.ver.& ideo quando.& si simpliciter Bart.secutus fuerit Crauet.consil.122.num.7.

7 Declaratur primò non procedere,† quando arbitrium illud non ad personam,sed ad dignitatem fuisset relatum : vt puta,si dictum fuisset, quò ad iudici placuerit.sic Bart.in d.l.centesimis.§.si ita stipulatus. num.9.vbi Ias.nu.13.idem Bart.in l.more.num.7.de iurisd.om.iud.Dec.in c.ex literis.in fi.de consti.plura similia congessit Ruin.cons.104.nu.2.lib.5. § Iulius Clarus lib.5 senten.iuris.§.vlt.q.71.in fine.}nec dissentit Didacus lib.3.varia.resolu.c.15. num.2.& si eo loci disputet,quomodo in dubio relata censeantur, vel ad personam,vel ad dignitatem.declarationis huius ratio est,quia dignitas nunquam moritur,vt superiore quæstione attigimus.

8 Declaratur secundò,non procedere, † quando publicus fauor ac vtilitas versatur in arbitrio illo:vt in eo notabili casu proposito à Bal.in l.meminisse.propè fi.ver.Quartò quæro.ff.de off.Proconsd.dū quærit,
9 si Princeps concedit † ordinariam iurisdictionem ad suum beneplacitum,& inquit Bal.morte illius cōcedentis non censeri extinctam,sed necessariam fore successoris reuocationem,ex tex.§.super hoc, in auth.de quæstore.& post Paridem Puteum tracta. syndicatus.§.An officialis,vers.si Princeps. & Francum in c.si delegatusde off.deleg.in 6.ac Capicium deci.119.& 126.scripsit Vantius tracta.nullitatū tit. de nullitate sent.ex defectu iurisd.delegatæ.nu.104 qui fauoris publici publicēquæ vtilitatis rationē re
10 tulit.Accedit,quod in † fauorabilibus,quæ certum finem

finem non habent,perpetua credūtur. l.iurisperitos in princ.ff.de excusat.quam sic declarat Dec. d.c. ex literis,in fi.de consti.& probat reg. l. sufficit. ff.d. cond.indeb.& latè Tiraq.tract. de retractu couuen. §.2.glo.1.num.39.

11 Declaratur tertiò non procedere,quando †voluntas hæc, & arbitrium, suum effectum recepissent, sicque ad executionem perducti fuissent: sic Bar.in l.non solum.§.morte.num.25.de ope.noui nun.Illa est ratio,quia non amplius voluntas,sed actus perfectus dicitur.est enim voluntas illud desiderium perficiendi actum,quæ cum suā recepit perfectionem, non amplius voluntatis nomen habet.

Secundus est casus, quando iudex amplioribus verbis,& contrariam voluntatem denotātibus vsus est,vt in exēplo proposito à Bar. d. §.si ita stipulatus.
12 nu.10.Pono † te ad confinia,donec te reuocauero. hoc etiam in casu concludit Bart.reuocationem censeri factam mortuo iudice,vt in præcedenti conclusione.& cum Bart.visus est sentire Goza. consil. 22. nu.3.& nu.11.Verūm cæteri omnes Bartolo aduersantur,vt scribunt Alex.d.§.si ita stipulatus. nu.11.& Ias.nu.14.affirmāt enim necessariam fore expressam reuocationē.& præter eos,hanc receptionē esse sententiam,respondit Soc.sen.consi.78.Super prędicta, col.1.versic.quinto & vltimo, lib.3. huic etiam sententiæ accedit Dec.in l.3.in fi.de reg.iur.idem in c.ex literis,in fi.de const.& in consi.108.nu.4. varia sunt fundamēta quibus aduersus Bar.hi interpretes vtun
13 tur,quorum præcipuum illud est, quia & † si morte voluntas extinguatur,l.4.ff.locati, non tamen inducitur reuocatio,quæ contrariā voluntatem expostulat.c.si delegatus.de offic.deleg.in 6.& hanc differentiam constituit ipsemet Bart.in l.more.nu.8.de iurisd. om.iud.quo loci Ias.nu.13.& Decius nu.18. idem affirmarunt,sic &cæteri iā relati;sic & Ruin.cons.115.
14 nu.7.lib.1.qui clarè respondit,aliud † esse voluntatem cessare,aliud eā reuocare.cùm ergo ex verborū proprietate hæc differentia constituatur, dicendum est, iudicis sententiam sic fore interpretandam, vt
15 verborū proprietati conueniat.solet enim †sententia strictè & iuxta verborum proprietatem interpretari.Abb.c.dilec.2.notab.de verb.sig.quem citat Ias. d.§.si ita stipulatus.nu.14.vers.Tertiò me mouet. & præter eum idē affirmarūt Dec.in l.ius nostrum.nu. 11.de reg.iur.clarè Alex.consi.174.num.2.lib.2.Gozad.consi.50.nu.12.Crauet. consi.188.nu.6.& consi. 216.nu.14.qui pro more alios plures in hanc sententiam retulit.quibus ego addo Curt.iun. consil.179. nu.1.& Soc.iun. consi.181.nu.67. lib.2. dū affirmat,
16 verba †sententiæ ita esse sumēda,vt sonant.& citando Abbat.d.c. dilecto,clarius hoc dixit Craue.tract. de antiq.tēp.4.parte principali.nu.64.Est etiā aliud, quod solidum creditur fundamētum:videmus enim
17 † precarij concessionem simpliciter factam,hanc in se habere conditionē,donec dominus reuocauerit. l.1.in prin.ff.de preca.& tamen morte cōcedentis reuocatio non inducitur.l.quæsitū.§.1.l.cum precario. §.1.de preca.glo.& doct.in c. vlt. de precario. Dec.l. more.ff.de iurisd.om.iud. in lege contractus. numc. 13.de reg.iu.Tiraq. tract.de iure constituti 2. parte amplia.12.Didacus lib.3.varia.resol.c.15.numero 1. 2.verūm huic fundamento respōdet Bart.hæc in cōtractibus procedere,qui à sententia in qua nos loquimur,differunt.sed rectius fortè huic fundamen-
18 to aduersari videtur text. † dicta l.quarta. locati. cuius verba hæc sunt : Locatio, precarium, rogatio ita facta,quò ad is,qui eam locasset, dedisse vel morte eius q locauit,aut dedit,tollitur.quo iurecon sulti responso fortius apparet,vnà cū precarij natura à lege inducta,& hominis proui sionemaccedere: & tamen adhuc morte extingui. Nec distinctio Dec d.l.contractus.nu.13.14.& quam probauit Didacus libro 3.varia.resolu.cap.15.numero 3. & quam ante eos sensit glo.in d.l.4.satis placet.ij enim intelligūt d.l.4.loqui cum ex hominis facto & conuentione concesso precario adiicitur. conditio, donec velit, vel placuerit:contraria verò procedere cum simpliciter iuxta legis dispositionem precarij fit concessio: quod sentit & glo.in d.l.4. ex l.si ita expressum, de
19 cond.& demo.hæc inquam † distinctio non placet, quandoquidem duo vincula fortius vinciunt. §. sed hodie.de adoptio.auth itaque.C.cōmunia de success. si ergo cum legis dispositione,& natura actus concurrit,cur non dicendum fortius morte voluntatem hanc,hancque concessionem extingui?& si hæc est precarij natura,cur hominis facto immutari posse divimus,aduersus Celsi responsum?l.cum precario. ff.de præca.& leuis est illa differentia,quæ constituitur,quòd iureconsi.in d.l.4.illis verbis vtatur,quoad is vellet,& in l.quæsitum.§.1.& l.cum precario.§.vlti.aliis,hoc est,donec reuocauerit,quia hæc aduersantur textui l.t ff.de precario,vt animaduertit Dec. d.l.contractus,numero 14.versic.in contrarium.cuius etiam responsio non placet,& si eam probauerit Didacus præcitato loco.inquit enim Dec. verba d.l. 1.quandiu patitur.interpretari ex l.3. §. 1.eo.tit. vt pati dicatur,donec reuocauerit,& voluntatem mutauerit.quod inquit colligi ex illis verbis,vt possum reuocare cum mutauero. & subiicit Didacus, iureconsultum appellare patientiam, voluntatem illam,illúmque tacitum consensum,qui constat ex eo quòd non contradicitur,l.qui patitur.ff.mandati.sub ditque quòd licèt inter consensum & contradictionē sit dare medium quoddā, nempè taciturnitatem vel patientiam.l.1.§.scientiam. de tributoria act. attamen in precario iam constituto sola sufficit illa voluntas tacita,quæ ex patientia deducitur:hęc illæ. Verùm,vt iam admonui, non placet hæc declaratio,quandoquidem differentiā non constituit Iurecōs.inter hæc verba,cū illis abutatur.aliquādo enim his vtitur,quandiu is patitur.aliquādo his,donec reuocauerit?vt ex.d.l.2.§.1.& d.l.4.in fi.demonstratur. Rursus hoc concesso,sequitur vnum,quod absurdū non leue posset dici,quòd si tacita est in hoc precario voluntas,illam morte non censeri reuocatam, & tamē expressa extinguitur.d.l.4. immo hoc casu dubio procul mors,vt illa quæ tacitum quendam voluntatis finem ostendit, posset precarium extinguere,si in eo sola tacita inesset,quam si adesset expressa, ea tacita efficaciore. His ergo omnibus post
20 habitis † crederem ego sic hanc controuersiā finiri posse,vt intelligamus in precario possessionem illā corporalem esse penes rogantem precarium,possessionem verò ciuilem solo animo consistentem penes concedentē.l.&habet.§.eum qui.ff.de precario. tex.igitur l.4.ff.locati,loquitur quòad ciuilem possessionem,vt scilicet precarium ea ex causa sit finitum, cum & is concedens obsecutam mortem vel-
21 le deserit.tex.verò † d.l.cū precario.loquitur quòad rei concessæ recuperationem, quam si hæres ille non reuocet,sed patiatur ea vti,censetur ea patientia vti & animo, quo est vsus ille primus : transit ergo quòad recuperationem naturalis possessionis, qua non reuocata,precario is dominus consentire dicitur.quare glo.in d.l. quæsitum.§. 1. in verbo ab

Universidad de Deusto
Biblioteca

herede. ff.de precario,sentit hanc esse nouam hæredis voluntatem,quasi ex sua patientia precarium cõfirmetur. hoc ergo fundamẽtum communem sentẽtiam probare minimè videtur.& ex eo declarari po
22 test tex.† l.Lucius.ff.de dona.qui d.l. 4. ff.locati ad uersari videbatur,vt iam retuli.& eam declarare visus est Didacus,qui suprà num.5.& ante eum Curt. Iun.in l.more.nu.92.93.de iurisd.om.iud.illud etiã illi textui l.Lucius,adiici potest,expressum ibi fuisse, vt is rogans re concessa,quò ad voluerit,vteretur,adeò vt eo casu non ita facilè extinguatur precarium, vt cum simpliciter conceditur.

23 Adfertur ergo tertio loco tex.† ca.si delegatus,de offi.deleg.in 6.quo probatur delegationem sub ea forma factam,donec reuocandam duxerit, non extingui morte.quod in hoc ipso delegationis tractatu ex eo textu affirmant omnes in l.more. vbi Bar, numero 7.Alexand.nume.12.Iaſ. nume. 15. Decius nume.19.Bar.tamen in d.l.centesimis.§.si ita stipulatus.dicebat tex.illum solùm in delegatione procedere,in qua sumitur benigna interpretatio,ne delegatio morte delegantis extinguatur,quod factum est vt causa,lisque ipsa finiatur quam primùm.at diuersum(inquit Bart.) in casu nostro,vbi strictissima sumi debet interpretatio,vt cesset quantò citius impo
24 sita pœna.verùm Iason replicat & rectè,id procedere posse,cùm res dubia esset,iuxta l.si præses.& l.interpretatione.de pœnis.sed in casu nostro in claris versamur, dum constat quæ imposita pœna. sic intellexit & Alciatus trac.præsump.reg.3. præsump.6. Gramma.consil. 45.in fine,omnium melius Neuiz. libro 6.Syluæ nuptia.numero 47 versi.in dubio mitior pœna.qui in versic. intellige' primò , vnum addit,quod casui nostro optimè conuenit,hæc iura debere intelligi dummodò à sermonis proprietate non recedatur.Rursus,inquit Iason,cùm agitur de delicto
25 puniendo , lata † interpretatio sumi debet , vt puniatur,cum è republica id sit.l. ita vulneratus.ff. ad lege Aquil.Barto.lege quemadmodum,numero 11. C.de agricol. & censi.libr.11.nec dissentit Neuiza. qui suprà,& fusius infrà loco suo. Verùm hæc satis conueniunt quò ad casum à Bartolo propositum, sed in casu generali,vt in nostro, cessant Iasonis considerationes,satisque hæc ipsa sententia eo textu probatur:qui sanè textus re non integra intelligitur , vt infrà subiiciam.

26 Adfertur quartò textus † l.4.ff.de manumiss.vind. qui sanè textus,si rectè perpendatur,ad rem non cõfert,cum solùm simpliciter loquatur, fauore scilicèt libertatis, voluntatem non censeri reuocatam , vel immutatam.nec enim de reuocatione in eo est verbum.concedo verè in secundo casu illius tex.ex expressa reuocatione,seu prohibitione dationis libertatis,eam non esse à filio concedendam,sed quid hoc est,cum expressum sit à testatore in vitam ? Non omitto tamen vnum, quod est annotatione dignum, tex.dicte † l.4.in suo primo responso pugnare cum textu lege quæsitum.§.Iulianus ait.ff. qui & à quibus.vt vtroque in loco glossa animaduertit, & vt ea conciliaret, multa commiscuit. ego autem contuli impressos Codices cum meo manuscripto,& deprehẽdi in eo manuscripto aliam esse lectionem,quam in impressis.Sic enim in manuscripto legitur:Iulianus ait,si posteaquàm filio permisit pater manumittere,filius ignorans patrem decessisse manumisit,non fieri vindicta eum liberum.sed si viuit pater &c.Non enim refert Iulianum Paulus absolutè sensisse, hunc seruum non effici liberum, quia falsum referret,cùm ipsemet Iulianus d.l.4.affirmet eum liberum effici libertatis fauore.sed refert Paulus Iulianum dixisse,seruum illum non effici vindicta liberum,sicque non erit seruus ille libertate donatus ex titulo vindictæ,sed fauore tantùm libertatis.ratio autem cur is vindicta liber non efficiatur, est,quia inter viuos illa manumissio fit,cum tamen post mortem hæc contingat , dicitúrque iste manumissus ex testamento,quod clarè probatur in d.l. quæsitum.§. Iulianus.Adferri tandem solet à Cur.iuniore præser
27 tim in l.more.nu.91.tex.† l.vlt.C.de negotiis gestis, qui verè constituit differentiam inter voluntatem expressè reuocatam , vt eo casu negotiorum gestor contra domini voluntatem non possit expensas repetere,& voluntatem cessantem,vt negotiorum gestor repetat quod in rem domini vtiliter expendit. Verùm tex.ille non probat , quòd voluntas morte censeatur reuocata,vel non:hoc ergo text.sententia hæc non probatur, & si aliis satis defendatur. Nec
28 huic receptiori sententiæ aduersatur tex.† l.vxorem. §.penul.deleg.3.qui & si in suo casu mirabilis sit, vt scripsit Rom,sing. 426. Instituo Titium. attamen quòad casum nostrum non probat,cùm loquatur in vltimis dispositionibus,quæ in hoc à sententia multùm differunt,vt aduersus Bartolum post alios retu
29 limus.Et ex hoc infertur,verã quoque nõ esse † Petri considerationem,quam retulit Cyn.d.l. vlt, vbi clarius Sali.nu.4.10.C.de contrahen.emp. relegationem hanc censeri reuocatam,& finiri morte,cum vsum habeat indeterminatum, quia immo non finitur,nec erit iniquum, quia successor reuocare eam poterit,Infertur tamen ex eiusdem Petri & Sali.declaratione,quòd vbi relegationis causa perpetua esset,non censeri reuocatam,cum voluntas non dicatur reuocata,causa ipsa permanente.

SVMMARIVM.

1 *Appellare quando liceat à sententia iudicis arbitrium habentis.*
2 *Appellationem omnibus in casibus esse concessam , quomodo intelligatur.*
3 *Appellatio vbi non datur , delinquendi ansa concedi videtur.*
4 *Appellari non posse à prorogatione dilationis.*
5 *Appellatur ab interlocutoria de iure canonico.*
6 *L.si libertus ita iurauerit.ff.de ope.liber.declaratur.*
7 *Iudicem in arbitrariis,argui non posse.*
8 *Deum solum esse iudicem eorum,quæ conscientiæ alicuius relinquuntur.*
9 *Deus cordium scrutator.*
10 *Iudicem in arbitrariis arbitratori æquiparari.*
11 *Appellari non posse à laudo arbitratoris.*
12 *Iudicem in arbitrariis non teneri reddere rationem eorũ quæ egit.*
13 *Appellari non posse à sententia iudicis habentis liberum arbitrium.*
14 *Appellari non posse a iudice negante proferre suum arbitrium.*
15 *Appellari posse à iudice iustitiam negante.*
16 *Appellari posse ab arbitrio enormiter ledente.*
17 *Lasio enormis quomodo consideretur in arbitrio prolato.*
18 *Recursum ad superiorem dari à prolato arbitrio.*
19 *Appellationem operari effectum suspensiuum ,non deuolutiuum.*
20 *Laudum reductione pendente,non esse exequendum.*
21 *Recursum in multis ab appellatione differre.*
22 *Appellationem non autem recursum prohiberi à sententia Præfecti Prætorio.*

23 *Recursum executionem sententiæ non impedire.*
24 *Recursum concedi omnibus in casibus denegatæ appellationis.*
25 *Recursum concedi in causa possessorij momentanei.*
26 *Recursum regulariter secundum terminos causæ appellationis.*

QVÆSTIO LXX.

De appellatione & recursu ad superiorem, cùm iudex pro suo arbitrio sententiam fert,& plura iuris loca explicata.

1 QVÆRO septuagesimò an à prolato † arbitrio,sententiaque huius iudicis, qui suo arbitrio causam determinare potest, liceat appellare?Et licere,multi affirmarunt,vt glossa in capitulo super his.in verbo arbitriũ de accusatio.quam multi secuti sunt, vt docuit Alexand.in l.& si seuerior,in fine.C.de his quibus irro. infam.vbi inter cæteros,retulit huius sententiæ glossam in lege si qua pœna,in glos.vlti.de regul.iur.& ibi Bartolum,quamquàm aliter illi sentiant,vt statim suo loco referam.idem Alexan.in lege j.colum. pen.& vlt.de leg.2.& consilio 106. numero 7.libr. 3. hanc probauit opinionem,& communem dixit. eandem secuti sunt Castren.Imola,Butrius, Fulg.& Comens.quos retulit & secutus fuit Boer.quæstio.284. numero 16.idem censuit Franc.Aret.in l. videamus. §.deferre,numero 6.& ibi Alexan.ff.de in litem iura. & eiusdem sententiæ alios retulit Iason in lege si sic legatum,numero 15.de leg.1.in lege 2.numero 84. in fin. C. de iure emphyteo. Ripa lege in quartam,numero 122.vbi Alcia.numero 39.ad l. Falcidiam.Ripa in l.si insulam. numero 36.de verb. obliga.idem censuit Feli.in d.capitulo super his nume. 7.de accusa.Et in c.exceptionem.de except.Abba. capit.1.numero 7.de dilatio.Felin.in capit.ex literis. numero 23.de consti.& in capi.cùm venissent.nu.9. de iud.qui idem esse scribit in causis capitalibus. Marsil.in l.quæstionis. numero sexagesimoseptimo, de quæstio. Tiraqu.in l.si vnquam. in verbo omnia vel partem.numero trigesimosecundo. C.de reuoc. dona. Chassa. consilio 68.numero 37. 48. Duaren. in l.in actionibus,in verbo licuit enim ei, in fine, ff. de in litem iuran. ‡ & Mantua in ca.vlt.num.18. de consue.} Verùm infirma sunt,quæ adferuntur argumẽta,& rationes, vt illud primũ,dum scribunt,omni casu concessam † esse appellationem.l.& in maioribus.l.in multis.C.de appella.quoniam vno verbo respondetur , regulam illam in iudice ordinario loqui,qui ex mera legis dispositione iudicare debet,at diuersum in casu nostro,vbi iudex iste ex sua conscientia suóque arbitrio iudicat. Non quoque multum vrget,quod secundo loco adfertur,quòd si prohibita esset † appellatio,daretur causa delinquendi,& ferendi iniquam sententiam.l.1.C.de appella.quia respondetur,dispositionem illam in hoc iudice locum non habere,cum de iudice isto lex multùm confidat, vt in his terminis interrogatus respondit Castrensis consil.296.Visa inquisitione supra scripta.col.vlt.lib. 2.in nouis.& egregiè Felin.in cap.super his num.15. versi.in ista materia.de accusa.Non pariter tertia illa argumentatio vrget quòd dilationis prorogatio , & restrictio in iudicis arbitrio est posita.l.2.ff.de re iud.
4 l.1.C.de dila.sed à †tali prorogatione, vel restitutiõe appellare licet,c.1.de dila. vbi Abbas nume.7. infert hanc conclusionem,in arbitriis appellare licere.quia respondeo, id esse speciali iure Pontificio constitutum,quo iure licet ab omni † interlocutoria appellare.d.c.1.de dila.cap.ex parte,de appella.Bart.in l.2. num.2.ff.de appella.recipien.vbi sub num.22.inquit in his terminis à iure ciuili concessam non esse appellationem à prorogatione , vel à restrictione dilationis.quod placuit & Ripæ in l.2. nu.29. de re iud. qui ex eo infert,in arbitrariis non licere appellare.
6 Non etiam quarto loco vrget text. † l. si libertus ita iurauerit.ff.de oper.liber.quem in hanc sententiam citauit Marsil.d.l.quæstionis,nume. 67.quia respondeo , ibi nullum verbum de appellatione. illud tantùm is text.probat,quòd vbicunque arbitrium alicui in causa propria ex partium conuentione concessum fuit , intelligi ita esse concessum , vt dolus malus absit,alias remedio reductionis ad viri boni arbitrium læso succurritur.ita Craue.consi.192.numero 23.& diximus suprà q.13.& est glossa notab. in l.penul.ff.de arbitris.Cætera,quæ pro hac ipsa sententia adferri possunt,non multum vrgent:& illis respondet Bart.in disputatione prima,posita in 2. volumine,& infrà referam.

Contrariam itaque sententiam negatiuam non licere hoc casu appellare,probarunt Inn,in ca. præsenti,de testib.Bar.l.1. in fine de leg.2.& in disputatione prima in 2 vol.Bald.in l.2.C.quomo. & quan. iudex.Sali.in l.societatem.§.arbitrorum,numero.26. ff.pro socio.& in l.cum antea. C.de arbitr.Calcane. consi.38.numero 8.Iaſ.in l.si sic legatum.numero . 5. de leg.1.& in l.de pupillo.§.qui opus. numero 4.de operis noui nũt.clarè Amodeus de Castell.in Tract. syndicatus,numero 147.Paris Puteus eodem tractatu syndicatus.in titulo de potestate iudicis, nume. 1.Cur.iun.in l.1.nu.30.ff.de iurisdi. om. iudic. alios plures probantes hanc sententiam retulit Boer.d.q. 284.nu.17.vers. contrarium.hanc quoque visus est probare Carolus Molinæ. in apostillis ad Alex.cõs. 106.nu.17. lib.3. & nouissimè Craue. consi.78.nu. 8.post Castr.d.consi.296.col.vlt.lib. 2. dum inquit,
7 † iudicem in arbitrariis argui non posse.hanc pariter probauit Didacus libro 2.varia. resolu. cap.12. numero 3. non dissentit Ioannes Baptista à S. Seuerino in l.admonendi nume.265.de iureiu. vt nec dissentit Tiraq.tract.De Retractu consan.§.4. glo.1. numero 11.qui intelligit cum de magno grauamine agitur. vrget multùm pro hac parte ratio glossæ in cap.statutum.§.assessorem, in verbo relinquatur,de
8 rescript. in 6.quòd cum hæc relinquantur † in conscientia huius iudicis,solum Deum iudicem ipsum esse huius rei cognitorem.quasi dicat glossa cõmittere conscientiæ, nil aliud esse q̃ illi facultatem tribuere declarandi,quæ in voluntate sua sunt,quæ ab
9 alio quam à † Deo optimo maximo cordium scrutatore cognosci non possunt.‡ cap.si quid inuenisti. 14.q.5.& ca.erubescant.32.distinct.} glo.in l.2.ff. de interro.actio.Marsil.consil.96.numero 7.lib.2.Io.Iacobus de Leornardis inter consi.Bruni consi.114.numero 522.hic ergo qui suum protulit arbitrium, solũ Deum habebit iudicem. qua ratione est etiam visus Calcane.consi.38. nu.7.Accedit quod Baldus in l.1.in fine versic.scias tamen. C. de senten.ex breui. recitan.ea ratione hoc casu non posse appellari,quia superior non potest inferioris conscientiam & animum immutare.nec enim vis animo inferri potest.
10 Rursus hic † iudex, qui hoc arbitrium habet, in multis arbitratori æquiparatur, vt docuit Bald.in l. solam,in fi. C. de testib.& alias suprà retulimus.immo maior est huius iudicis quã arbitratoris potestas.
11 Si ergo ex crebriori sententia, † à laudo arbitratorũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

non licet apppellare,vt relati interpretes affirmant,
12 quanto fortius à sententia huius † iudicis,qui non tenetur reddere rationem eorum,quę egit,vt docuit Marsi.in l.quæstionis.n.63.de quæstio.post.Io.And. in rub.de off.deleg.& subdit eum in syndicatu nullo modo teneri,etiam si partem lædat.citat & Castr. consi.197.Visa inquisitione,col.vlt.vt apud eum.alia ratione vsus est etiam Sali.in d.§.arbitrorum.col. penul.versicu.Sextò quia partes.hoc arbitrium fuisse ex eo tributum,vt litium ac iudiciorum strepitus cessent:qui verè non cessabunt,si appellationi locus foret.regula ergo negatiua in casu nostro constituēda est,non licere appellare.

13 Hæc regula fortius procedit in eo iudice, † qui liberum & absolutum habet arbitrium,sic Inno.& Hostien.in cap.vlt.de feriis.& Io.Baptista à Santo Seuerino in d.l.admonendi.nu.265.versi.primò, de iureiu.Feli.in cap.exceptionem,nu.2.in fine, de excetio.& in c.super is,nu.8.de accusa.qui eiusdem sententiæ alios plures retulit.& Ruinus consi.149. nu. 9.lib.4.Iasi.l.1.in princ.nu.6.ff.si quis.iusd.non obtēp. Didacus d.lib.2.varia.resolu.c.12.nu.5. § Idem senserunt Butrius & Imola in cap. irrefragabili. de off. ordina.dum scribunt appellationē censeri reiectam à sententia iudicis,cui datum est liberè iudicare,Nec aduersatur quod cōtra Butrium & Imolam scripsit Decius in cap.1.col.2.versi.& retenta cōclusione. de rescrip. si quidem adducitur Decius doctrina Baldi
14 in l.1.C.de appella.quā infra.nu.16.declarabimus.}

Procedit & fortius regula ipsa,quando † hic iu-
15 dex suum arbitrium proferre nollet.nam & si regulariter liceat † appellare,cum iudex negat iustitiam administrare,sicque causam diffinire, vt probatur per gl.in cap.1.de confessis in 6.& per Bar.in l.1.nu. 7.de iurisd.om.iud.attamen hoc casu,cum hæc arbitrio huius iudicis posita sint,sequitur non esse necessitati supposita.l.non quidquid.de iud.sic latè Feli.in d.c.super his,nu.12.13.post multos, quos citat.

Declaratur primò non procedere, quando ex illo
16 †arbitrio is appellans enormiter fuisset lęsus:ita Bal. in l.1.col.2.versi.sed pone quòd per statutum aliquid committtur conscientiæ.C.de rebus cred.affirmauit enim hoc casu posse appellari. idem affirmauit ipsemet Baldus in l.vnica C.de iis qui pœnę nom. nec dissentit Baldus ipse in cap.1.col.8.de mil. vasal. qui contumax est.quem retulit Marsil.d.l. quæstionis.nume.64.de quæstio.dum dixit,tunc in arbitrariis iudicem posse argui,cum nimis partem lædit. clarius hanc declarationem probarunt Io. de Anania in consi.34.nu.7.versi.facit etiam,vbi Bolog. in addit, num.14. versi.Nec obstat vnum.Alex. consi. 166.nu.14.lib.3.Feli.in d.cap. exceptionem.nu. 2.in fine de excep.& in cap.super his,nume.9.de accusa. Boer.q.284.nume. 28. propè finem.Tiraq.de retractu consang.§.4.glo.1.nume.11.addo eiusdem sentētiæ Curtium seniorem l.admonendi,num.379.de iureiur.qui hac declaratione vtitur ad conciliandam
17 interpretum controuersiam.is etiam Curtius intelligit,† maximum hoc præiudicium esse,cum est totius causæ grauatiuum.Ego autem intelligerem, idē esse,quando in dimidia parte tantùm grauaret,vt ex Cyno in l.vlt.col.1.versi.Secundò quæritur.C. de cōtrah.emptio.dum dubitat quomodò iniqua dicatur arbitratoris sententia,vt ad boni viri arbitrium reduci possit. Leue præiudicium exemplificat Ana.d. consil.34.numero 7.in fine in breui dilatione concessa.Huic sententiæ accedunt quæ suprà retulimus in q.An possit hic iudex tollere ius partis. & dixi post Alex.in l.2.§.voluntatem.3.nota.ff.solu.matr. in minimis aliquid posse,non in magnis.

Declaratur secundò non procedere,quando loco
18 † appellationis haberetur recursus ad superiorē:sic glo.in d.cap.statutum.§. assessorem,quam intellexit
19 Cur.sen.d.l.admonendi.de iureiur.esse † appellatio nis locum,& operari solum effectum quēdam deuolutiuum cognitionis,non autem suspensiuum executionis.huic doctrinæ Curtij illa est similis, qua nostri traduntà sententia lata in possessorio non appelari quòd ad effectum suspensiuum, sed bene quoad deuolutiuum,vt docuit Bald.in l.2.col.penul.ver.vltimò quæritur.C.de episco.& cler.& dixi in tracta. recuperandæ possessionis in 9.remedio num.322.Si mile quoque est quod scripsit Baldus in additio. ad Specula in tit.De arbitris col.7.versi.Sed an pendente. † Laudum scilicet ab arbitratore latum exequendum esse pendente reductione ad arbitrium boni viri:nam quando(vt inquit Baldus)iudex non tenetur appellationi deferre, exequenda est sententia. & Baldum secuti sunt Barba.consil.18.col.2.lib.4.Iasi.in l.pecuniam,numero 8.ff.si certum pet. Boer.q. 284. nu.24.25.immo fortius dicimus, sententiam illam etiam quòad pœnas exequendam esse.sic respondit Parisius consi.44.nu.9.lib.1.& si aliter sentiat Boe.d. q.284.num.20.quod nunc non explico.Hac tamen in re nostra verè non potest hæc dici appellatio, sed
21 ad superiorem recursus.sunt enim plures † differentię inter appellationem & recursum ad superiorem, vt apud Iasi.in l.si quis aduersus.C.de precibus Impera.offeren.& Boe.d.q.284.nu.5.est ergo vera hæc declaratio,recursum ad superiorem hoc nostro casu concedi.quod placuit & gl.in clem.1.de iure patro. vbi Gemin.& Imol.Bal.in l.2.col.vlt.versi.scias tamē, de senten.ex breui.recita. Roma. consi. 27.col.2. & Calca.consilio 38.numero 8. Bologni.in additio. ad consi.Ana.consi.34.nume.14.versi.nec obstat vnum. immo videmus,quòd etiam si omni casu non admitteretur exceptio,admittitur tamen recursus ad superiorem.sic Bald.& Angel.in l.planè,& in l.vlti.ff. de
22 petitio hæred. Sic videmus † appellationem esse reiectam à sententia Præfecti prætorio, lege si qui aduersus. & auth.quæ supplicatio. C. de precibus Impera. offeren. & tamen conceditur recursus ad Principem,vt ibi probatur,vbi latè declarat Iason,& tradit Ruinus consi. 157.numero 16.17.lib.5. & is
23 † recursus eo casu solùm deuoluit cognitiouem, non autem impedit executionem,vt ibi probatur,& docuit ibi Iasi.& Corasius in lege naturaliter.§.nihil commune.in præludiis nume.8.de acquiren.possess. & respondit egregiè Neuiz.consi.70,numero 1. Accedit quòd in omnibus casibus vbi appellatio non
24 recipitur.admittitur † recursus ad superiorem. Iasi. consil.16.in fine lib.3.& respondit Dec.consil. 533. numero 2. communem esse doctorum sententiam, statutum non reiicere recursum ad superiorem, quamquam appellationem reiiciat.quod placuit & Ruino consi.157.numero sexto.libro quinto.& Parisio consilio 118.columna prima, libro secundo & Rolan.à Valle consilio nonagesimoquarto nume. 3. 4.lib.1.immo docuit Decius in l.vlt.nume.50.C. de edicto Diui Adria.tollen.post alios quos citat, à sententia lata in causa momentaneæ possessionis non
25 negari † recursum ad superiorem, & si appellatio prohibeatur.quod probauit & Parisius consi.54. nu. 19.lib.3.§ Ripa in c.1.nu.3.de rescrip.} & alios casus retulit Afflictus decis.341.& decis.356.& Gramma.decis.35.nu.4.immo,quod fortius est,si prohibeatur

26 hibeatur † appellatio ab interlocutoria , recursum tamen ad superiorem non prohiberi. sic respondit
27 Aret.consi.106.nu.10.11.qui sanè † recursus(vt hoc obiter dicam)regulatur secundum terminos causæ appellationis,cui assimilatur, vt est notabilis glo. in l.vnica.C.de sent.Præfecti Præto.quam citat & commendat Boe.q.247.nu.9.post Marsil.sing.88.Statutū &c.& Capicius decis.28.in fine.Hanc declarationem veram intellexit Bolog.in additio.ad consi.Ana. d.consi.34.numero 14.versi.nec obstat vnum. quando enormissima læsio adesset,quod verè diuinat ad glo.d.§.assessorem,& ad cætera omnia.immo pro lesione etiam læsione concedi arbitror,cum pro interlocutoria admitti dixerimus.Accedit , quòd eo modo ab appellatione non differret, iuxta declarationem primam suprà relatam.rectè ergo & alij censent hoc casu læso succurri per reductionem ad arbitrium viri boni,ex l.si libertus ita iurauerit. ff.de oper. lib. quam sic intellexit glo.l.pen.ff.de arb.Dec.consi.11. nu.6.Craue.consi.192.in fi.& suprà attigi.

SVMMARIVM.

1 *Excessus iudicis in arbitrando quomodo coram superiore probari possit.*
2 *Pœnam insolitam non infamare.*
3 *Excedens formam consuetudinis,legem excedere dicitur.*
4 *Consuetudinem statuto fortiorem.*
5 *Consuetudo vbi non valet,nec statutum.*
6 *Consuetudinem tenaciter esse obseruandam.*
7 *Consuetudinem actus determinare.*
8 *Consuetudinem veritati æquiualere.*
9 *Consuetudo silere facit leges & Principum rescripta.*
10 *Consuetudinem Principum pedibus subiacere.*
11 *Principem præsumi tribuere facultatem iudicādi secundum consuetudinem,non autem contra.*
12 *Exactor principis qua potestate in exigendo vtatur.*
13 *Consuetudinem æquitati naturali proximam à Principe non tolli.*
14 *Consuetudinem laudabilem,Principem ligare.*
15 *Excessus quomodò detegatur.*
16 *Excessum in parte sexta considerari.*
17 *Excessum detegi cum probatur in nihilo condemnatum teneri.*
18 *Enormissimam lesionem dolo re ipsa æquiparari.*

QVÆSTIO LXXI.

Excessus quomodo detegatur in sentētia iudicis arbitrarij,& de vi consuetudinis plura allata.

1 QVÆRO septuagesimoprimò quomodò coram † superiore probari poterit hunc iudicem modum in arbitrando excessisse? Bald.in lege secunda columna 21.verticulo.sed qualiter.ff.de iureiur.inquit, proba ri satis,si demonstretur ex more consueuisse aliter iudicari, vt putà ex more esse , minorem pœnam quàm fuerit imposita,consueuisse imponi,iuxta legē quid ergo. §. pœna. ff.de iis qui not. infam. vbi
2 † pœna maior consueta ideo non infamat , quia imponi non debuit. quem textum declarat Soc. trac.fallen.reg.233.& Didacus libro secundo varia. resolu.c.9. numero 8. & fusius suo loco dicemus.
3 quod ex eo confirmatur,quia † excedendo consuetudinis formam,legem ipsam excedere dicitur,cum consuetudo pro lege obseruetur.l.de quibus.de legibus.quare consuetudo à pari cum statuto procedit.Gramma.decisi.92.numero 4.Craue. consil. 96. numero 6.consilio 137.numero 7. 8. immo fortius
4 dicimus,† consuetudinem esse statuto fortiorem.sic Calca.cōsi.2.nu.29.& clarè Decius consil.690.nu.8.
5 Hinc dicimus quòd vbi † consuetudo nō valet, nec statutum.Bald.consi.238.col.2.lib.4.vtrunque probat Craue.tracta.de antiq.tempo.prima parte principal.part.1.num.42.qui nume.43. subdit esse eiusdē efficaciæ ac priuilegium,citat Innoc.Feli.ac Cur.iunio.& præter eum tradit Decius consilio 390.num.
6 12.immo † consuetudo tenaciter obseruanda est, quia iustitiæ vim habet , dat iurisdictionem,l.viros. C.de diuer. offi.gl.l.vlt.C.de emanci.lib.dat manda tum,l.vlt.C.de agri.& censi.lib. 11. Calca.consi. 64.
7 nu.10.† consuetudo prætereà illa est,quæ actus omnes determinat.Dec.l.semper in stipulationibus.nume.10.de reg.iur.consi.441.nu.13.Ruinus consi.104 numero 3.lib.5.Neuiza.lib.5.Sylvæ nuptia.numero
8 65.nec immeritò †,quia veritati æquiualet. Craue. consi.238.nume.8.& nume.9.inquit dare formā & esse ius quoddam naturale,& illi reuerentiam debe
9 ri,aliáque quàm plura eo loci attulit.† immo cōsuetudo leges & Principum rescripta silere facit. Ioan. Iac.de Leonardis inter consilia Bruni consi.117.nu. 114.Hac tamen in re illud non parū difficultatis ad-
10 ferre videbatur,† quòd consuetudo Principum pedibus subiacet,vt scripsit Craue.d.tract. de antiq.tēp. prima parte primæ partis principalis nume. 40.41. vbi post multos inquit,il lam esse in principum potestate.Si ergo Princeps huic iudici iudicandi munus concessit,& sui loco eum constituit,sequitur, iudicem hunc aduersus consuetudinem aliquid potuisse moliri.Verùm respondeti vno verbo potest,
11 præsumi † Principē non voluisse huic iudici cōcedere iudicandi facultatem contra consuetudinem,cùm nunquàm præsumatur quid velle contra iuris communis dispositionem. Iasi. præscriptione. numero 5.C.si contra ius vel vtil.pub.Dec.consilio 580.numero 2.Gozad.consi.101.nu.10.Sed ad rem confert magis quod scribit Bald.in l.1.col.2. ver.Sed pone.
12 C.si propter publ.pens.† si Princeps proprio exacto ri mandet,vt cōpellat debitores omni coercitione, qua sibi videbitur expedire,nihilominus exactorem illum teneri seruare legem municipalem,& consuetudinem in exigendo.quam Baldi doctrinam ad terminos nostros retulit Calca. consi.120.nume.8. & eam reddit rationem, quia si aliter intelligeret, ius partis tolleret,quod concedendum non est.hæc for-
13 tius locum haberent,quando † consuetudo illa æquitatem naturalem saperet.nec enim aduersus eam quicquam potest Princeps,vt latè post multos scripsit Craue.d.tract.de antiq.temp.loco statim citato,
14 numero 46.quare dicimus,† laudabilē consuetudinem Principem ligare.sic respondit Curt.sen.consil. 51.colum.12.in fi.satis ergo demonstratur hic excessus ex consuetudine contempta.Demonstratur & secundo loco,inquit Bald.d.l.2. columna 21.ff.de iureiur. hic excessus quando habito recursu ad viri boni arbitrium probatur in tanto & quanto.& sub-
15 dit,quòd † excessus in totum probatur , si ostendatur condemnatum non teneri, ex l. si cum exceptione.§.hæc autem actio.ff.quod metus causa.quæ sanè verba sunt admodùm ambigua,& sine dubitatione.quis enim dubitat modum fuisse excessum, si probetur in modum non teneri,qui condemnatus fuit?Credo tamen Bal.sic voluisse dicere, recurtendum esse ad arbitrium boni viri, vt is iudicet,an per primum,qui iam iudicauit , excessus sit modus, vel non.adfert tex.l. vnde si Nerua. ff. pro socio. idem tradit Bart.in l.si societatem.§.arbitrorum.num. 25. ff.eo.tit.qui citando d.l.vnde si Neruæ,dixit læsionē
16 &† excessum demonstrari,si excessum sit in 6.parte totius

Universidad de Deusto
Biblioteca

rotius quantitatis.& text.illũ sic post Franc.de Ramponibus intellexit & declarauit in his terminis Card.Zabarella consil.141.col.2.versi.principaliter. & Bart.secuti sunt Ruin.consil.81.num.3.lib.1.Soc. iun. consil.48. numero 22.& consilio 144. numero 14.& consilio 84.numero 43.libro 2.qui alios retulit plures Bartolo aduersantes.affirmant enim cæteri esse iudicis arbitrio.quà de re infrà libro 2.in 118. casu arbitrario.

17 Demonstratur tertiò loco hic † excessus secundum Bald.d.l.2.col.2.ſi is condẽnatus clarè ostendit se in nihilo teneri,ex text. d.l.ſi cum exceptione. §.hæc autem actio.ff.quod met.cau. & tradit Bolog. in addit.ad consil.Ananiæ consil.34. nume.14. senlit Abbas consil.2.in fi.libro 1. Verùm dixi ſtatim hoc probabilem dubitationem non habere,quandoquidẽ ex enormissima læsione dolus arguitur, l. omnes. §.Lucius.ff.de his quæ in fraud. cred. quem textum sic in terminis nostris citauit Bart.d.§. Arbitrorum. num.24.in fi.& eum secutus est Curt.iun.consi.141.

18 num.10.& † enormissimam læsionem & dolum re ipsa,idem esse multis probarunt Parisius consil. 12. numero 82.consil.20,num.105.consil.89. num.68. consil.96.num.20.60.61.lib.1.consi.12.num.65.97. lib.2.& consil.75.nume.19.lib.3.Soc.iun.consil.77. num.132.lib.1.& consil.47. nume.40.lib.3.Crauet. consil.141.num.21.& consil.192.num.3.& alibi sæpissimè. aliis quoque coniecturis hic excessus demonstratur,vt apud Bartolum d.§.arbitrorum.num. 28. quas partim suprà retuli suis locis, partim non refero,quia legi apud eum possunt.

SVMMARIVM.

1 *Læsus ex sententia iudicis arbitrarij, quibus probationibus vti possit ad læsionem suam probandam.*
2 *Iudicis dolus nouis probationibus detegi potest.*
3 *Ignorantia quando præsumatur.*
4 *Ignorans ne puniatur,omnes dispositiones restringi.*
5 *Appellans ab interlocutoria ex antiquis actis illius iniquitatem detegere debet.*
6 *Appellans à diffinitiua iniquitatem detegere debet ex antiquis actis.*
7 *Appellans nouis probationibus iniquitatem iudicis potest detegere, cùm facto iudicis antiquæ probationes non adsint.*
8 *Appellans nouis probationibus vti potest ad probandum ita aliàs antiquitus fuisse probatum.*
9 *Appellans nouis probationibus vti potest,cùm agit vt sõlum probet,se in causa ius fouere.*
10 *Supplicationis causam antiquis & nouis probationibus probari.& iustificari.*
11 *Supplicationis causam ex superuenientibus probationibus iustificari.*
12 *Probationibus nouis supplicationem iustificari, cùm de personarum legitimatione agitur.*
13 *Appellantem nouas probationes deducere non posse,cùm sua culpa in prima instantia deducere distulit.*
14 *Appellantem,vel supplicantem ex noua causa nouas probationes posse deducere.*
15 *Clausulam ius & iustitiam fieri: nihil operari,cùm nihil narratum est.*

QVÆSTIO LXXII.

Probationibus nouis,an antiquis quando vtatur is qui appellauit à sententia iudicis arbitrium habentis,explicatum.

1 QVÆRO septuagesimosecundò,quibus † probationibus vti debet is,qui ex huius iudicis prolato arbitrio se læsum fuisse contendit? hanc quæstionem in non dissimili casu proposuit Bartol.in dicta l.ſi societatem. §. arbitrorum. num.26.ff.pro socio.an ille, qui habuit recursum ad arbitrium boni viri, nouis vel antiquis probationibus vti debeat?distinguit Bart.duo capita.quam distinctionem sunt secuti Abb. consil.2. num.2. lib.1. But.consil.24.col.5.Salic.l.cum antea. col.pen. versi. quæro octauò.C.de arbit.Alex.consi.101.in fi.lib.2. Oria.tract.de arbitris.q.16.

2 Primum illud est, † quando agitur vt detegatur dolus iudicis,& tunc non ex nouis actis, sed ex antiquis id agendum est. non enim ex nouis probationibus iudici non cognitis, illius dolus argui potest,cum ignorans in dolo non versetur l.1. ff. de dolo.sic † præsumitur ignorans, tum præsertim cùm multùm probabilis est ignorantia.l genero.ff.de his qui not.infam.l.vlt.ff.de decre.ab ordine fac.Craue. consil.6.num.73.& consil.260.colum.1.in fine, qui respondit, omnem dispositionem quantumuis generalem restringi,ne † ignorans puniatur.hoc eo ſimili confirmat præcitato loco Bart.quòd quando ab

3 interlocutoria † appellatur,is appellãs debet de grauamine docere ex primis actis.l.ait prætor. ff.de minorib.25.ann.clemen. appellanti,de appel.Capicius

4 decis.5.in fi.immo † idem est in diffinitiua, quia ad cognoscendum an iudex aduersus legis dispositionem iudicauerit,inspici debet lex,quæ tempore latæ sententiæ vigebat,vt est clarus text.in auth. vt cum de appel.cogno.in princ.& respondit Calca.consi.15. num.11.Brunus consil.90,num.4.

5 Declaratur hic casus primò non procedere,†quãdo iudex ipse fuisset in causa, ne probationes reciperentur,ex text.l.ſi dictum.§.penult. ff.de euict,vbi Iureconsul.affirmat, satis dici fuisse factam denunciationem euictionis illi, qui ne fieret,impedimentum præstitit. qua de re latè apud Taqu,tractatu de retractu consanguinei.§.2.glo.1.num.9.10,

Declaratur secundò hic casus intelligi de probationibus † omninò nouis:nam & ex aliis probationibus probare posset,sic cotã hoc iudice fuisse probatum,iuxta glossam l.quoties.§.vlt.in verbo solum. ff.de prob.in l.curent.vbi Bart.ff.de testib. Ferratius cautela 12.in fine,post multos quos citat.

Secundum distinctionis caput est ex Bartolo loco

9 iam citato,quando is condemnatus † solum tendit ad probandum se ius in causa fauere,nec contendit detegere dolum ac turpitudinem iudicis.is ergo nouis etiam probationibus vti poterit.argu.l.cos.C.de appel.& l.per hanc. C. de tempo. appel. & ratio illa est,quia hoc casu à pari procedit appellationis causa, & causa supplicationis, id est recursus ad Principẽ, vt quemadmodum in causa appellationis deduci

10 † potest, quod non fuit deductum in ipsa instantia,sic in causa supplicationis : ita egregiè respondit Imo.consilio 146. columna 4.vers.Si autem iterato. quem secuti sunt Marsil.in pract.criminali. §.oportunè.numero 63.& in l.1, numero 162. C. de raptu virg.& post Afflictum quẽ citat,ita egregiè respondit Roland.à Valle consilio 94. numero 10.11. libro 1.qui sic in Montisferrati Senatu obseruari non semel vidisse testatur.

11 Extenditur procedere,etiam † si pendente causa ipsius supplicationis & recursus ius superueniret,vt in ipsa apellationis causa dixit Bald.in d.l. per hanc. C.de tempo.appel. quem secutus est Ruinus consil. 12.num.8.lib.4.

Extenditur secundò, etiam si iura, quæ de nouo

12 † in causa huius supplicationis producuntur, tenderent ad personæ legitimationem, vt in mandato ad agendum,quod in prima instantia produci,sic in causa appellationis,post multos,quos citat,respondit Craue.consilio 108.numero 1.idem ergo dicendum est in casu supplicationis & recursus.

Declaratur primo non procedere eo casu, quan-

13 do † is condemnatus potuit in prima instantia omnia producere & probare,sed probare ea ratione distulit,vt magis aduersarium fatigaret.ita docuit Bal. d.l.per hanc.quem sunt secuti Soci.tract.fallen. reg. 323.fallen.1.glo.ante eos.& ibi cæteri interpretes in c.inter monasterium de re iud.Barb. consi. 35. col. 1.in fi.& col.sequ.lib.3.& Iaſ.in repe. l. admonendi. nu.57.de iureiur.& alios plures in hanc sententiam retulit Neuiza.consi.19.nu.16.Est ratio, quia negligenti iura non subueniunt.l.pupillus,in fin.ff.de his quæ in fraud.cred.qua ratione in his terminis est vsus Marsil.singul.360.Scribitur.Verùm huic declarationi plures aduersantur,quos retulit & visus est sequi Neuiza.d.consilio 19.numero.22.vt apud eum.

14 Declaratur secũdò non procedere,† quando aliquid de nouo in supplicatione, vel in appellatione peteretur.sic egregiè Abbas in c.significauerunt,vbi Feli.columna 3.in fi.vers.& si diceres contrà. de except.qui testatur sic se aliquando in iudiciis seruari vidisse.eam pariter probarũt Alex.& Iaſ.in l.ſi apud quem,in fi.ff.de acquiren.hæred.Marſi.sing.240.Regula.Confert illud simile,quo dicimus, clausulam illam,Peto ius & iustitiam ministrari omni meliori modo,quæ & si eum effectum pareat,vt iuxta narrata in libello possit ferri sententia, etiam si in conclusione petitum nihil sit, vt tradunt omnes in c.2.

15 de ord.cog.non tamen † quicquàm operatur, cùm nihil penitus narratum est.sic egregiè Alexand. consilio 121.numero 11.versic.præterea.libro 1. Socin. sen.consi.95.col.pen.versi.præterea.d.clausula. lib.3. Ruin.consi.32. nu.13. lib. 1.& consi. 19.num.9.lib.4.

Declaratur tertiò non procedere in sententia interlocutoria,vt suprà retuli, & tradit Soci. d. reg. 323.fallen.3.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem super æquitate vel iniquitate sententiam ferre non posse.*
2 *Iudicem qui in contractu furiosi decretum interposuit, non posse testimonium ferre super furore illius.*
3 *Appellationis causam coram ipso iudice à quo non cognosci.*
4 *Aduocatus à iudicando in ea causa arcetur.*
5 *Procurator super illa causa testimonium non fert.*
6 *Solicitator suspectus est testis pro illa causa.*
7 *Iudicem non posse testimonium ferre pro sua sententia, etiã quando agitur de iustificatione sõlius sententiæ.*
8 *Iudicem non posse dicere testimonium pro sua sententia defectu omissæ solennitatis nulla.*
9 *Iudices,& si plures,non posse pro eorum sententia testimonium ferre.*
10 *Iudicem posse ferre testimonium in causa à se iudicata, cum ad declarationem sõlum deponit.*
11 *Cap.cum dilectus.de elect.sensus & intellectus.*
12 *L.ob carmen.§.illud.ff.de testibus.sensus & declaratio.*
13 *Noua authoris distinctio quomodò iudex ferre possit testimonium ad suã sententiã declarationem.*
14 *Iudicem ferre posse testimonium super eius sententia, quando nullum præiudicium partibus afferretur.*
15 *Testi dicenti,se falsum testimonium dixisse,non credi.*
16 *Iudicem ferre posse testimonium cum sõlum agitur de declaranda iuris communis dispositione.*
17 *Declarationem nihil noui adferre.*

18 *Statutorum conditores posse antiqua statuta declarare, & si non noua condere.*
19 *Capitula antiqua declarare potest actor,& si noua dare prohibeatur.*
10 *Principem posse antiquam inuestituram declarare,& si mutare & nouam,concedere impediatur.*
21 *Iudicem officio functo posse sententiam declarare.*
22 *Declarationem nunquam exclusam censeri.*
23 *Declarationem super re clara nouam dispositionem potius appellari.*
24 *Testem non posse suum dictum declarare, quando in nouam dispositionem caderet.*
25 *Declarationem circa accidentia,non circa substantiã versari.*
26 *Declaratio cùm sit circa negotij substantiam partes esse citandas.*
27 *Declarationem,quæ nouam dispositionem sapit, ab eo sõlum posse fieri,qui de nouo facere potest.*
28 *Iudicem partibus volentibus ferre posse testimonium in causa,in qua sententiam tulit.*
29 *Proxenetam partibus volentibus testimoniũ ferre posse.*
30 *Iudex idoneus est testis cum inde nec laus nec turpitudo sibi aduenit.*
31 *Iudicem posse ferre testimonium super re aliis incognita.*
32 *Testes domesticos esse idoneos in causa domi & secretò tractata.*
33 *Statutum Papiæ 33.in ciuilibus.sub rub. Quòd nullus ius dicens Papiæ post eius officium cogatur de quibuslã reddere testimonium, declaratur.*

QVÆSTIO LXXIII.

Quando iudex ferre possit testimonium super sententia à se prolata,plena manu declaratum.

1 QVÆRO septuagesimotertiò, an hic † iudex,qui vt vir bonus iudicandi arbitrium habuit,lata per eum sententia possit super æquitate,vel iniquitate testimonium ferre? Regula negatiua constituenda est, non posse.sic regulam constituit Inno.in c.2.de arbitris,& in cap.cum à nobis.vbi latè idem censuit Fel. numero 5.de testib.Bar.in l.ne in arbitris,numero 6. C.de arbi.ita Aufrerius tracta. De reprobatione testium numero 59.Alex.consilio 70. numero 11.libr. 3.Ruin.consilio 153.numero 12.libro 1.probat hanc sententiam tex.clarus in capitulo statutum.2.4.6.&

2 ideò videmus † iudicem qui suum interposuit decretum in donatione bonorum à furioso facta, non posse ferre testimonium, furiosum illum non fuisse tempore donationis à se factæ. sic respondit Alex.consi.86.numero 16.libro 2.Curt.iun. consilio 165.numero 21.Confert tex.l.eos.C.de appel.vbi † apellationis causa ob verisimilẽ suspicionẽ

3 affectionis non cognoscitur ab eo,qui primam sententiam tulit.Sic † Aduocatus repellitur à munere iudicandi ob suspicionem affectionis.l. vlt. in fi. C. de assesso.l.vlt.ff.de testibus. & Parisius consilio 70.

5 libro 4.Sic † in procuratore, vt non possit super ea ferre testimonium, scribit Ang. in l. dictantibus. C. de testam.& Parisius consilio 83. numero 4. libro 1. & d.consilio 70.libro 4.Gratus consilio 2. numero

6 28.libro.2.Craue.consilio 56.numero 4.Sic in † solicitatore causæ,vt non possit ferre testimonium.Rõ. consilio 420.Alex.consilio 153.col.2. lib.5.Soc.iun. consilio 88.numero 23.libro 2.Gramma. consi. 73. numero 20.& Craue.consilio 2.nu.5.& consi. 249. num.9.Sic ergo nec iudicare possunt. affectio enim non semel oculos caliginat.

7 Extenditur primò procedere, etiam eo † casu quando

Universidad de Deusto
Biblioteca

quando ageretur de iustificatione solius sententiæ. sic Feli.d.ca.cum à nobis.numero 5.versic. & procedit conclusio.de testib.sed obscurè locutus est Feli. & fortè sentire illud voluit, quando partes omisso negotio principali,quod inter eos disceptaretur,solùm agunt,vt iudicis persona inspecta, cognoscatur an rectè,vel minus lata fuerit sententia , vt scilicet cognoscatur,an suam litem fecerit,vel non.nam hoc casu eandem esse rationem inquit Felin. quæ & in præcedenti , eo quia ad interesse iudex tenetur. l.si filius. ff. de iudic. immo , mea quidem opinione,fortior est ratio hoc casu,ne huius iudicis testimonium admittatur, quandoquidem sola sua causa iudicium hoc secundum tractatur.

8 Extenditur secundò,etiam si † sententia diceretur nulla ex defectu alicuius solennitatis. sic Felin. d.c.cum à nobis.numero 5.versiculo item procedit conclusio.quam sanè doctrinam veram ego intelligo,quando hæc esset solennitas , cuius obseruatio ad iudicē ipsum pertineret, & cuius negligentiæ ac imperitiæ adscribēdū esset, vbi nō fuisset obseruata.

9 Extenditur tertiò procedere,etiam †si plures essent iudices.Felin. d.c.cum à nobis. nume.6. de testib.post Bald.in l.ne in arbitris, numero 4.C.de arbi.vna est ratio,quia vices duorum sustineret, iudicis scilicet & testis,cōtra l.si plures.in fin.vbi glo.de pactis. l.si consul.ff.de adoptio.altera est ratio, quia agit de proprio interesse,cum vt vnus eorum , qui iudicarunt,se defendere velle videatur.

Declaratur primò non procedere,quando agitur
10 †de facto declarando,quo melius secundus hic iudex re cognita sententiam ferat. sic declarauit Bart. in l.si societatem.§.arbitrorum.num.29.versꝰ.quæro quando examinatur.& ibi Gulielm.de Tulalto in repet.nu.95.ff.pro socio. & in l.ne in arbitris. num.6. C.de recep.arb.sentit tamen eo loci Bar. hoc casu duo concurrere debere:Primò quòd de facto declarando agatur.Secundò,quòd plures iudices fuerint. ita affirmatunt Alex.consi.32.lib.5.Ioan.de Ana.cōs. 17.nume.13.Soc.tract.fallen.reg.5.fallen. 2. & reg. 199.fallen.1.idem Soc.consi.121.colum.4.ver.quibus tamen non obstantibus.lib.3.Ias.consi.10.num. 5.& consi.12. nu.1.libro 1. & arbitrum posse testimonium hoc casu ferre, sensit Raphael Comensis
11 consi.7.col.5.inter cætera Bart.adducitur ex tex.†c. cùm dilectus,de electio.verùm is text.ea ratione procedit,quia probationes aliunde haberi non poterāt: sic intellexit glo.in cap.2.in verbo cognouerint. de receptis arb.Soci.d. reg.199. fallen. vlt.& Feli. in d. c.cùm à nobis.nume.12.versi.fallit nonò. citari etiā
12 solet † text.l.ob carmen.§.illud.ff. de testib. Verùm is text.non probat,quia ibi non agebatur de facto declarando , sed super ipso facto principaliter tanquàm testis non tanquam iudex aliàs deponeret: ita sensit Oria.in tract.de arbitris.q.27. vltimæ partis. sic etiam visus est sentire Salic.in d.l.ob carmen.hoc euenire potest,vt iudex viderit delictum committi, & ipse de illo nō est iudicaturus, tunc dubium non est quin de eo coram vero iudice deponere possit. Quamobrem contrariam sententiam tuentur Butr. consi.24.col.penult.quem citare voluit Ruin.consil. 68.nu.14.15.lib.1.Aret.consi.163.colum 6.in princ. qui temperat & intelligit,quando factum esset maximi detrimenti.& Aret.secutus est Craue.consil.265. numero 4.quibus addo Soci.sen. consi.46. numero
13 47.lib.4.† Ego distinguerem,quòd aut agitur de facto obscuro declarando, qui aliunde declarari non potest,nec magni detrimenti res est, & tunc credatur iudici primo.atque ita hoc casu procedat Bart. & aliorum primo loco suprà relatorum sententia. Aut mera declaratio nō est,&rei grauis est,& tūc procedat Butrij & sequaciū opi.& fusius infrà subiiciā.

14 Declaratur secundò non procedere, † quando ex dicto ipsius iudicis nullum partibus adferretur detrimentum.sic Inn.d. c.2.de arb.ex text.c.sicut.de testi.qui nō loquitur in eo,qui sententiā tulit,sed in
15 teste, qui † suam detegit turpitudinem dicendo, se falsum tulisse testimonium. quare in argumentum eo tex.vsus est Inn.cui videtur aduersari Soc.d. reg. 199.fall.3.ex ca.non sine,de arbi.qui non probat.Fel autem d.c.cum à nobis.nu.11.inquit procedere,quā do error probabilis allegatur,aliàs si allegaret propriam turpitudinem,quæ illum criminosum redderet,non concederetur.Fel.ergo subiicit, Abbat. sensisse,credi huius testimonio,quando deponeret contra se super re,quæ verisimiliter ab alio sciri non potest,puta cum deponit se iurasse hac de re testimonium non laturum:qua de re ambigit Felin.vt apud eum.ego credo Innocētij opinionem esse veram,sed difficile esse dare casum , vbi testimonium hoc vel noceat,vel prosit,vel vni vel alteri partium.

16 Declaratur tertiò non procedere quò ad † declarationem,vt quia declararet quid ex iuris cōmunis dispositione obseruari consueuerit.sic in nostris terminis cōsultus respondit Barb.consi.5.col.5.in fi. lib.2.sic etiam Bart.in d.l.ne in arbitris.num.6.C.de arb. Fel.d.cap.cum à nobis.numero 10.illa est ratio,
17 quia † declaratio nullum ius nouum adfert, sed tantum ambigua aperit. l. hæredes palam.§. si quid post.ff.de testa.vbi Bar.latè Dec.l.edita.numero 48. 49.C.de eden.cōfert quod respondit Barb.consi.78. colū.pe.in princ.libr.3.& ante eum docuit Bal.in §. quibus.1.cōstit.Codicis,quòd licèt statutorum conditores noua statuta condere non possunt , posse
18 tamen † antiqua à se cōdita declarare.sic respondit
19 Oldr.consi.166.actorem † posse iam deducta capitula declarare, & si non possit noua facere.idem res
20 pondit Dec.consi.517. numero 3. Sic princeps, qui feudum concessit,inuestituram potest declarare, & si non de nouo concedere.Soc.iun.consi.95. nu.76.
21 lib.3. Sic † iudex qui lata sententia officio functus est l.iudex ff.de re iu.poterit sententiam declarare, etiam parte non citata.sic respondit Calc.consi. 16. nu.37 43.& Feli.c.qualiter & quando,il 1.nu.24. de accus. qui alia plura similia attulit . quare absolutè
22 censuit Boer.q.172.numero 23. 24. † declarationē nunquā censeri exclusam.Hęc tamen intelliguntur, quando solum agitur de interpretatione & decla-
23 ratione † obscuritatis ,secus vbi verba essent clara, & de noua interpretatione agereturnam cum illa noua dispositio,potius quam declaratio sit,non admittitur Bar.d. §.si quid post. num.4. Dec. d.l.edita. num.49.Parisi. consi.27.nu.25. consi.34.numero 36. consi.94.numero 46.libro 2. Hinc in nostris his ferè terminis respondit Soc. sen. consilio 214. columna
24 penult.versi.ad hoc probaliter. lib.2. † testem non posse suum dictum declarare,quando in nouam dispositionem potius quam declarationem sonaret. & in nostris his terminis idē docuit Feli. d.c.cum à nobis,nu.10.Dec.l.in ambiguis orationibus. nu. 3. de reg.iur.Craue.consi.282.col.5.versi.Tertiò respōdeo.
25 Parisi.consi.141.nu.33.lib.4.Et hæc † declaratio vera tunc dicitur,cum tantum circa circunstantias,nō circa substantiam actus versatur.est enim noua dispositio,cum circa substantialia est.sic Ias.consili. 56. col.pe.ver.Tertiò respondetur.lib.3.& in ea declaratione

tione,quæ circa substantialia versatur, illa adhiberi
26 solet diligentia,vt partes † citētur.sic Ruin.consi.38. numero 10.lib.1.& Dec.consil.533.in fin.ea ratione adducuntur,quia non leue detrimentum adferre poterit.Calca.tamen consi.16.nu.43. visus est aliter sentire,nisi intelligamus eū loqui,quādo mera declaratio fit:poterunt ergo isti iudices hoc in casu suum ferre testimonium, cum scilicet agitur de simplici
27 declaratione. Accedit quod illa † declaratio, quæ nouam dispositionem sapit,spectat tantum ad eum qui actum de nouo facere potest,vt in summo Pontifice : qui cum beneficia de nouo conferre possit, potest & declarare concessionem ia factā. Dec.d.l.edita.nu.49.in fi.& in Principe,qui declarat verba in uestituræ.Soc.sen.consi.51.col.in fi.lib.1.Parisi. consi. 50.in fi.lib.4.Soc.iun.consi.95.nu.22.li.3.Tiraqu.l.si vnquā.in verbo libertis.nu.15.C.de reuo.don.Craue.trac.de antiq.temp.2.parte 1.partis princ.nu.30.
28 Declaratur quartò non procedere,† quando vtque litigantium acquieisceret,vt hic iudex arbitrarius testimonium ferret.Fel.d.c.cum à nobis. nu.9. de testib.post Imo. & alios.Socin.tract.fall.reg.199.
29 fall.2,Sic dicimus † in proxeneta,cuius testimoniū partibus consentientibus recipitur.gloss. in §.in his verò.in auth.de instru.fide & caure.Bar.l.deferre, in fi.ff.de iure fisci.Marsi.sing.533.& latè Soc.iun.consilio 12.nu.17.consi.29.nu.16.& consi.31.nu.19.lib. 1.vbi declarat.

30 Declaratur quintò nō procedere † quādo hic iudex super eo testimonium ferret , ex quo nec laus, nec turpitudo adscribi potest : sic Fel.d.c.cum à nobis nu.12.& Soc.d.tract.fal.reg.199.fal.4.& Io.Oldē dorpius trac.de testi.in tit.de personis testiū.nu.45.

Declaratur sextò secundum Feli.d.c.cum à no-
31 bis.nu.12.ver.fallit nonò.non procedere † in subsidium,hoc est,super his,quæ aliis cognita esse non pūt,ex tex.in c.cū dilectus,in glo.in verbo & si tres, de elect.inquit tamen Feli.post Butr.hanc probationem integram non esse,sed iudicis arbitrio subiacere. Confirmatur,quia in subsidium ad probandum
32 illa,quæ in locis † secretis fiunt,admittuntur etiam testes domestici.l.consensu.C.de repu.Bar.l.quoties. nu.2.C.de naufr.li.10.latè Craue.de antiq. temp.11. parte 1. partis nu.13.14.alia suo loco retulimus.Sex
33 † hæ declarationes sunt omnino annotandæ ad interpretationem statuti Papiæ in ciuilib. nu.33.sub. rub.quod nullus ius dicens Papiæ post eius officiū cogatur de quibusdam reddere testimonium.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrum datum in cognoscendo,an etiam datum sit in exequendo.*
2 *Iudicem ordinarium cognoscendi,indicandi,& exequēdi potestatem habere.*
3 *Delegatum inferioris datum ad cognoscendum, exequēdi potestatem non habere.*
4 *Delegatum lata sententia officio functum esse.*
5 *Delegari posse quæ mixti imperij sunt.*
6 *L. properandum. §. sinautem alterutra. C. de de iud. declaratio.*
7 *Delegatum inferioris facultatem indicendi mulctam pro executione sententiæ non habere.*
8 *L. 2. §. vlt. ff. de iudi. declaratur , & nouo sensu illustratur.*
9 *Mulctæ indictionem solis magistratibus concedi.*
10 *Delegatos Magistratum non obtinere.*
11 *Magistratu,qui habere,& illis fungi dicantur.*
12 *Mulctam indicere,meri esse imperij.*
13 *L.non ex omnibus ff.de recep.arb.sensus & intellectus.*
14 *L. 2. ff. qui & à quibus appell.intellectus Doctorum reiectus.*
15 *Mulctam grauem qui indicere possint.*
16 *Goueani interpretatio ad l.2.ff.qui & à quibus appellare.reiecta.*
17 *L.2.ff.qui & à quib.appel.nouo sensu illustrata.*
18 *Delegatus inferioris exequi potest eam pœnam , ad hoc ne eius iurisdictio impediatur.*
19 *Delegatum inferioris missionem in possessionem facere.*
20 *Imperium mixtum quomodo iurisdictioni cohæreat.*
21 *Imperium cum mandata iurisdictione non transire.*
22 *§.si verò.in auth.de exhib.reis.declaratur.*
23 *Auth.& qui iurat. C. de bonis auctо. ind. poss. vnde desumpta sit,& de eius sensu & intellectu.*
24 *Delegatum inferioris missionem in possessionem ex secūdo decreto non facere.*
25 *L.ea quæ.§.magistratibus ff.ad municipa. sensus & intellectus ex Goueano.*
26 *Cognitionem causæ,quæ desiderant, pro tribunali expediri debere.*
27 *Ludouici Charondæ intellectus ad l.ea quæ.§.magistratibus.ff.ad municip.explosus.*
28 *L.ea quæ magistratibus.ff.ad municip.nouo intellectu ab authore explicatur.*
29 *L.properandum.§.sinautem reus.C.de iud. sensus et intellectus.*
30 *Missionem in possessionem officio iudicis nobili concedi.*
31 *L.2.§.quod non ita.ff.de pedа. iud.declaratur.*
32 *Delegabile esse,quod officio iudicis nobili conceditur.*
33 *Delegatum per edictum non citare.*
34 *L.2.C.vbi in rem actio.declaratur.*
35 *L.consentaneum.in fi.C.quomodo & quando iud.sensus & declaratio.*
36 *Delegatus inferioris ex iuris Canonici dispositione, an suam sententiam exequi possit. tres opiniones relatæ.*
37 *Cap.quod translationem.de of.deleg.sensus.*
38 *Delegata causa,cēsentur & illa omnia delegata,quæ causæ antecedentia & consequentia sunt.*
39 *Delegatum posse amouere impedimenta,quibus impeditur peruenire ad sententiam.*
40 *Delegatum , contumacem punire, vt ad sententiam deueniat.*
41 *Arbitros modicam coercitionem habere.*
42 *L.cognitio.§.vt bonorum.ff.de of.eius.sensus & intellectus,ac de illius littera ex Holoandro et Ant.Aug.*
43 *Delegari ex iure Pontificio,quæ meri imperij sunt.*
44 *Imperij meri quæ sunt,in generali delegatione venire.*
45 *Ius Ciuile à Canonico non discrepare in delegatione earum meri,vel mixti imperij.*
46 *Cap.in archiepiscopatu.de rap.sensus & intellectus.*
47 *Cap.cum venissent.de eo qui mittitur in poss. causa rei seruā.sensus & declaratio.*
48 *Delegatum Principis de iure Canonico suam sententiā posse exequi.*
49 *Delegatum Principis de iure ciuili suam sententiam exequi,ex recepta magis opinione doctorum.*
50 *L.vlt.in fi.C.de iud.declaratæ nouo sensu.*
51 *L.apertissimi.C.de iud. declaratur.*
52 *§.si vero.versi.ne igitur.in auth.de non exhiben. re.nouo intellectu illustratur.*
53 *Iuri Pontificio stamus,etiam in foro ciuili, si clarum est eo iure,quod iure ciuili est obscurum.*
54 *Cap.1.de operis noui nun. explicatur.*
55 *L.a Diuo Pio.in princ.ff. de re iudic.exponitur & declaratur.*
56 *Delegationem stricti iuris esse.*
57 *Causa simpliciter commissa,quæ mandata censeantur.*

QVÆSTIO

Universidad de Deusto
Biblioteca

QVÆSTIO LXXIIII.

Arbitrium datum in cognoscendo & diffiniendo, an etiam datum censeatur in exequendo: & latè explicatum tam ex iure Pontificio, quàm Ciuili in delegatis inferiorum & superiorum.

1 QVÆRO septuagesimoquartò, an iudex, qui † suo arbitrio de causa cognoscere, & sententiam ferre potuit, illud etiam arbitriũ habeat in exequẽdo sententiã? Hanc quæstionẽ ab aliquo in specie hactenus non vidi explicatam, eam tamen ego sic statuo diffiniendam, secutus interpretum traditiones in l. à Diuo Pio, in princ. de re iud. & his quæ suprà q. 37. attigimus. Duo ergo capita distinguimus: Primum erit, cum agitur de iudice à lege constituto: Secundum, cum tractatur de iudice dato ab homine.

Primum ergo caput vt absoluam, sciendum est,
2 hunc † iudicem à lege constitutum, ordinarium dici: quare arbitrium quod & datum est in cognoscendo & iudicando, est etiam datum in exequendo: quandoquidem ipse, non alter suam sententiam exequitur. dicta l. à Diuo Pio. in princip. Est ratio quia ordinarius etiam lata sententia suam retinet iurisdictionem in exequendo, quam delegare non potest. l. pen. ff. de offi. Præsid. nec caput hoc primum controuersiam patitur.

Secundum est caput, cum tractatur de iudice dato ab homine, tunc distinguendum est de dato à superiore, vel dato ab inferiore, atque ita distinguendus est delegatus inferioris à delegato Principis.

3 Delegatus † itaque inferioris, qui cognoscẽdi & arbitrandi potestatem habuit, potestatem aliquam non habet, iuris ciuilis disp ositione inspecta, vt quid agat pro executione suæ diffinitiuæ sententiæ. sua enim iurisdictio & arbitrium lata sententia finem recepit: eius ergo diffinitiuam exequetur ordinarius, quemadmodum probat d. l. à Diuo Pio, in prin. vbi Bar. nu. 14. Alex. nu. 6. 7. Ias. nu. 3. 5. eam quam attigi,
4 rationem reddunt: quia † delegatus lata sententia officio functus est. l. si vt proponis. la 1. C. quomodo & quando iud. quæ tamen ratio suspecta videtur, quantum functus quidem dicitur suo munere quò ad ferẽdam sententiam, vt & ordinarius eo functus est d. l. si vt proponis, at non quò ad exequendum: quæ sanè executio (vt mox dicam) diffinitiuæ huius consequutiuum quid est. Altera ergo adferri solet ratio, quòd executio sententiæ, imperij mixti est. l. iubere. l. imperiũ. de iurisd. om. iud. at quæ mixti imperij sunt in hac delegatione nõ transeunt. l. ea quæ. §. magistratibus ff. ad municip. & d. l. iubere. ergo
5 &c. sed euerti facile potest ratio ista, si dicam°, immò ea quæ † mixti sunt imperij posse delegari, vt probat d. l ea quæ in fi. iuncta l. cognitio. §. vt possessio. de of fi. eius. & iuncta etiam l. vlt. in fi. C. vbi & apud quẽ in integ. rest. qua de re infrà fusius. Solet tertiò ad-
6 ferri † l. properandum. §. sin autem alterius. C. de iudi. verùm is specialis casus creditur, vt missionis actualis in possessionem, quam delegatus exequi non potest, vt infrà subiiciam. Hæc tamen conclusio ab omnibus probatur in iuris ciuilis dispositione.

Extenditur, vt etiam procedat, quò ad mulctæ in-
7 dictionem, quam † delegatus inferioris pro sententiæ executione de iure ciuili indicere non potest: ita ad rem nostram scribit Alex. in l. à Diuo Pio. in princ. nu. 6. in fi. de re iud. ex l. 2. §. vlt. de iud. & l. aliud est fraus. §. inter mulctam. de verb. sign. Verum his iuris locis haud satis probatur extensio hæc, si sequimur interpretationem Iuuenalis in l. imperium nu. 21. de
8 iurisd. omn. iud. qui dixit Iureconsul. † in d. l. 2. §. vlt. nil aliud sensisse, q̃ mulctæ indicendæ vis ex publico esse. Longouallius verò in d. l. imperium. nu. 163. scriptum reliquit, in d. l. 2. §. vlt. esse diffinitum, eum posse mulctam indicere, qui iurisdictionem exercere potest, etiam si delegatus is sit, ex d. l. aliud. in fi. de verb. sig. atque ita Alexandro aduersatur. Ego Alex. sequor, primò ex d. l. 2. §. vlt. probatur, mulctam solũ ab eo posse indici, cui publicum iudicium concediturs, & non aliis, nisi specialiter hoc eis fuerit permissum. ac huic delegato nostro specialiter permissa nõ fuit hæc facultas, cum sola cognitio & diffinitio causæ mandata sit: ergo non conceditur.

9 Secundò ea argumentatione vtor, † mulctæ in dictio solis magistratum habentibus conceditur d. l.
10 aliud. §. inter mulctam. sed † delegatus magistratũ obtinere non dicitur, cum ad ius dicendum & imperandi munus solenni more maiorum non fuerit assumptus, vt post Arist. lib. 4. Polit. c. 15. declarauit Corasius in l. 2. §. eo tẽpore. de orig. iu. & in l. si aliquã. §. vlt. ff. de of. Procons. quibus in locis docuit,
11 eos † magistratum non habere, qui extra ordinem ius dicunt, vt in delegatis esse videmus. {Et Demosthenes in oratione pro Corona contra Æschinum, & Plutarchus in ipsius Demosthenis vita scripserunt, magistratus apud Athenienses illos obtinuisse, qui à Sexuiris in Thesei templo sortito distribuebãtur: quibusque populus suffragio suo in comitiis imperia, equitatus decernebat.} Tertiò pro Alexan-
12 dri sententia illud suffragatur, quòd † mulctæ indictio meri imperij sit, vt affirmarunt Bart. in d. l. imperium. num. 12. Rimi. num. 27. Curt. iun. num. 99. Vallaschus nume. 182. & Purpur. numero 269. qui communem testatur. & quæ meri imperij sunt, in generali delegatione iure ciuili non veniunt, vt suprà attigimus: ergo hic delegatus mulctam indicere non potest. Aduersantur tamen nonnulla Alex. sen-
13 tentiæ. Primò † l. non ex omnibus. ff. de recept. arb. qua probatur, arbitris, quibus sola notio, non autem iurisdictio conceditur, mulctæ indictionem competere. sed satisfacio ex Alciato d. l. imperium. nu. 154. qui docuit d. l. ex omnibus, non in mulcta, sed in iuramento loqui, vel vt sentiunt Cur. iun. d. l. imperiũ. nume. 99. & Bolog. nu. 82. d. l. ex omnibus, procedit, quia arbitro tributa illa potestas est à partibus, vt pœnam illam indicere possit.

14 Secundò Alexandro aduersari videtur † l. 2. ff. quis & à quo appel. qua probatur, Legatum Procõsulis mulctam indicere posse, cum tamen gladij potestatem, hoc est, merum imperium is non habeat. l. solet. de of. Procon. & leg. ex quo sequitur probari, mulctam indicere meri imperij non esse. Verum satisfacere possumus d. l. 2. de leui mulcta loqui, quã non loco pœnæ, sed coercitionis, qua suam exercere possit iurisdictionem legatus abhibet: iuxta. l. vlt.
15 de of. eius. † grauem enim mulctam solus proconsul indicebat. d. l. solent. de of. Procon. Vel alter Magistratus, vt Tribuni plebis, quemadmodum scribit Gellius li. 7 c. 18. & li. 10. c. 6. noct. Attic. Hanc inter-
16 pretationem ad d. l. 2. attulit † Gouea. li. 1. lectio varia. c. pe. & l. 1. de iurisd. om. iud. verum dubitabilis hic sensus est, quandoquidem appellatio in casu d. l. 2. ab illa mulcta admittitur: quæ sanè appellatio ostẽdit, illam esse ad ad pœnam, non ob contumaciam, iuxta l. & in mulctis. C. de appel. verè enim non est locus appellationi, si ob contumaciã, & solam coercitionem

citionem mulcta illa indiceretur. l. 1. C. quor. appel. non recip. Hanc difficultatem fortè sentiens Gouea. dixit d. l. 2. non concedere appellationem, sed sine ea Proconsulem cognoscere de delegati iniquitate. {Ita etiam obseruatur & in cæteris interlocutoriis iniquè à delegato prolatis, vt ipsemet delegans simplici proposita querela de iniquitate cognoscat. l. arbitro. vbi Bald. colum. penult. versi. in glossa magna. ff. qui satisd. cogan. & Frãcus in cap. dilecto. q. 27. in fine de appel. Cæterum dubitationis plurimum habet hæc interpretatio. Quòd enim de iniquitate sine appellatione ex simplici querela cognoscat ibi Proconsul. non satis planum est. Nam & ipsiusmet Venulei responsum habet de appellationis auxilio principium, cui quæ subiicitur clausula illi maximè cohæret, ob id non nisi de eodem appellationis remedio intelligi verè potest. Et titulus, sub quo collocatur responsum, qui est, quis & à quo appelletur. hoc idẽ suadet l. imperator. ff. de in diem addictione. Et scribunt Alex. l. j. in 3. not. ff. si cert. pet. Bellonus lib. 2. sup puta. iuris. cap. 13. nu. 3. Neuiz. lib. 1. Syluæ nuptiarum. 231. versi. à rubrica. & Craue. consi. 298. num. 4. Quocirca, si Goueani vera foret interpretatio, dicẽdum esset, illud responsum rectius collocari potuisse sub tit. Quæ sententiæ sine appellatione. } quæ declaratio nõ placet: tum quia (vt dixi) is text. malè fuisset sub illo tit. collocatus. cõueniret enim potius illi titulo. C. quæ sen. sine appel. rescin. Rursus si is legatus Proconsulis ius mulctæ indicendæ non habuisset, non iniqua, sed nulla mulcta illa diceretur, nec appel
17 latione opus fuisset, l. 1. C. qui pro sua iurisd. Ego quantum ad rem hanc attinet, sentio d. † l. 2. hac in re Alexandro non aduersari: nam iure illi legato specialiter potestas illa data est, iuxta d. l. 2. §. vlt. de iud. id quod in casu nostro non contingit.

Declarat nunc Alex. in d. l. à Diuo Pio. in princ. nu.
6. in fi. non procedere quò ad executionem illam, quam hic delegatus facit, iubendo mitti in possessionem, ex l. cognitio. §. vt bonorum. de offic. eius. Verum Alexandri declaratio dubia admodum est, cùm ex omnium ferè interpretatione ad d. §. vt bonorum, plus sit cognoscere de mittendo, quàm mittere in possessionem, vt infrà latius explicabimus.

18 Delegatus † verò inferioris eam habere videtur executionem, per quam facere potest, ne eius iurisdictio, & diffinitiuæ pronunciatio impediatur, atque
19 ita habet † coercitionem illam per missionem in possessionem ex primo decreto: ita sensit Dec. in l. iubere. num. 12. Cur. iun. in l. 2. nu. 42. de iurisd. omn. iud. quo loci idem placuit Eguinario. idem scriptum reliquit Alcia. in l. Imperium. nu. 213. de iurisd. omn. iu. & lib. 2. Parad. c. 4. Corasius. l. vlt. nu. 5. de off. eius. Horum sententiam ego sequor, illa argumẽtatione: Coercitio illa, quæ iurisdictioni coheret, iurisdictio ne mandata transit: at missio hæc in possessionẽ huiusmodi est, ergo in hac generali delegatione continetur. quod vt clarius intelligatur, sciendum est, ali-
20 quando † mixtũ imperiũ iurisdictioni inesse, aliquando cohærere. inest tunc cum imperij ius in negotio principaliter exercetur. l. imperiũ. de iurisd. omn. iud. veluti cum Prætor in integrum restituit. l. ea quæ. §. magistratibus. ad municip. vel cum iudices litigatoribus dat. l. 1. de iur. om. iud. vel si bon. possess. assignet. d. l. imperium. vel si iubeat cauere ex causa damni infecti. l. iubere. de iurisd. om. iud. vel si legatorum seruandorum causa, vel vetris nomine in possessionem
21 mittat l. cognitio. §. vlt. & l. seq. de offic. eius. hoc † imperium non transit cũ mandata iurisdictione, quandoquidem, quæ de se principaliter considerantur, solum nominatim mandentur. d. l. cognitio. §. vt bonorum. nisi aliter personæ fauor suadeat. d. l. cognitio, in princ. cohæret verò tunc iurisdictioni mixtũ imperium, cum liti principaliter motæ subseruit. exercetur enim tunc non propter se, sed causa illius iurisdictionis explicandæ, ad finẽmque optatum perducendæ. l. 1. §. vlt. de offi. eius. nam mixtum hoc imperium illi iurisdictioni ita inseparabiliter cohæret ac coniungitur, vt illa mandata transeat, quoniam sine eo iurisdictio eludi facilè posset. l. vlt. de off. eius. c. ex literis, d e off. deleg. Cùm ergo hæc missio in possessionem ex primo decreto, quæ ius non tribuit in re, l. 3. §. vlt. de acquiren. poss. à iure inuenta, ac introducta ea ratione sit, vt contumacis inobedientia coerceatur, & quo causa facilius ad exitum perducatur, dicendum est, nõ inesse iurisdictioni, sed illi cohærere, & ob id ea mandata transire. Secũdò hanc nostrã iuuat sententiam Nouella 53. hoc est auth. de exhib.
22 re. † §. si verò etiam. ver. Ne igitur latitante. Nam cũ illa constitutio de iudice ordinario simúlque delegato verba faciat, vt ostẽdunt verba illa, designatum iudicem. quæ distingunt iudicis ordinarij potestatẽ, quò ad prehensionem à potestate delegati: subiicit in ver. ne igitur latitante. Iudicem hãc missionem in possessionem cõcedere. ego intelligo loqui Iustiniánum de iudice in genere, tam scilicet de delegato, q̃ de ordinario, quemadmodum principium d. § si verò, loquitur. huic argumentationi aduersari videtur
23 tex. † auth. & qui iurat. C. de bo. aucto. iu. poss. desumptus à d. §. si verò. in eo scriptum legitur: Eum qui iudicem dedit, missionem hanc in possessionem concedere. ergo non iudex datus. Verùm huic difficultati occurro, argumentationem sumi hic ab vnius inclusione ad alterius exclusionem. l. cum Prætor, in princ. ff. de iud. quæ tunc demum non procedit, cum quod exclusum videtur, alia iuris constitutione inclusum reperitur: vt rectè docuit Dec. in l. 1. 3. lect. nu. 84. ff. si cert. pet. at iudex datus ex d. § si verò, satis in hac potestate mittẽdi in possessionem includitur, ergo non excluditur ex d. auth. & qui iurat. Accedit præterea d. auth. & qui. haud rectè satis esse desumptã à d. §. si verò, si spectemus eruditi Holoandri versionem. nam cùm in eo §. si verò, in vulgata versione, is administrator appelletur, qui iudicẽ dat, & in versione Holoandri magistratus nuncupetur: ita vt intelligamus, administratorẽ esse eũdẽ cum magistratu: attamẽ in d. auth. & qui iurat, vt diuersa ponũtur, quemadmodum illa alternatiua vel, ostendit. ex his constat clarè esse non mediocriter lapsos Sali. Alex. Ias. & cæteros, quos refert Alcia. in d. l. imperium. nu. 214. dum multa Iureconsultis indigna considerant. iure itaque satis comprobatur hæc sententia.

Non ignoro tamen alios plerosque magnæ authoritatis Iureconsultos contrariam defendisse, † dele-
24 gatum inferioris, missionem hãc in possessionem ex primo decreto concedere nõ posse: ita enim scripsit Bart. interpretum coryphæus in d. l. 2. de iurisd. omn. iud. Ias. in l. iubere. num. 18. & ibi Dec. num. 8. eo. tit. qui hanc esse receptiorem attestati sunt. id quod fecit Longouallius d. l. imperium. num. 166. & Bolog. d. l. 2. num. 29. & si aliter ipsi sentiant, vt iam retulimus. Horum argumentationes facili nunc negotio
25 diluuntur. Primo enim loco adferunt d. † l. ea quę. §. magistratibus. ff. ad municip. quo loci scriptum est, Magistratibus municipalibus non esse concessum mittere in possessionem: si ergo iure magistratus nõ conceditur, delegati non poterit. l. 1. versi. quæ verò.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ff.de off.eius.huic argumentationi,vt nostri satisfaciant,multa leuia considerant. & omissis Decij ac Curtij opinationibus,commentitiisque declarationibus,vna cæteris solidior videtur,quæ eruditi Goueani fuit in d.l.iubere,ait ille,aut omisio in possessionem causæ cognitionem postulat,aut non.si postulat,imperij magis est, quàm iurisdictionis. quod magistratibus municipalibus non conceditur, cum eam Prætor sibi reseruasse dicatur,sic intelligit procedere d.l. ea quæ.cuius considerationi cõfirmatur ex l.4.§.si forte,ff.de dam.infe. & d.§.magistratibus, intelligi cum causæ cognitio necessaria illud suadet. de in integ. resti.verba facit,quæ illis magistratibus municipalibus ea ratione non conceditur,quia causæ cognitionem requirit.l. in causæ, la 1.§.causa cognita,de mino.altero verò casu cum causæ cognitionem non desiderat, missio in possessionem iurisdictionis magis est,quã imperij. quare magistratibus municipalib. permissa est.l.1.l.4.§.duas,de dãn. infe.cuius rei ratio illa creditur, quia vbicũque causæ cognitio requiritur,ibi prætoris præsentia desideratur.l.vbicunque,de reg.iur.Confirmatur ex l.4.§. causa cognita.de bon.poss.& ex l.2.§.dies.ff.quis ordo in bon.pos.ser.quibus in locis semper respondit
26 Vlpianus in his quæ †causæ cognitionem desiderãt necessariam fore Prætoris pro tribunali sententiã. sed ad rem nostram non explicatur, an missio hæc causæ cognitione desideret. Ego quidem illis assentior, qui non requirere docuerunt, cum nec ius in re tribuat.l.3.§.vlt.de acq.pos.

27 Altera † fuit Ludouici Charondæ in libello de iurisdictione & imperio,nume.21.consideratio, dum ait,pronunciationem de mittendo in possessionem imperij esse,& Prætori reseruatam: missionem verò ipsam,quam nudi exercitij dicimus, qua contumax in parendo plectitur,iurisdictionis esse,& municipalibus magistratibus concedi.si ergo pronunciat Prætor ob damni infecti causam cauendum esse, & si non caueat, iubeat aduersarium in possessionem mitti:si is non cauerit, missionique in possessionẽ locus sit,exequi à municipali magistratu illa poterit, cum nudi exercitij sit.sic ille intelligit l.4. §.duas.de dam.infe.tex.verò l.ea quæ,cum de ipsa pronunciatione agitur. Quę sane explanatio si vera est, nostræ sententiæ plurimum aduersatur:quandoquidem & in hoc primo decreto pronunciatio, ac ipsa missio requiritur.Sed vereor ne minus vera sit Charondæ opinatio. illi enim repugnat l.iubere cauere.de iurisd.dum non iussus modò de cauẽdo,sed & missio ipsa imperij dicitur,quod imperium municipalibus magistratibus non competit,d.l. ea quæ. sic aduersatur l.cognitio. §.vt possessio, de offic.assess.qua intelligimus duo hæc esse in delegando paria, iussum & missionem ipsam. scio etiam alium fuisse sensum Corasij in d.l.iubere,in fi.sed videant alij num sco-
28 pum & is attigerit.†mihi quidẽ placet,vt dicamus, non esse satis veram propositionem illã, quam passim nostri imperitè faciunt: Quæ non conceduntur municipalibus magistralibus,non delegantur,d.l.1. de of.eius. nam certũ illud adeò est,vt à nemine negari possit, missionem in possessionem legatorum seruandorum causa magistratibus municipalibus non concedi.d.l.ea quæ.& tamen hæc ipsa missio delegari potest.d.l.cognitio.§.vt possessio.quæ sanè cõsideratio illam destruit, qua aliqui dicebant,ideo nõ venire in delegatione missionem hanc in possessionem,quòd iure magistratus concedatur.d.l.ea quæ, §.magistratibus.nam hunc sensum non habet is locus, cum solum dicat, illa non concedi magistratibus municipalibus, non autem iure magistratus. plurimum etenim hæc inter se differunt, non concedi aliquid iure magistratus.& non concedi magistratibus municipalibus.stat enim simul,quòd quid concedatur iure magistratus, vt regulariter omnibus magistratibus concedatur, sed quòd certæ speciei magistratus negetur.exemplo res clarior patebit.Vendidi tibi fundum mille coronatis, peto vt soluas: cognitio huius causæ & summæ competit iure magistratus,nõ tamen est bona consequentia, competit hoc iure magistratus, ergo ita cuilibet magistratui conceditur,vt nulli denegetur,cum defensori ciuitatis non concedatur. §. & iudicare, in authen.de defen.ciuita.destruit quoque hanc consequentiam l.vnica.ff.si quis iusd.non obtemp.dum ait,magistratibus,non tamen duumuiris.

Solet secundo loco citari pro hac ipsa communi
29 sententia † l. properandum. §.finautem reus.C.de iudi. verum satisfaciunt Decius & cæteri in dicta l. iubere. & clarius Alciat. in d.l. imperium. numero ducentesimodecimo, qui non multũ recessit à Bar. in d.l.à Diuo Pio,in princip. ideo in d. §. finautem, fieri relationem ad maiorem, quia ille in cuius bonis executio fieri debuit, non illius territorij ordinarij erat,sed in alio commorabatur, in quem non ipse ordinarius,sed maior ipse cui referendum fuit, potestatem habebat.

30 Tertiò sic argumentabatur Alex.Missio in possessionem officio.iudi. nobili conceditur, l. Fulcinius, §.1. ff. de bo.author. iud.poss. Bar.d.l.iubere.de iur. omn.iu.ergo non videtur posse delegari.l.2.§. quod non ita.C. de peda. iud. Dec.in ea.l.iubere.numero 14.vt nodum dissoluat, leuia aliqua effudit, tandem negat, bonam esse consequentiam : petitur missio hæc ex officio iudi.nobili,ergo delegari non potest,
31 quæ sanè consideratio † tex.§.quòd non ita,aduersari videtur.sed illius argumentationem defendendo ego respondeo, verba illa,ex officio suo, non intelligi de nobili,vel mercenario,sed ex officio. i. per necessitatẽ,ac officij sui solicitudinem : vt sensus sit, Præsides etiam ob euenientem in suo officio necessitatem,non posse eas causas,quæ sibi specialiter mãdatæ sunt,suis pedaneis iudicibus cognoscendas delegare. hunc locum sic etiam visus est interpretari eruditus Longoualliius in l.imperium. nume. 35. de iurisd.om.iudi.Præterea credo veram non esse illam
32 consequentiam,quam imperitè nostri faciunt:Conceditur † officium iudicis nobile,ergo non delegabile.quod falsum ex eo conuincitur : nam in integrum restitutio iudicis officio nobili petitur, & tamen delegari potest,l. vlt.in fi. C.vbi & apud quos in integ.rest.pet.

Quartò Alciatus in d.l.imperium.nu.209.de iur. om.iud.& lib.2.Paradoxo.c.4.sic argumentari consueuit: Ad primum decretum non deuenitur, nisi citatio per edictum præcesserit, l.3.C.vbi in rem a-
33 tio.& † delegato data non est facultas citandi per edictum,l.sancimus. C. de iudi.l. consentaneum. & auth.qui semel.C.quomodo & quando iud. non ergo hic delegatus poterit missionem hanc in possessionem exercere,quoniam cui denegatur necessariũ antecedens,denegatur & consequens.l.illud. de acqui.hær.Verũ ex eiusdem Alciati sententia satisface
34 re possumus d. † l.2.C.vbi in rem act.loqui in ordinario,in quo necessaria est citatio per edictum,at in delegato cautum hoc non est,quinimo ob solã contumaciã primæ citationis,illa missio in possessionẽ ex

ex primo decreto conceditur,vt scribunt omnes in l.si finita.§.Iulianus.ff.de dam.infe.vel etiam ea ratione possumus huic argumentationi satisfacere, quod speciale sit in casu d.l.2.vt citatio per edictum necessaria sit.ea ratione,quia ibi sit missio in possessionẽ in actione reali,in qua missus in possessionem irreuocabilis dominus constituitur,quo.s.ad possessionem ipsam:vnde cùm maximum adferat detrimẽtum,non mirum si illa exiguntur.

35 Quintò in hanc sententiam adferri solet † l.consentaneũ,in fi.C. quomodo & quando iud. vbi sub vna determinatione ponit,quòd quando reus est cõtumax,debet Præses vel realiter eum citare,vel acto rẽ ex primo decreto in possessionẽ mittere. tunc sic alternatiua inter duo diuersa posita, ostendit eandẽ esse qualitatem in vna,quæ est in altera.l.1. de reb. du.cùm ergo realis citatio non concedatur delegato.§.si verò.in auth.de exhib.re.idem erit dicendum in altera parte alternatiuæ,hoc est,in missione in possessionem ex primo decreto.Verum prætermissa vna satis leui Alciati declaratione,sic satisfacere possumus,æquiparationem illam esse quidem factam quò ad casum illum,vt vnum ac alterum exercere possit Præses,non tamen in omnib.facta est æquiparatio: vt si vnum sit denegatum delegato, sit & aliud.nam & si illi non concedatur prehensio,non tamen sequitur esse etiam denegatam missionem in possessionem ex primo decreto,cùm minoris detrimenti ipsa prehensione sit.cætera quæ in hanc sententiam adferri solent,tum quòd leuia satis sint,tum quòd ex relatis responsionem habent, silentio prætereunda duximus. Hæc ex iuris Cæsarei dispositione procedere satis intelligimus.

Pontificio verò iure inspecto maius est dubium,
36 an † delegatus inferioris suam sententiam possit exequi?Prima fuit opinio Inn.& Host.in cap. innotuit,de arbi.delegatum hunc inferioris executioni mandare non posse proprium sententiam ex Pontificiis constitutionibus.à qua opinione non dissentit Ioan.Andr.in c.si quis clericum,de foro competen.& Spec.in tit.de iudice delegato.§.sequitur.quos retulit Alex.d.l.à Diuo Pio.in prin.nu. 6.huam hanc sententiam tuentur ex c.quòd translationem,de offi. delega.quo probari videtur, ea quæ meri vel mixti imperij sunt,non venire in generali delegatione : at sententiæ executio huiusmodi est,ergo in generali delegatione diffiniendi causam executio non con-
37 tinebitur.Alex.loco iam citato ea responsione satisfacit, quòd relata † in cap.quòd translationem,non meri vel mixti imperij simpliciter erant,sed ex reseruatis Principi,quod hic non contingit.solet considerari secunda ratio,hunc delegatum esse suo officio functum posteaquàm sententiam tulit.l.iudex postea quàm. de re iudi.verùm alias respondit cum Imola & Alex.esse quidem iudicandi munere functum, sed non exequendi,quod illi consecutiuum videtur.

Secunda fuit opinio Ioan.glossatoris in c.quisquis 2.q.6.quam Alex.in d.l.à Diuo Pio, in princip.num. 8.affirmasse videtur:delegatũ hũc absolutè posse suã sententiã exequi.ea adducti sunt ratione,quòd iure pontificio causæ meri vel mixti imperij delegabiles sunt. Verùm multipliciter responderi potest. ac primò, quòd & si delegabiles essent,intelligi,si specialiter delegentur:non enim sub generali veniunt. Rursus verum non est,causas meri,vel mixti imperij iure pontificio esse delegabiles:ita latè probaui suprà q.54.numero 9.& dicemus infra hac quæstione numero 44.45.

Tertia fuit opinio Inno.in c.cùm ecclesiarum, de offic.ordin.affirmantis,delegatum posse suam sententiam exequi,non absolutè per quemcunque exequendi modum,sed per illos modos, quos pro sua iurisdictione exercere potest:putà,iubendo illam esse exequendam,vel excommunicando,vel mulctando,si iudicato non pareat. hanc opinionem secuti sunt Butrius & Imola in c.si quis contra clericum.de foro compet.Ioan.de Lign.in clem.1.de offi. deleg. Ang.in §.si verò,in authen.de exhiben.reis. quos secutus est Alex.d.l.à Diuo Pio.in princ.nume.6.in fi. & si numero 8.dicat,hanc opinionem esse veram etiam de iure ciuili,& illam Ioannis veram de iure canonico.sic etiam intelligo Decium in cap.significasti.2.notab.de offi.deleg.& hanc probauit Longo uallius in l.imperium.nu.70.73.de iurisdic.om. iud. in hanc sententiam primò adducuntur,quia ille cui
38 causa † committitur in mandatis habere dicitur, vt etiã possit exequi & facere ea omnia,quæ ad illam causam pertinent.l.ad rem mobilem.l.ad legatum, de procur.& melius in cap.præterea.& cap.suspitionis.de offi.deleg.ergo exequi poterit.Sed respondeti potest, verè censeri mandata,quæ ad eam causam pertinent,hoc est,vt ad sententiam venire possit:qua
39 re † impedimenta amouere poterit,vt probatur in c.1.vbi Decius num.14.versi.quam autem. de offi. deleg.sic procedit tex.in d.c.præterea,vbi omnes in
40 primo not.affirmantes,† delegatum posse punire contumacem,vt quàmprimum ad sententiam deueniat.nam hæc modica coercitio venit in consequentiam mandatæ iurisdictionis, quæ alioqui exerceri non posset.l.1.§.vlt.& l.vlt.ff.de offic.eius cui mand. est iurisdic.immo hac potestate modicaque coercti-
41 tione † fruuntur arbitri,qua facilius laudum suum proferre valeant,vt scribit glo.in c.ex literis. in verbo subdelegatus.de offi.deleg.sentit Bar.in l.2.nu.1, & si Decius ibi nu.13.cõtradicat,de iurisd.om. iud. Rursus satisfacio ex declaratione Ias.d.l.à Diuo Pio. nu.12. antecedens non trahere ad se consequens, quando consequens est minor suo antecedenti,vt ipsa sententia maior esse videtur executione.

42 Adfertur secundò tex.† l.cognitio,§.vt bonorum: de offi.eius.quo probari videtur,delegatum pronũciare posse,exequendum esse,verùm ex declaratione ac verbis Alex.suprà relatis,intelligimus d. §.vt possessio,non loqui de ipsa actuali executione, sicque de vera missione in possessionem,sed de pronunciatione (& si malè ex iam relatis suprà) de exequendo & mittendo in possessionem:nec aliter sensit idem Alex.in l.iubere.nume. 15.de iurisd.omn. iudi. Quæ sanè pronunciandi facultas specialiter mandata fuerat,quo in casu nos non loquimur,sed in eo cum venit post sententiam,sicque sub quodam genere.Scio etiam alium fuisse sensum Bologn. in d.l. iubere.numero 28.dum interpretatus est d.§.vt bonorum possessio,procedere cum sit delegatio in casu necessarij impedimenti.loquitur enim (inquit ille) de delegatione,quam facit Proconsul,qui verisimiliter multiplicitate negotiorum impeditus, suis legatis vices suas mandat.hoc ex eo coniicitur, quòd principium illius text.de ipsis Proconsulibus loquitur.quare is §.vt possessio,venit cõtinuatiuè ad principium illud.Hoc Gregorij Holoandri auctoritate confirmatur,qui §.illum continuatiuè, nullo interposito puncto legit,ac etiam in hæc verba,vt possessio ab iis,&c.Scio tamen Ant.Augustl.lib.1.emenda.iuris c.9.legisse,interiecto puncto,& sine illis dictionibus ab iis, atque ita in Pandectis Florentinis

Universidad de Deusto
Biblioteca

legi scripsit. Accedit prætereà, quòd si argumentatio hæc concluderet, male ius Pontificium à Cæsareo distingueretur.

Tertiò considerari solet illa vrgens ratio, iure Pō-
43 tificio, quæ meri † imperij sunt, delegari possunt, glo. in c. quòd sedem. de offi. ordin. & in capitulo, peruenerit. 86. dist. quam sententiam probant Inno. in c. venerabilis. de offi. deleg. Bart. in l. nec quicquā. §. vbi decretum. de offi. Proconſ. & in auth. adhæc. C. de iud. est tex. in capit. in Archiepiscopatu. de rapto. & si ergo sententiæ executio meri imperij sit, nil mirum si à delegato exequi poterit. Verùm respondet Butrius, ita demum, quæ meri imperij sunt, in delegationem venire, cum specialiter actum fuit, at secus si in genere. argum. capit. quod translationem. de offi. deleg. Non est tamen tuta respōsio ista, quandoquidem neq; in Principis delegatum hæc facultas transiret, cum tamen transeat, vt suo loco infrà dicemus. atque ita replicat Imola, quem retulit
44 Alexand. d. l. à Diuo Pio. Rursus in generali † delegatione venire, quæ mixti imperij sunt, probat text. in c. causa. de restit. in integ. & si Longoualliusin repet. l. imperium, numero 130. scriptum reliquerit, illum esse Pontificis maximi non leuem errorem. Verius itaque, respondetur nullam esse differentiam inter
45 ius Pontificium & † Cæsareum in delegatione veri vel mixti imperij, vt scriptum reliquit Purpur. in l. 1. in princ. nume. 509. & ibi Ioan. Bologn. nume. 44. de
46 offi. eius. nec ad rem facit is text. † cap. in Archiepiscopatu. de rapto. quandoquidem loquitur in Regē Siciliæ delegante, qui & si Pontificem ratione feudi recognoscat, clem. Pastoralis, de re iud. in cæteris tamen imperij iura suprema habet, nimirum si delegare potuit, quæ meri ac mixti imperij sunt. quare verè forte sensit Longoual. d. l. imperium. nume. 130. Pontificem errasse in relato c. causa.

47 Quartò adfertur text. in † c. cum venissent, de eo qui mittitur in possess. causa rei seruan. quo probari videtur, delegatum exequi sententiam per missionē in possessionem. sed euitari facilè potest hic text. cùm loquatur de executione illa, qua facilius ad sententiam deuenitur, vt suprà diximus, quæ vt modica coercitio nec iure ciuili creditur delegato negata, vt iam diximus. loquitur enim de missione in possessionem ex primo decreto rei seruandæ causa, vt citatur hic text. ab omnibus in hanc sententiam in l. 1. vbi Dec. nu. 28. ff. de offi. eius. ego aliquando intelligebā d. cap. cum venissent, loqui de iudicibus ordinariis, quibus causa à legato Pontificis remissa fuit. hoc suadent verba illa, iudicibus commisit. præsupponit iā ante commissionem iudicis fuisse, & si non illius causæ. Non ergo iure satis probatur opinio ista.

48 Delegatus principis † an suam sententiam exequi possit, dubitari nunc contingit, vt ex eo integro quæstionem hanc absoluam, iure Pontificio credo posse exequi, & per consequens collatum in diffinitē do arbitrium, censeri etiam concessum in exequendo. hanc probat opinionem text. cap. in literis, & c. Pastoralis. §. prætereà, de offi. deleg. Iure autem Cæsareo maius est dubium: nam & si crebrior sit sen-
49 tentia, † eum exequi posse, nihilominus alij plures contrariam affirmarunt. communem itaque defendunt Dec. in c. significasti. 3. notab. de offi. delega. Iaſ. d. l. à Diuo Pio. in prin. num. 10. atque ea constitutio-
50 ne † l. vltima in fine. C. de iud. adducuntur in illis verbis, & executore negotij, cui mandata est causæ examinatio imminente.

Verum ego sempet intellexi illam constitutionem loqui, non de executore iam latæ sententiæ, sed de ipso negotij cognitore, cui causę cognitio fuit mandata, vt ipsiusmet tex. verba ostendunt. hanc etenim significationem executoris nomen aliquando habere probat c. sciscitatus, de rescrip. vbi Dec. & c. si contra clericum, de foro compe. Feli. & Dec.
51 in c. 1. secundo not. de of. deleg probat etiam † l. apertissimi. C. de iudic. quam sic interpretor in illis verbis, eodem executore. hæc interpretatio suadetur, quia si intelligeremus de executore, verè is textus pugnaret cum dicta lege, à Diuo Pio. nam d. l. vlt. loquitur etiam de executore inferioris, sicque ordinarij delegato, vt principium text. ostendit. & ita intellexerunt Ang. in d. l. à Diuo Pio. & Alexan. in rub. de offi. eius, numero 9. & tamen certum est, vt iam diximus, delegatum inferioris suam sententiam exequi non posse.

52 Adfertur secundò text. in † §. si verò etiam, ver. ne igitur latente eo. in auth. de exhiben. reis. qui dum de principis delegato loquitur, constituisse videtur, eum missionem in possessione concedere posse. Verùm ex interpretatione Angeli ac aliorum quorundam, quos retulit Alexand. in rubr. de offic. eius. nume. 9. contrarium probare videtur, ex illis verbis, eo nihil agere valente. quamobrem Fulgo. Alexan. & cęteri in d. l. à Diuo Pio, miris se torquent cruciatibus in illius constitutionis interpretatione. Ego equidem aliorum prætermissis cantilenis, sic locum illū intelligo: vt is, qui eam missionem concedit, & reum prehendi iubet, sit, qui cum potestate magistratum obtinet: id quod litera ipsius constitutionis significat. nam (vt ex versione doctissimi Gregorij Holoandri est videre) delegati illi, hoc est iudices dati ex sacra forma & iussione, sine potestate esse dicuntur: eritque sensus: Si reus recusato iudice præstita cautione iuratoria abesse cœperit, actor hoc iudici renunciare debet. qui sanè iudex, si iurisdictionem habet: prehendi iubet, vel actorem in possessionē mittit: si verò nullam is iudex potestatem habet, hoc superiori qui eum iudicem dedit, renunciabit actor: qui sanè superior, vel missionem in possessionem, vel prehensionem concedet. non ergo affirmat, eum delegatum exequendi potestatem habere.

53 Tertiò argumentātur † alij, quando aliquid est iure Pontificio clarum, standum est iuri Pontificio, etiā in foro ciuili. cap. 1. de oper. noui nuncia. at iure Pōtificio clarum est, Principis delegatum suam exequi posse sententiam. d. c. in literis. cap. pastoralis. §. prætereà. de offi. deleg. idem ergo iure ipso ciuili ita dicendum est. Verùm euerti sic potest argumentatio ista: si dicamus, in his iurisdictionum tractatibus magnam esse inter ius Pontificium & Cæsareum differentiam, vt nostri passim affirmant, quare in his lo-
54 cus non est illi † cap. 1. de ope. no. nuncia. vt sensit Dec. in l. edita. nume. 1. C. de eden. Cùm ergo iure hactenus comprobata, non videatur crebrior hæc sententia, contrariam veriorem opinati sunt glo. in d. l. à Diuo Pio. & ibi Comen. Cy. & Fulg. in l. iubere cauere. de iurisd. om. iud. ac alij nonnulli relati à Iaſ. d. l. à Diuo Pio. in princ. nume. 7. Horum opinio inua-
55 ri videtur ex illa † l. à Diuo Pio, in princip. in illis verbis, vt iudicum à se datorum sententiam exequantur. quæ sanè verba, à se datorum, de ipso Principe intelligi possunt, vt in simili annotauit Barto. in lege, cum in testamento, in fi. de auro & arg. leg. ex l. ex facto, in princip. ad Trebel. Verùm tamen Dec. in eo cap. significasti. 3. notab. de offic. deleg. eum textum intellexit loqui de iudicibus delegatis ab ordinariis

riis magistratibus Romanis, dum ibi legitur: hi, qui eos dederant. Altera est argumentatio, qua relati in
56 terpretes in hanc adducuntur sententiam: † Delegatio stricti iuris est, c. cum dilecta, de rescrip. quare delegatus nihil plus potest quam circa expressa in delegatione. c. cum olim. c. P. & G. & capitulo, de causis de offic. deleg. cùm ergo executio non fuerit in cognitionis & diffinitionis delegatione mādata, sequitur per eum Principis delegatum exerceri nō posse. Nec multum satisfacit illa iasonis responsio ex doct. glossæ in c. si quis contra clericum, de foro competē.
57 vbi Abbas. quòd † causa simpliciter commissa, vel mandata omnia mandata censeri, quæ consequutiua sunt ad finem causæ. capitulo, præterà. capitulo ex literis. de offic. deleg. nam (vt alias admonui) verum non est, executionem esse consecutiuū in hoc ad causæ finem, quia si per vnum non exequetur sententia, per alterum exequi poterit, & vnū ab altero distat. Rursus, si verum hoc esset, idem in delegato inferioris dicendum esset, & tamen contrarium verius creditur. verior itaque nobis videtur hæc posterior sententia, nec iure Pontificio delegatum Principis suam sententiam exequi posse, sed illam à suo ordinario fore exequendam. Cætera quæ de subdelegatis & similibus adferri possent, libenter prætereo. ne videar tractationi nostræ extranea quæuis inserere.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium an valeat cū suam potestatē ignorat iudex.*
2 *Arbitrium prolatum à superiore suam potestatem ignorante valere.*
3 *Decurionum factum valere, & si suum arbitrium ignorent.*
4 *Errorem voluntatem non impedire.*
5 *Sententiam ordinarij ignorantis suam potestatem nullam esse.*
6 *Sententiam ordinarij de sua potestate dubitantis esse nullam.*
7 *Dubitans ignoranti æquiparari.*
8 *Sententiam ordinarij se delegatum credentis esse nullā.*
9 *Ordinarij sententia valet, etsi etiam delegatus sit, & simpliciter procedat.*
10 *Sententiam non annullari & si ordinarius ignoret qualitates & accidentia suæ iurisdictionis.*
11 *Delegati arbitrium & sententiam esse nullam cum suā potestatem ignorat.*
12 *Sententiam delegati ignorantis accidentia suæ potestatis esse nullam.*

QVÆSTIO LXXV.

Quando prolata sententia sit vel valida, vel nulla ob errorem vel ignorantiam arbitrij & potestatis, quam habet ordinarius, vel delegatus.

1 VÆRO septuagesimoquintò, an prolatum à iudice nostro † arbitrium iure valeat, vel nullum sit, cum sui arbitrij & potestatis vim ignorat? Hanc quæstionem vt absoluam, tres casus præcipuos constituo: quorum primus est in supremo iudice, hoc est, in eo, qui Principis iura obtinet, & qui potest, quod legislator potest. Secūdus est in iudice ordinario. Tertius est in iudice delegato. Primo casu concludendū
2 est, valere, quod † ab hoc supremo iudice prolatum fuit arbitrium, & si ignoret suam potestatem, vel erret, vel etiam credat non valere. quod probat in argu. l. qui se pupillum. ff. de acquir. hæred. qua ductus Baldus in l. falsus. columna 4. in fin. vers. Ad primum
3 redeo. C. de furtis, docuit, quòd † si decurionibus data sit omnis potestas & arbitrium à populo super pacifico statu ciuitatis in eos potestatem transferendo, valet, quod actum ab eis sit, etiam si illi credant non valere id quod confirmat Bar. in sua dispositione 5. incip. Adunantia. numero 1. dum argumentando ex l. 2. §. 1. ff. de iud. ex l. habebat in princ. ff. de instituto. actio. ex l. seruum Titij, in fine. ff. mand. ex l. multum ff. de cond. & demon. inquit, valere quod ab his decurionibus actum fuit ex potestate sibi translata, etiam si ignorent se eam potestatem habere. Est
4 ratio, quia † error voluntatem non impedit, vt ea l. qui se pupillum, annotauit Barto. Cuius Baldi & Bartoli doctrina ostendit hunc primum casum non modò in Principe ipso procedere, verùm etiam in eo, cui is suam transtulit omnimodam potestatem. quā extensionem intellexit Bal. nisi actus nudi officij ac exercitij à voluntate dependens demandatus fuerit. Nam tunc non valet, si ab eo fiat, qui suam potestatem ignorat: ex leg. quæro. ff. de eo qui pro tuto. Si verò actus iste nudi officij à necessitate penderet, inquit Baldus valere omni casu ea ratione, quia non voluntas, sed iuris auctoritas facit ratum. l. secunda. §. 1. ff. de iud.

5 Secundus est casus in † ordinario, cui à statuto tributum hoc est arbitrium. in hoc concludendum est, non valere sententiam vbi suæ iurisdictionis fundamentum ignorat. ita de ordinario iudice verba faciens concludit Barto. in l. 1. §. 1. de iud. in l. sed si de sua, in fine. ff. de acquiren. hæred. & in l. multum interest. de condi. & demon. idem scribunt Roma. sing. 13. Si causa. Alexand. consilio 40. columna 3. libro 7. Feli. in c. Ecclesia Sanctæ Mariæ. de consti. in capitul. ex officij. numero 18. de præscrip. Alios plures in hanc sententiam citauit & secutus est Sebast. Vantius tracta. nullitatum, tit. de nullitate ex defectu iurisd. ord. numero 167. addo Soc. sen. consilio 39. in fi. lib. 4. in quam opinionem adducuntur arg. l. quæro. ff. de eo qui pro tut. & l. hoc autem. §. 1. ff. ex quib. cau. in pos. eat. & c. sæpe. de appel.

9 Extenditur primò, vt procedat etiam in † iudice de sua iurisdictione & potestate dubitāte circa principale fundamentum suæ iurisdictionis: nam adhuc eius sententia est nulla: ita Feli. in c. Ianē, numero 13. de foro compet. post Ancha. quem citauit. & hoc secutus est Vantius loco iam citato numero 169. ex l. sed si de sua. §. 1. & l. cùm falsum, in fi. l. cum quis. & l. cum quidam. §. vlt. ff. de acquiren. hæred. ratio illa cō
7 siderari solet, quia † dubitans ignoranti æquiparatur. l. vlt. ff. de condit. indeb. l. vltima. §. finautem nescius. C. de de furtis. sic de procuratore dubitante respondit Bar. consil. 73. nu. 2. in fine lib. 1. Alex. consil. 14. nume. 4. lib. 5.

Extenditur secundò procedere etiam eo casu, quo
8 hic iudex potestatem tantùm †, ordinariam scilicet haberet, & certaret circa eam, vt quia crederet se delegatum, vel econtra. nam cum debito nomine & obtentu veræ potestatis non processerit, sententia erit nulla: ita crebrius est receptum, vt latè scribit Fel. in c. cum ex officij, numero 25. de præscript. & alios recensēt Vantius loco præcitato num. 170. arg. d. l. quæro. ff. de eo qui pro tuto. & l. quod hæres. ff. famercis. confert cap. ex parte Astensis. de concess. præb. quo probatur actum esse nullum, cum fit ab eo qui vno modo potest, & alium modum incompetentē eligit. {Roma. sing. 15. quod si delegatur.}
9 Declaratur primo non procedere eo † casu quo hic iudex vtranque potestatem, ordinariam scilicet

Universidad de Deusto
Biblioteca

& delegatam haberet,& simpliciter procederet : nã tunc procedere omni meliori modo dicitur,& ob id actus valet.cap. nisi,de præben.Felin.d. cap. cum ex officij,nu. 31.de præscrip.& Vantius qui suprà nu. 171.ex reg.l.3.ff.de milit.testam.

10 Declaratur secundò,non procedere, cum † error vel ignorantia versatur solùm circa aliquam qualitatem ipsius iurisdictionis:ita Bar.in l.multum interest.num.2.& ibi Soc.nu.9.ff.de condi.& demon. idem Soc.sen. cons.39.in fi.lib.4.& Fel.in d.cap.cum ex officij.nume.28.in fine,de præscrip.post Angel.in l.2.§.1.ff.de iud. adducuntur ex d. l. 2. §. 1.& ex d.l. multum.& ex d.l.sed si de sua.§.1.

11 Tertius est casus in hoc iudice † nostro,cui ex delegatione tributum est hoc arbitrium,an cùm errat vel ignorat suæ potestatis fundamentum, prolatum à se arbitrium sit nullum?& concludendum est, esse nullum.ita omnes in c.cum super.de offi.deleg.& in d.c.cum ex officij,de præscr.quo loci Inno. & Hostien.scriptum reliquerunt,sententiam illius delegati esse nullam,qui dixerat se esse delegatum Episcopi, cũ esset delegatus Archidiaconi.quod post Io. And. affirmauit Alex.consi.213.nu.10.lib.2.

Extenditur primò,vt procedat etiam eo casu,quo
12 † ignorantia vel error versaretur circa aliquam qualitatem & adminiculum iurisdictionis:ita Imola in dicta lege,multum,de cond. & demon. illa est ratio, quia scit iste delegatus se habere iurisdictionem à rescripto limitatam.cap.P.& G.de offic.deleg.& d. l.2.§.1.de iud.

Verùm Imolæ aduersatur Soc.in d.l.multum. nu. 9.dũ sic distinguit : Aut iurisdictio delegati est prorogata de tempore ad tẽpus,aut de persona ad personam,vel de re ad rem.primo casu,si iudex eã prorogationem ignorat,actus ab eo gestus non valet, ea ratione,quia tunc ignorat fundamentum suæ iurisdictionis,ex quo credebat se non habere iurisdictionem ob lapsum temporis,cùm tamen haberet: sicque non versatur error,vel ignorantia circa qualitatem & adminiculum , sed circa substantiam & fundamentum.d.l.2.§.1.de iudi.Secundo casu cum fit prorogatio de persona ad personam, vel de re ad rem,tunc factum ab hoc delegato eam prorogationem ignorante valet,quia error,vel ignorantia versatur circa qualitatem & adminiculum iurisdictionis. Nec est in hoc differentia inter delegatum & ordinarium.Imolæ etiam aduersari videtur Bald. in l.falsus.colum.5.versi.circa secundum.C.de furtis.in quit ille,quòd si duobus causa est delegata,cum illa clausula,quòd si ambo non poterunt, alter exequatur:si vnus non poterit,& alteri non constet de impedimento sui condelegati,déque sua potestate procedendi sine condelegato,actus valet,ea ratione prima,quia veritas & iurisdictionis authoritas operantur,vt actus ipse sic factus valeat,argumen.l.si pater. §.1.ff.de manumiss.vind.

Secundò quia iurisdictio ista apud duos insolidum residet,etiam insolidum manet,quò ad diuisibilem iurisdictionem,sed exercitium commune esse debet.arg. leg. si plures.de condit.inser.per clausulam ergo illam exercitium accrescit:at in iure accrescendi in diuiduis non requiritur scientia, quia ius accrescendi est de appendiciis rei principaliter scitæ:& ideo valet quod fit,sicut quando accrescit per prorogationem.dicta lege secunda §.primò ff.de iud .sentit ergo Bald.ignorantiam vel errorem delegati quò ad qualitatem & adminiculum iurisdictionis non nocere.

SVMMARIVM.

1 *Iudici asserenti se ex arbitrio sibi dato feciſſe, credendum esse.*
2 *Principis solam assertionem eius beneplacitũ iustificare.*
3 *Principis donantis assertioni credi,cum donare potest.*
4 *Iudici non credi de eius iurisdictione,cùm circa substantiam est dubium.*
5 *Patris assertioni non stari, cum filio ex causa asserit donare.*
6 *Prælato asserenti alienasse præcedentibus tractatibus & debitis solennitatibus,non credi.*
7 *Prælato asserenti se infeudare bona ecclesiæ feudo antiquo,vt vasalli antecessores tenuerunt,non credi.*
8 *L.si forte.ff.de castren.pecul.multiplex intellectus. & in quo genere personarum procedat,plenè explicatum.*
9 *Asserenti iudici credi cum modicum versatur præiudicium.*
10 *Episcopo ordinanti clericos alterius Episcopi creditur, cum asserit se ex illius Episcopi licentia ordinasse.*
11 *Iudici asserenti se aliquid ex sua potestate feciſſe, creditur,cum partes præsentes non dissentiunt.*
12 *Iudici asserenti se ex causa aliquid feciſſe creditur,cum ex ea causa facere potuit.*
13 *Præsumi pro iudice in his,quæ facere potuit.*
14 *Iurisdictionis qualitas præsumitur , cum de principali iurisdictione constat.*
15 *Assertioni delegati inferioris credi,cum asserit se ob causam absentiæ subdelegasse.*
16 *Probationem contra assertionem alicuius admitti.*
17 *Statutum,quo creditur iuramento damnum passi,admittit probationem contrariam.*
18 *Probationem admitti contra assertionem illius cuius cõscientia aliquid commissum est.*
19 *Præsumptio efficax admittitur contra assertionem illius cui alias creditur.*
20 *Verisimile quod non est,falsum creditur.*
21 *Iudicis assertio contra verisimile reiicitur.*

QVÆSTIO LXXVI.

Quando assertioni iudicis credatur,explicatur.

1 QVÆRO septuagesimoextò,an huic iudici † asserenti se aliquid feciſſe ex arbitrio & potestate sibi concessa, credatur? Barto.in lege,ambitiosa.numero vigesimoseptimo.ff.de decr.ab ord.fac.simílem proponit quæstionem,an scilicèt credendum sit decurionibus, quibus super bono & pacifico statu ciuitatis datum est arbitrium,dum asserunt , quod faciunt, ad suam potestatem & arbitrium pertinere. qua in re concludit Bart.credendum esse. & Soc.sen. consilio 4.colum.4.versi.Primum probatur.lib.3.Bartol.secu
2 tus respondit,solam Principis † assertionem suffice re ad eius beneplacitum iustificãdum.sic idem Soc. consilio 84.columna 4.ver. Secundum probât. libr.
3 3.respondit esse credendum assertioni † Principis donantis,de causa donationis,ex quo donare potest: & multis aliis in casibus de iure respondendo,Barto li doctrinam probauit Ruinus consilio 35. numero 38.consilio 50. in fi.consilio 175.nu.14.libr.1.consilio 117.numero 8.lib.3.consi.98.nu.716.lib.4.consi.3.num.1.& consi.95.nume.10.lib.5.Ego quidem, vt rem hanc plenius,veriúsque discutiam, cùm non in omnibus rectè senserit Bart.sic plures casus distinguendos esse arbitror.Primus est casus,cum ambigitur † super substantia iurisdictionis, vt quando
4 hic iudex noster, qui in multis arbitriũ habet,asserit se in aliquo casu arbitrium habere.hoc casu arbitror eius

eius assertioni credendum non esse,ea ratione, quia hoc à sua potestate & facto non pendet,sed à facto superioris iurisdictionem concedentis.& in hoc male sensit Bar.d.l.ambitiosa.dum absolutè inquit esse credendum illis decurionibus asserentibus aliquid ad suum arbitrium & potestatem pertinere : non enim credendum est cum à suo facto non pendeat. quæ sententia probatur ex regul.l.si fortè.ff.de castr.
5 pec.quo loci scriptum est,non esse standum † assertioni patris donantis filio,vt habeat ex causa peculij castrensis.quare eo loci colligit Bart.non credi assertioni donantis ex causa benemeritorum , cum sine ea donare non potest:cuius doctrinam sequuntur omnes,vt latè ac doctè apud Dec.in l.si donatione. numero 18.C.de colla.Ferra.cautela 32.nume.3.Paris.consi.73.nume.66.lib.1.Tiraq.in l.si vnquam. in verbo donatione.nu.88.C.de de reuoc. dona. Craue.consil.175.nu.2.simile est quod subiicit idẽ Bar.
6 in d.l.si fortè.in fi.non credi † Prælato asserenti præcedentibus legitimis tractatibus rem ecclesiæ , quæ aliter alienari non potest,distractam fuisse.Bart.secutus est Gramma.decis.79. numero 20. simile scribit
7 ex eo rex.Ias.in præludiis feudo.nume. 89.90.† Prælato asserenti, se infeudare castrum Ecclesiæ Sempronio in feudum antiquum , quemadmodum sui antecessores tenebant, non credi,cum ita infeudare non sit in sua potestate.Nec fundamentum hoc tol-
8 lunt plures intellectus ad l.† si fortè,quos nostri cõsiderarunt.quorum primus ille est Baldi in rubr. de offi.deleg.colum.vlt. versic. Sed ego statim.qui docuit,d.l.si fortè , solùm procedere ac intelligi inter priuatos,non autem in publicis,vt in iudicibus,quorum fides à publico probata est. idem sensit tacito Baldo autore Ias.in l.nequicquam. §. vbi decretum. numero 71.de offi.Proconsl.l.1.in princ.nume. 60.in fi.& ibi Dec.nu.69.ff.de offi.eius.idem Ias.in l.si donatione.colum.vlt.C.de colla Alex.l.sciendum. num. 27.de verb.oblig.Gozad.consi.2.nu.10. & consi. 6. num.84.immo ipsemet Bart.in d.l.ambitiosa.nume. 27. sic visus est intelligere d.l.si fortè,vt Bar.interpretati sunt Alex.consil.34.numero 5.lib.4.Dec. consil. 191.col.3.& Ias.cons.101.col.4.in fi.lib.4 quos retulit Craue.tract.de antiq.temp.secunda parte principali in princ.num.20.& ibi,sic clarè Bartolum intelexit.illi ego nunc addo Soci. sen.consi. 4. colum. 4. versi.Primum probatur.libro 3.qui secutus Bart.d.l. ambitiosa.clarè respondit d.l.si fortè,locum sibi vendicare in personis priuatis,non autem in publicis, vel quæ dignitatem habent.consuluit enim Soc.pro Serenissimo Duce Sabaudiæ,& Communitate Summaripæ contra Ioannem Rotarium illius Castri dominum: quo in casu idem consuluit Ias. consil. 227. lib.2.vbi col.7.ver.Decimò ad idem.hanc ipsam declarationẽ ad l. si fortè,attulit.ita etiam sensit Ruin. consil.35.nu.38.lib.1.

Hic intellectus verus non est.verè enim d.l.si fortè,procedit tam in publicis,quàm in priuatis personis:ita Castren.consi.89.Super eo.quem citat & sequitur Feli.in c.Ecclesia sanctæ Mariæ numero 15. de consti.ita Soc.sen.sibi parum constans in consi. 96.colum.4.versi,Sed ad hæc.lib.1.sic Dec.sibi contrarius in c.cum sit Romana.3.not.de appel.& Purpur.l.1.in princ.num.548.ff.de off.eius.idem placuit Craue.d.trac.de antiq.temp.2.parte princ.nume.21. & rectè,mea quidem sententia,quoniam illa vna ratio,quæ in vno est,& in altero militat cum ratione potestatis deficientis,nisi de ea cõstari faciat,priuata persona is iudex censeatur.Accedit quòd hoc modo vnusquisque priuatus iudicis nomen assumere sibi posset.Secundò nostra hæc sententia probatur ex capitulo cùm in iure peritus.de offi. deleg.quo loci constituit Pontifex maximus delegato non credi,ni si de suæ delegationis mandato fidem faciat. quod procedit etiam in delegatis in magna dignitate constitutis.Dec.in l.1.numero 17. C. de mand. Princip. qui & in Cardinalibus à sede Apostolica delegatis idem esse opinatur.sic declarando capitulũ nobilissimus.vbi glo.97.dist.& si Castr.in d.l.1.& Dec. consil.214.columna 2.versi.ad tertium.Ias.consilio 72. columna vlt.libro 1.& Gramma.consil.13. numero 15.aliter rex.illum intelligant. illa est ratio,quia vbi non constat de mandato delegationis,is loco priuati habetur.Hinc censuit Bald.in l.1.columna 3.versi.caueat tamen iudex.C.si à non compe.iud. iudicẽ homicidam censeri,si sine ea potestate plectendi criminosum, mortis pœna eum affici iubeat : immo reus criminis læsæ maiestatis dicitur,cùm Principis iurisdictionem & potestatem vsurpasse,ac temerè sibi vendicasse dicatur.l.3.in fi.ff.ad l.Iul.maiest.Bart. l.omnes populi.numer.35. de iusti.& iure. Ant. Capicius Neapolitanus decis.130.in 3.dubio.latè Vantius trac.nullitatum tit.de nullitate sententiæ ex defectu iurisd.& vnde & à quibus proueniat.nu. 18. non ergo assertioni huius nostri iudicis erit stãdum, nisi ostendat se in eo,quod agit, arbitrium & potestatem à superiore habere.

Declaro primò & intelligo in iudice inferiore,cuius potestas à superiore dependet,secus in ipso superiore,qui ex se potestatem habet:non enim tunc dubitandum est quin suæ assertioni standum sit, cum de iurisdictione sine alia assertione constare possit.
9 Declaro secundò,& etiam † intelligitur procedere,vbi de graui præiudicio ageretur:at contrà , si de minimo,vt in simili declarando d.l.si fortè, docuit Purpur.in l.1.numero 549.versi.ideo secunda. ff. de offi. eius.post Abb.c.vlt.de prob. dicens illam non procedere,cum res modici est præiudicij.Comprobatur hoc authoritate Card.in c.si Albericus, extra
10 de testibus,dum scribit,quòd † si clericus fit ab alieno Episcopo ordinatus,& in literis ordinationis attestetur hoc esse factum ex licentia ipsius Episcopi ordinati,illi credi,illa est ratio,quia modici momenti & præiudicij est causa.
11 Declaratur tertiò,non procedere,quando † partes essent præsentes & taecrent,tunc iudici ita asserenti,creditur. & hoc casu locum non habet regula l.si fortè.ita Craue. de antiq. tempo.secunda parte princip.in prin.numero 26.post alios,quos citat, ita hic dummodò talis sit causa vt illius iudicis iurisdictio tacitè prorogari possit.confert quod tradit Felin.c.Ecclesia Sanctæ Mariæ.nu.21.de const.

Secundus est casus cùm constabilita iurisdictione, arbitrióque demonstrato,ex superioris mandato arbitrium suum profert in aliquo, & causam cur ita
12 arbitretur,adiicit:† tunc illi credendum est. illa est ratio,quia hoc à se ipso,non ab altero pendet:ita sentit Dec.in l.1.in princ.nu.59. versi.concordando. ff. de offi.eius.ratio est,quia cum ad libitum facere hoc potuerit,nec (vt supra diximus) in arbitrariis reprehendi possit, sequitur ei esse omninò credendum: totum enim ab eius voluntate dependet.Hinc dicimus standum esse illius assertioni de eo,quod in animo suo,suáque voluntate dependet.glo. in §. sed istæ.vbi Ias.numero 54.insti.de actio.Secundò hanc ipsam sententiam probat clemen.1.de proba. iuxta communem declarationem,præsertim Calder.cons.

Universidad de Deusto
Biblioteca

2.in fi.in tit. de priuileg. quem secutus est Craue. tract.de antiq.tempo.prima parte principali in prin ci.numero 9.

13 Accedit & tertiò, quia dicimus †præsumptionẽ esse maximam pro iudice in his,de quibus iudicare potuit,ex l.Herennius.§.Caia.ff.de cuictio. latè Alcia. tract. præsump. reg.3. præsump.9.Soc.sen.consi.115.col.2.lib.1.ita d.§.Caia.intellexit Decius in c. quæ in Ecclesiarum.nu.28.versi.non obstat.de consti.Alciatus d.præsump.9.nume.27.post Soc.sen.cõsi.96.col.4.lib.1.

Quartò confert, quia vbi constat de principali
14 † iurisdictione, quamfacillimè præsumitur pro qualitate & quantitate.c.verùm.de foro comp.c.cæterũ de iudiciis.l.cum quædam puella.de iurisdict.omn. iud.cùm ergo hic constet de iurisdictione & potestate principali, quamfacillimè præsumitur, iustam esse causam illam à iudice enunciatam,simili argumentatione vsus est Riminal.in l.1.nu.24.ff.de offi. eius.Vltimò huic sententiæ suffragatur crebrior illa
15 doctorum sententia in d.l.1.in princ.ff.de offic.eius. qui fortius affirmarunt,† assertioni delegati inferioris,qui alioqui sine iusta causa subdelegare non potest,credi,cum subdelegando inquit se subdelegare iustis de causis:ita verè affirmarunt Gulielmus Cuneus,Albericus,Baldus,Signorolus & Alex.quos retulit & secutus est Dec.in c.3.numero 6.vbi commu nem testatur,de offi.deleg.in l.1.numero 69.in fi. ff. de of.eius.quo loci idem docuerunt Riminaldus nume.23.Paul.Oria.numero 129.Cur.iun.numero 69. Sapia.nume.75.Purpur.nume.546.& nouissimè Bologn.nu.124.quibus accedunt Ias.in l.si donatione. colum.vlt.versi.Ego vltra.C.de colla.idem in consi. 227.columna 7.versicu. Decimò ad idem. lib.2. & consi.101.columna 4.versic.Tertiò & adhuc libr.4. Ruinus consil.35.nume.38 consi. 50.in fi.consil. 69. nume.1.lib.1.consi.98.nume.8.lib.4.consi.3. numer. 1.lib.5.Thomas Ferra.cautela 21.Multoties.scio quidem aliter sensisse Cardinalem in cap. pastoralis. de off.deleg.Felinum in c.3.nu.5.de offi.deleg.Decium sibi parum constantem,in cap.quæ in Ecclesiarum. nume.28.de const.& in cap.cum sit Romana.3. notab.de appel.Ias.sibi contrarium in l.1.num. 60.ff.de offic.eius.& ibidem Iac.Nigrum.nu.122.verùm communis iam relata sententia verior est.

16 Declaratur hic casus,vt tunc†locum non habeat, cum is contra quem,ob illam causam prolatum fuit arbitrium,probare vellet causam illam esse falsam. quod iure concedi ex eo demonstratur, quia si ex
17 dispositione statuti †credendum sit assertioni damnum passi cum iuramento,contrarium tamen probari potest:ita post glo.in l.2.§.si absens.ff.si ex noxali causa agatur.& ibi Castren.Alex.Soci.& Ias.ita etiam Bart.in l.2.§.si à pupillo,in fi.ff.de vsucap. pro emptore.Ias.in repe.l.admonendi.nu.304.ff. de iure iuran.& in l.si quando nume.15.C.vnde vi.vbi notissimè Plotus numero 754.Marsi. sing.357. Extant. latissimè Tiraq.tract.de retractu consang.§.4.glo. 1. numero 1.2.qui inter alia permulta ibi numero 11. illud quod ad rem nostram optimè confert,affirma-
18 uit,aduersus illius sententiam † probationes etiam recipi posse,quando causa illius conscientiæ, sicque eius arbitrio commissa foret.nam si ab illius sententia appellari non possit,vt latè diximus suprà q.70.at tamen probatio contraria recipitur,dato recursu ad superiorem:ita Tiraq.authoritate multorum.

19 Declaratur secundò hunc † casum locum non habere,quando fortior præsumptio esset in oppositũ: nam quemadmodum clauus clauum trudit:sic præsumptio & præsumptionem tollit.l.diuus.ff.de in integrum restitu.latissimè Craue.consi.250.numer.2. & consilio 258.numero 21.idem tracta.de antiq.tẽpo.tertia parte princip.numero 30.fortioris autem præsumptionis exemplũ adferri posset,quando concurreret aliqua ratio,qua demonstraretur,non esse
20 verisimile,quod asseruit hic iudex:nam † quod verisimile non est,speciem falsitatis habet.Ias.o. lege si extraneus.numero sexto ff.de condi.indeb. & plura adferam infrà libro.2.in casu 85.& in hanc sententiam adduco à sensu contrario,quod scribit Craue. d.tracta.de antiqu. tempo. secunda parte principali numero 22.post Ancha.consilio 439.dum inquit,
21 † assertioni iudicis standũ esse,cum concurrit rationis verisimilitudo,etiam eo casu,quo aliàs non stare tur.idem Craue.consilio 54.numero 13.consil. 202. numero 48.consilio 275.numero 8.9.ccontrà ergo, cum verisimilitudo repugnat,illi deferendum non est.verum cogita.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium iudicis in criminalibus intelligi de regulato, & viri boni.*
2 *Iudicem arbitrium habentem, non posse in criminalibus auferre defensionem rei accusati.*
3 *Defensionem iuris naturalis esse.*
4 *Excommunicato defensiones non esse denegandas.*
5 *Iudicem in pœnis imponendis pro modo qualitatis facti illas indicere.*

QVÆSTIO LXXVII.

Arbitrium quale intelligatur in causis capitalibus.

1 QVÆRO septuagesimoseptimò, qualis sit huius † iudicis potestas in causis criminalibus,in quibus iam diximus suprà q.12.semper intelligi concessum non liberum & absolutum arbitrium,sed iure & ratione regulatum,& ob id ius & æquitatem iuri naturæ proximam seruare debere.sic Cæpolla in l.1. nume. 36.C.de ser.fug.Ruinus consi.13.numero 20. libro 2.Decius consi.100.nume.11.Marsil.sing.397.Arbi-
2 trium.hac ratione fit,vt † reis defensiones auferre minimè possit.id quod in specie nostra respondit Anch.consilio 166.Visis diligẽter. Zabarella in clem. sæpe.§.non sic tamen.columna 2.versi.quæro de quibus.de verb.signifi.Alex.consilio 65.columna 2. lib. 1.Marsi.in pract.criminali.§.Constante numero 26.
3 cuius sententiæ ratio illa est,quia † defensio iuris naturalis est. cle. pastoralis. §. cæterùm. de re iudic.
4 Hinc dicimus † defensiones excommunicato denegandas non esse.cap.cùm inter.de except. Zabarel. dicto §. non sic tamen. secundo notab.solùm ergo spernere potest iudex iste,quæ de solennitate sunt: vt aliàs admonui,& prosequitur Anchar. locis iam
5 citatis.Sic in † pœnis imponendis secundum iuris rationem pro modo qualitatis facti,& personarum conditione pœnam arbitrabitur.quod admonuit Signo.consil.169.colum.pen.ver.Si verò ex eodem delicto.& infrà lib.2.multis in casibus dicemus.

SVMMARIVM.

1 *Inquisitionem non præcedentibus indiciis formari non posse à iudice habente arbitrium procedendi in causis criminalibus.*
2 *Statutum liberum arbitrium tribuens Prætori procedẽdi in causa criminali & formandi inquisitionem, intelligitur diffamatione & indiciis præcedentibus.*

Statutum

3 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. De officio Potestatis Ferrariæ in fal sitatibus, declaratur.*
4 *Inquisitionem non præcedentibus indiciis posse formari, cum princeps causa cognita ita mandat. quod multipliciter declaratur.*
5 *Copiam indiciorum esse à quouis iudice dandam.*

QVÆSTIO LXXVIII.

Inquisitionem præcedentibus inditiis formandam à iudice esse,explicatum & declaratum.

1 QVÆRO septuagesimooctauò, an ad formandam inquisitionem † iudex procedere possit, etsi nulla præcedat diffamatio? & non posse procedere,crediderunt Bal.in cap.licet vndique. de offic.ordi.quem secuti sunt Ias.in l.si sic legatum.num.25.de leg.1. in l.milites.in fine.C.de testamen.mili.Dec.cap.dilecti. numero 5.de iud. & Plotus Nouarien. l. si quando. num.635.C.vnde vi.§ & ante omnes ita censuit Gãdius tract.malefic. sub rubr. de quæstionib.infine § quibus ea ratione accedo, quòd videam regulare hoc esse,necesse fore,vt præcedat diffamatio, & legitima indicia, antequàm formari possit inquisitio. sic Bar.in l.congruit ff.de offi.Præsidis.Ang. Aretin. in tract.malefi.in verbo Fama publica.Barb.cõsi.47. col.2.lib.1.Alexan.consi.120.nu.1.lib.4.Ruinus cõsi.147.nu.1.lib.5.Soc.iun.consi.37.nu.2.lib.2. Ludouicus Catus inter cõsi.criminalia diuersorũ cons.99. col.1.2.& ibidem Riminal.consi.105.nu.22.23.Craue.consi.238.nu.11.& consi.262.nu.1.6.Gramma.cõsil.35.nu.50.& cõsi.38.nu.28.cum ergo hæc sit regula,nec ab ea casus hic noster sit exceptus,illi standũ est.Bart.l.1.nu.1.ff.si quis in ius vocan.nõ ierit.Dec. l.1.nu.5. de reg. iur. Exteuditur,vt etiam procedat
2 quando † statutum tribueret liberum arbitrium iudici procedendi super eo crimine:ita Ruinus consi.
3 147.num.1.lib.5. sic intellgens † statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.De arbitrio Potestatis Ferrariæ in falsitatibus. §hinc intelligimus verè falsum esse q scripsit Ang.de maleficiis in verbo. mero officio, Iudicem ex mero officio inquirentem posse sine præcedenti diffamatione inquirere: quocirca rectè eum reprehendit ibi August.Arim. §
4 Declaratur nõ procedere,quando † Princeps causa cognita mãdat inquisitionẽ formari, nulla habita indiciorũ & diffamationis cognitione. nã quemadmodũ ipse sic potest agere,vt docuit gl.in c.2.de accus.in 6.Bal.in l.nullus.ex illo textu. C.ad l.Iul.maiesta.Ang.in l.vacantia. num.10.C.de bonis vacan. lib.10.Alex.consi.180.nu.11.lib.2.Decius cõsil.175. nu.3.& clarius cons.256.in fine. Marsi. in practica criminali.§.Constante.nu.21.& singulari 14. Alciatus respon.452.nu.2.ita & eius delegatus. Quæ sanè declaratio intelligitur quando Princeps mandat ita procedi ex suo motu proprio,secus si ad partis postulationem:ita sensit glossa d.cap.2. de accus. in 6. quam communi doctorum calculo probatam testatur Marsilius d.§.Constante.nu.22.vers.sed hãc tamen.& d.sing.14.in fi.Intelligitur etiã hæc declaratio procedere,quando princeps clarè asserit ad sui notitiam peruenisse illum inquirendum deliquisse: quemadmodum respondit Alex. d.cons.180.nu.11. & Dec.d.consi.175.nu.3.& Marsil.d.§.constante.nu. 22.ver.item intelligas. qui alios plures recenset. Est etiam hoc loco annotandum,iudicem hunc teneri
5 dare reo inquisito copiam indiciorum, † etiam si iudex iste ex forma statuti haberet liberum arbitrium, ita consuluit Ruinus consilio 147. numero 7.libro 7.declarãdo statutum Ferrariense lib.3. sub rub.De arbitrio Potestatis Ferrariæ. § Declarat Soc.in l.2.nu. 5.C.de eden.& egregiè Alciatus libro 8.parerg. iuris capite 21.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium in criminalibus habens,an accusatoris nomine procuratorem admittat.*
2 *Procuratorem non admitti pro actore in accusatione criminis publici iudicij.*
3 *Ratio cur in criminibus publici iudicij procurator pro actore non admittatur.*
4 *Procuratori non infligi pœnam, quæ falsò accusatori venit indicenda.*
5 *Talionis pœnam hodie abrogatam esse.*
6 *Accusatorem timore pœnæ calumniatorum diligentius accusationem prosequi.*
7 *Eligenti procuratorem negligentem imputatur.*
8 *Publica iudicia quæ.*
9 *Publica iudicia quaratione dicta.*
10 *Procuratorem ab accusatore non posse constitui in accusatione criminis quasi publici.*
11 *Iudicium quasi publicum quod.*
12 *Procuratorem pro accusatore non posse interuenire, etiã cùm crimen est priuatum, sed pœna coporalis pro eo est.*
13 *Procuratorem pro accusatore illustri interuenire posse cũ crimen priuatum est.*
14 *Syndicum vniuersitatis pro vniuersitate accusante interuenire posse.*
15 *Tutorem pupilli nomine accusare posse.*
16 *Seruum litigantem contra dominum in causa sui status procuratorem constituere non posse.*
17 *Seruum pro mortuo haberi.*
18 *Ratio cur in causa status procurator pro seruo non interuenit.*
19 *Delegatum non posse admittere procuratorem accusatoris nomine.*
20 *Statutum Ferrariæ lib.3. sub rub. Qualiter & quando procurator interuenire possit in causis criminalibus, in fine, versic. declarantes, &c. esse correctorium iuris communis.*

QVÆSTIO LXXIX.

Quando procurator accusatoris nomine possit in iudicio interuenire,diligenter explicatum.

9 QVÆRO septuagesimononò,An iudex hic noster, † qui arbitrium cognoscendi in causis criminalibus habet, procuratorem accusatoris nomine admittere possit? in cuius quidem quæstionis elucidatione, sciendum est ante omnia,quid ius commune regulariter statuerit.Illud itaque primùm constitutis-
2 mum apud omnes est,in † publici iudicij criminibus pro accusatore non admitti. l.pen.§.ad crimen. ff.de publ.iud.l.tunc conuenit. C. de accusatorib.l. de fide.C.ad l.Cornel. de falsis. huius sententiæ ra-
3 tio multiplex à nostris assignari solet,vna fuit † ratio à Iacobo Butrig.perpensa: ideo procuratorem hoc in casu nõ admitti,quoniã causa hæc ita ad procuratorẽ,quemadmodũ & ad accusatorẽ spectat,ex quo ambo è populo sunt.id quod probat l.licet.vbi glo. ff.de procur.verũ perpetua non est ratio hęc, vt inquit Bar.in l.pen.§.ad crimẽ.nu.1.ver.videam⁹ ratiõ.ff.de publ.iud.nã cessat qñ is accusator accusaret

Universidad de Deusto
Biblioteca

prosequendo suam,vel suiorum iniuriam. & rectè, quicquid comminiscatur Rubeus d. §. ad crimen. 26.post Imolam ibidem.

Secundam rationem recensèt Bart. in d. §. ad crimen. num.1. versic.quid ergo.quoniam si accusator calumniari competeretur, supplicij, hoc est,talionis pœna teneretur,& in carcerem, vt & ipse accusatus, detineretur.l. 1.ff.ad S.C.Turpil.& l.vlt.C.de accusa.

4 quæ quidem pœna procuratori † infligi non debet. hanc rationem probat Bart.iure communi inspecto, & veriorem esse censuit Rubeus d.§.ad crimen.numero 30.verùm (inquit Bar.) hodie ex iure municipali,quo talionis pœna sublata est, cessat. opinor ego non cessare,quia & si iure etiam communi nouo

5 inspecto talionis † pœna abrogata sit. §. pœna.insti. de iniuriis. & latius dicemus infrà libro 2. in casu 275.vbi de calumniatorum pœnis agemus:attamen, vt in d.casu diximus, illius loco extraordinaria subrogata est.Accedit quòd (vt idé Bart.d.§.ad crimen. num.1.in princ.dum assignat rationem illam in accusato)procurator condemnari non potest,nisi certis casibus,hoc est,quando in eum cadere potest sententia,l.nihil.vbi omnes. C.de procuratorib. & l.vlt. C.de iniuriis.qua de re infrà in subsequenti quæstione.nisi dicamus immo condemnari regulariter cum causam est secutus. cæteras difficultates quas excitauit Rubeus d.§.ad crimen.num.28. sciens præterea illud tamen prætermittam hodie ex stylo curiarum multis in locis hanc opinionem non seruari,vt testatur Iulius Clarus lib.5.senten. iuris.§.vlt. quæstione 32.versic.Quæro nunquid ea.

Tertiam itaque rationem recensèt Bartol. in d.§. ad crimen.num.2. quia verisimile est, quòd accura-

6 tius & diligentius † accusator ipse accusationē prosequetur,quàm procurator.iuxta l.2.§.vlt.ff.de adulter.hanc rationem visus est probare Rubeus d. §. ad crimen.num.31.sed mea quidem sententia,leuis admodum est, tum quia vt plurimum procuratores in foro & iudiciis versati diligētiores cæteris sunt,tum quia, si non versatus & negligens constituitur, ipsi

7 constituenti † imputari debet,l.si mandato.ff.de procuratorib. Est itaque casus primus iste, in publicorum iudiciorūm accusationibus procuratorem non

8 admitti. Sunt autem † publica iudicia seu crimina, quæ enumerantur in l.1.ff.de public.iudic. & in integro illo titulo instit.de public.iud. vt crimen læsæ maiestatis,de sicariis,de veneficiis, de parricidiis, de falsis testamentis,de vi publica,de vi priuata,de ambitu,de repetundis,de annona: quibus accedit præuaricationis crimen, l.3. ff.de præuarication.de quo quidem latius suo loco dicemus.qua autem ratione

9 † publica hæc dicta sint,ostendit Iustinianus in §.1. instit.de publ.iud. quem tuetur Duarenus libro 1. disput. anniuers. cap.37. quamquam Goueanus vir eruditus,etsi non parum audax dissentiat libro primo lectio.varia.cap. 27.& in l.imperium.de iurisdic. omn.iud.qui nouam attulit etymologiam,quam tamen euertere tentauit Ludouicus Charondas libro tertio verisimilium iuris,cap.vltimo,sed de his aliàs. { Cuiacius lib.8.obser.cap.33.}

10 Secundus est casus in iudiciis † quasi publicis, vt in accusatione suspecti tutoris. (hoc enim iudicium

11 † quasi publicum esse probat l. 1. §. consequens.ff. de suspect. tuto.) in quo accusator procuratorem constituere non potest , ex recepta Doctorum sententia:ita Barto.d.§.ad crimen.num.3.& ibi Rubeus numero 45.idem sensit Marian.Socin.sen.in cap.veniens. columna duodecima. in principio de accus. qui hoc intelligunt procedere,cùm agitur contra suspectum,vt puniatur : secus si solùm, vt ab administratione amoueatur. qua de re latius dicemus in subsequenti quæstione.

12 Tertius est casus in criminibus † priuatis,vt furti, iniuriarum ac cæteris his similibus:in quibus criminaliter,vt corporali pœna afficiatur,agitur: in his etiam non potest accusator per procuratorem causam peragere. l.prima.ff.an per alium caus. appel. & communem esse affirmat sententiam Rubeus d.§.ad crimen.numero 11.15.& clarius numero 121.qui ea ratione comprobauit, quoniam & talionis pœna olim , & nunc extraordinaria locum hoc in casu habet.l.vlt.ff.de furtis.& l.in priuatis.ff.ad S.C. Turpil. quæ iuris loca nos infrà libro secundo, in casu 230. explicabimus. Qui quidem casus locum non habet

13 in persona † illustri,qui iniuriarum accusationem per procuratorem instituere & prosequi potest.l.vltima.C.de iniuriis.& declarant Socin.dicto cap.veniens.columna 11.in fine.& Rubeus d.§.ad crimen.

14 numero 123. ita etiam hic casus cessat † in syndico vniuersitatis, qui illius nomine accusare , & accusationem hanc prosequi potest. Bartol.l.secunda §.vltimo.ff.de accusat. idem affirmauit Blancus in practica criminali , in verbo Verùm quia. numero 83. post Gandinum in tit de procuratoribus.idem affir-

15 mat Bartolus eo loci esse permissum † tutori accusare nomine pupilli. sic etiam casum hunc cessare, cùm lite iam contestata super accusatione procurator constituitur,scribit Socin.d.cap.veniens. colum. 13.versic. primo casu. verum non parum dubito, & fortè infrà quæst.subsequenti attingam.

16 Quartus est casus,cùm † seruus contra dominum quæstionem mouet,vt se in libertatem vendicet. nā tunc is seruus procuratorem constituere non potest.ex l.1.C.de assert.tollen.quo loci Salic.inquit,ea ratione hoc prohiberi, quia causa status,quæ magni ponderis est , agitatur. quæ quidem ratio vera non est,quoniam idem foret dicendum in casu contrario , cùm ipse dominus liberum in seruitutem vult vendicare:quod tamen falsum est,cùm procurator is dominus constituere possit.dicta lege prima C.de assert.tollen. aliam rationem considerauit Blancus in dicta practica criminali in d.verbo Ve-

17 rùm quia.numero 50.quoniam seruus † pro mortuo habetur.l.seruitutem. de regulis iuris:ob id non habet velle,nec nolle.sed minimè vera est ratio hæc. nam idem esset dicendum cæteris in casibus , quod falsum est : si quidem seruus procuratorem constituere potest.l.seruum quoque.ff.de procuratoribus. verius itaque arbitror esse , quod deinde sensit & is Blancus , ideo hoc in casu seruum procuratorem

18 non posse constituere, † ne hoc medio serui dominos vexent , & ad eorum detrimentum cum malis hominibus colludant. qua ratione credimus sublatos esse ex eo titulo De assertione tollenda,assertores illos , qui pro seruis contra dominos agebant. & hunc casum approbasse visus est Bart. in d.§.ad crimen.numero secundo in fine.& ibi Rubeus numero centesimoquinquagesimooctauo. hic tamen casus cùm causæ capitalis propriè non sit,nec ratio pœnæ criminis habeat locum, nō satis ad quæstionem, quam tractamus,spectat. His itaque casibus,& aliis, in quibus de iure communi procuratorem non licet constituere,dicendum est iudicem nostrum minimè posse procuratorem hunc admittere,ea ratione,quia efficere non potest, vt is procurator pœnæ se subiiciat loco accusatoris, si is de calumnia condemnandus

demnandus esset.est enim hoc contra rationem naturalem,vt vnus pro altero puniatur.

Hinc rectè censuit Inno.3.in ca.veniens.de accus. se non posse hoc in casu procuratorem admittere.

19 & in † delegato idem esse scribit Alex.in annota.ad Bart.d.§.ad crimen. nume.1. in fi.in verbo detineri.

20 † Ferratiæ tamen correctum ius hoc commune reperitur ex illius ciuitatis statuto lib.3.sub.rub.Qualiter & quando procurator interuenire possit in causis criminalibus, in fine versic. Declarantes quòd in omni & quacunque causa.

SVMMARIVM.

1 *Procuratorem non posse interuenire pro reo accusato, si pœna corporalis infligenda est.*
2 *Ratio cur pro reo criminoso procurator non admittatur, expenditur.*
3 *Lucem odit,qui malè agit.*
4 *Procuratorem pro accusato criminis publici non interuenire.*
5 *L.penult. §. ad crimen. & l. 2. §.vlt.ff.de publ. iudic. sensus.*
6 *Mariani Soc.sen.& Doctorum considerationes subuersa.*
7 *La.ff.an per alium causa appella.agi poss.declarata.*
8 *L.3.§.1.C.vbi Sena.vel Clarissa.explicata.*
9 *L.tunc conuenit. C. de accusa. sensus & intellectus,& de vera illius litera ex Theodosiano codice.*
10 *Procuratorem pro criminoso iudicij quasi publici non interuenire.*
11 *Procuratorem non interuenire pro accusato de crimine priuato,si pœna corporalis venit indicenda.*
12 *Procuratorem non interuenire pro accusato, si statutum pœnam corporalem indicit pro eo crimine,quod in alteram speciem transit.*
13 *Procurator pro reo interuenire an possit pro accusato, quando pœna à statuto est indicta pecuniaria,nomine publici iudicij remanente.*
14 *Statutum Paduæ antiquum abrogatum, quo pœna scl. pecuniaria clericos occidentibus imponebatur.*
15 *Statutum Papiæ 38.in criminalibus,sub rubrica De pœna officialis delinquentis in officio,declaratur.*
16 *Statutum nouam pœnam indicens ab antiqua pœna iuris communis non recedere.*
17 *Procuratorem pro accusato non interuenire, cùm pœna mixta à statuto illi infligitur.*
18 *Statutum Papiæ 13.in criminalibus, sub rubr. De pœna accusantis falsò.& c.non admittere procuratorem pro reo illius criminis accusato, & si pœna mixta indicenda est.*
19 *Statutum Brixiæ in criminalibus.c.157. De pœna apponentis,seu amouentis terminos,non admittit procuratorem pro reo accusato de illo crimine.*
20 *Statutum Ferrariæ lib.3. sub rubr.de pœna occidentis, vel vulnerantis &c. versic. si quis autem dictas pœnas.procuratorem non admittit pro reo de eo crimine accusato.*
21 *Procuratorem pro accusato non interuenire,cum est dubium an pecuniaria,vel corporalis pœna veniat indicenda.*
22 *Cautela qua procurator pro reo interuenit,cum loco pœnæ pecuniariæ non solutæ corporalis infligitur.*
23 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr. Qualiter & quando procurator pro reo &c.declaratur.*
24 *Procuratorem non interuenire pro reo cum copulatiue statutum pœnam corporalem & pecuniariā imponit.*
25 *Statutum Papiæ 17.in criminalibus, sub rubr. De pœna notariorum,&c.explicatur.*
26 *Constitutio Mediolani in tit.de pœnis. §.quicunque fecerit &c.declaratur.*
27 *Causa, quæ nocet,preualet illi quæ prodest.*
28 *Procuratorem non admitti pro accusato,cùm statutum pœnam arbitrariam pro eo atroci crimine indicit.*
29 *Procuratorem pro accusato non interuenire , cum statutum pœnam æris & personæ,iudicis arbitrio indicit.*
30 *Statutum Papiæ 17.in criminalibus,sub rub. De pœna scientis insultum,declaratur.*
31 *Signoroli consil.169.rationes aliquot reiectæ.*
32 *Procuratorem admitti in causa appellationis , cum iam reus in causa principali solum pecuniariter fuit condemnatus.*
33 *Procuratorem non interuenire pro accusato, cum pœna illi arbitrio accusatoris venit indicenda.*
34 *Procurator an pro accusato interueniat,cum pœna suo arbitrio ei venit indicenda.*
35 *Procurator an admittatur cum loco pœnæ corporalis ex accidenti pecuniaria subrogatur,vt in casu statuti Papiæ 37. De pœna notariorum in criminalibus.& statuti 18. De pœna illius qui vulnerauit.*
36 *Statutum Ferrariæ lib.2. sub rubr. Qualiter & quando procurator pro reo.versic.in aliis vero.cum iure communi conuenire.*
37 *Statutum indicens pœnam hoc modo, Pœna manus,vel alia puniatur.non admittit procuratorē pro accusato.*
38 *Procuratorem non interuenire pro reo,cum pœna corporalis est incerta,sed pendente iudicio redditur certa.*
39 *Procuratorem non admitti pro reo,etiam sub cōditione.*
40 *Procuratorem non admitti pro accusato,cui infamia publicè est irroganda.*
41 *Accusatus mithra in publicum ad infamiam producendus,per procuratorem interuenire non potest.*
42 *Procuratorem non interuenire pro accusato ad perpetuā seruitutem,vt ad metallum effodiendum damnato.*
43 *Opus effodiendi metalium quod.*
44 *Procuratorem non interuenire cum poena carceris perpetui accusato venit indicenda.*
45 *Procuratorem non interuenire cum accusatus potest impunè offendi.*
46 *Procuratorem omni in casu cum ipso reo accusato posse interuenire.*
47 *Procuratorem posse pro reo respondere,si ita ius dicenti videbitur.*
48 *Procuratorē nomine accusati absentis posse interuenire.*
49 *Absentiam necessariam ac legitimam excusare,vt accusatus per procuratorem compareat.*
50 *Accusatus aliquo in loco carceratus potest per procuratorem comparere.*
51 *Cautela,qua accusatus vti potest,vt per procuratorem compareat.*
52 *Statutum Brixiæ in criminalibus cap. 15. sub rubr. Accusatus,vel inquisitus,&c.declaratur.*
53 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.De vitiis carnis, declaratur.*
54 *Bannitus pro alio crimine, an absens dicatur causa necessaria,ita quòd possit per procuratorem comparere.*
55 *Statutum Papiæ 4.in criminalibus,exponitur.*
56 *Ias.consil.144.lib.4.declaratur.*
57 *Statutum Ferrariæ,lib.3.sub rub.qualiter & quando procurator &c.intelligi de causis absentia necessaria,non de aliis.*
58 *Procuratorem posse interuenire pro reo ad allegandum eius innocentiam.*
59 *Statutum Ferrariæ lib.3.de vitiis carnis,declaratur.*
60 *Procuratorem ratione sui interesse posse pro reo accusato interuenire.*
61 *Virum pro vxore accusata interuenire posse.*
62 *Patrem pro filio accusato interuenire posse.*
63 *Episcopum pro suo clerico,& Abbatem pro suo mocacho accusato*

Universidad de Deusto
Biblioteca

accusato posse comparere.
64 Procuratorem tribus in casibus etiam ratione propriy interesse non posse comparere in iudicio.
65 Procurator pro accusato interuenit, cum illius administrator est.
66 Tutorem pro suo pupillo accusato posse interuenire.
67 Furiosum aliquem esse quomodo iudex declaret.
68 Syndicum vniuersitatis nomine in causa criminali comparere posse.
69 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. Qualiter & quando procurator.declaratur.
70 Litis consortu posse pro aliis in causis criminalibus comparere.quòd ibi declaratur.
71 Offensus procuratorio nomine offensi quando in iudicio comparere possit.
72 Statutum Bononiæ sub rubr.in quibus casibus reus debeat stare detentus,declaratur.
73 Aduocatum in causa criminali pro ipso reo comparere posse.
74 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.De vitiis carnis,exponitur in illis verbis,defensores,&c.
75 Procuratorem ad allegandum exceptionem aliquam posse comparere pro reo in causa criminali.
76 Statutum Brixiæ in criminalibus.c.15.sub rub. Accusatus,vel inquisitus &c.declaratur.
78 Statutum Ferrariæ lib 3.De vitiis carnis,non admittere procuratorem pro reo etiam ad allegandum exceptionem.
78 Statutum Papiæ 4.in criminalibus, sub rubr. Qualiter in inquisitionibus &c. non admittere procuratorem pro reo ad allegandum exceptiones,quòd ibidem declaratur.
79 Statuta nunquam notorias exceptiones reiicere.
80 Procuratorem perfecto iam processu posse pro reo criminoso comparere.
81 Procurator quando nomine rei criminosi possit de nullitate processus dicere.
82 Procuratorem nomine minoris condemnati posse petere restitutionem in integrum.
83 Procuratorem in causis priuatorum criminum cùm pœna corporalis non indicitur,posse pro reo comparere.
84 Procuratorem comparere pro reo, etsi pœna sit publicationis omnium bonorum.
85 Procuratorem in crimine quasi publico, cùm pœna non est corporalis,pro reo comparere.
86 Procuratorem posse pro reo comparere cùm pœna est sola relegationis,vel infrà relegationem.
87 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. Qualiter & quando procurator.in illis verbis,seu capitalis,quæ supra relegationem sit.declaratur.
88 Relegare quid sit.
89 Deportati qui dicantur.
90 L.absentem.ff.de pœnis. cum l.seruum quoque. §.publice.ff.de procu.nouo sensu illustratur.
91 L.ff.an per alium caus.appel.nouus intellectus & sensus.
92 Dictionem,vsque,exclusiuam esse.
93 L.vlt.C.de iniur.noua explanatione enucleatur.
94 Exilij pœnam capitalem esse.
95 L.pen.§.ad crimen.ff.de publ.iud.declaratur.
96 Procuratorem posse pro reo criminoso in eo casu comparere,cùm absens condomnari potest.
97 Statutum Veronæ lib.3. cap. 9. sub rubr. Vt contumaces. declaratur.
98 L.seruum quoque. §.publicè,ff.de procuratoribus exponitur.
99 Hadrianus pœnam sanciuit contra castrantes homines.
100 L.ne diu.C.de pœnis.declarata.
101 Pœnam amotionis à dignitate, & confiscationis bonorum,etiam contra absentes declarari posse.
102 Pœnam criminis læsæ maiestatis contra absentem posse declarari.
103 Procuratorem posse pro reo interuenire,cùm pecuniaria pœna ex accidenti posset in corporalem conuerti.
104 Qui non habet in ære luat in corpus.
105 Originem spectandam esse,non accidens.
106 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. Qualiter & quando procurator.declaratur.
107 Procuratorem pro reo posse interuenire,cùm statutum pœnam pecuniariam loco capitalis,quæ de iure communi erat,indicit.
108 Regulæ standum esse donec de fallentia ostendatur.
109 Delicti originem spectandam esse.
110 Subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatur.quod ibidem declaratur.
111 Procuratorem posse pro reo interuenire,cùm statutum vult crimen etiam publicum esse impunitum.
112 Legis Oppiæ constitutio.
113 Mulierum prohibitio ne ornamentis vtantur,odiosa.
114 Pedemontium pragmatica, De ornamentis mulierum, ac virorum vestibus,& cæteris sumptibus,declaratur.
115 Statutum,quòd euntes de nocte possint ab omnibus accusari,publicum iudicium efficere.
116 Procuratorem posse interuenire pro fure,qui in diuersis locis furta leuia commisit,& si statutum loci vbi carceratus est,tertium furtum capitaliter puniat.
117 Statutum Papiæ 27.in criminalibus,sub rubr.De pœna furis.quando pro fure admittat procuratorem.
118 Procuratorem posse interuenire,cùm pœna arbitraria à statuto indicitur.
119 Procuratorem pro reo posse interuenire, etiam in casu atroci, cùm pœna est arbitraria, & ex consuetudine pecuniaria declarata.
120 Procuratorem posse pro reo interuenire cùm casu & fortuito delictum secutum est.
121 Procuratorem posse pro reo interuenire cùm statutum ita pœnam indicit: puniatur pœna centum, & alia arbitrio iudicis.
122 Dictio alia,similium repetitiua.
123 Procuratorem pro reo posse interuenire, si pro vulnere, pro quo pœna est pecuniaria,accusatus est,etiam si dubitetur de vita ipsius vulnerati.
124 Accusat° de vulnere,de morte deinde secuta nõ punitur.
125 Procuratorem posse pro reo interuenire cùm sola pœna infamiæ indicenda venit.
126 Procuratorem pro seruo, contra quem agit patronus,vt eum in seruitutem redigat,interuenire posse.
127 Procuratorem pro reo interuenire posse, cùm solùm pœna motionis ab ordine & dignitate indicitur.
128 Pœnam motionis ab ordine infra negationem esse.
129 Procuratorem pro clerico criminoso admitti, cùm de sola pœna priuationis beneficiorum agitur.
130 Procuratorem pro muliere de adulterio accusata,vt thorus separetur,interuenire posse.
131 Procuratorem admitti pro mortuo, cùm agitur, vt eius memoria damnetur.
132 Bonifacius octauus à Rege Galliarũ de hæresi accusatus.
133 Procuratorem admitti pro mortuo, ne eius sepultura violetur.
134 Procuratorem pro bannito pœna pecuniaria, (& si ex statuto offendi is possit) posse interuenire.
135 Procuratorem posse pro reo interuenire,cùm delictum est impunibile.
136 Procuratorem pro accusato,quòd bannitum permittente statuto occiderit,posse interuenire.
137 Statutum Bononiæ sub rubr. In quibus casibus reus debeat stare detentus.declaratur.

138 Statutum 4.Papiæ in criminalibus, sub rubr. Qualiter in inquisitionibus, accusationibus &c.dum non admittit excusationem, bannitum fuisse occisum, qua ratione sit editum.
139 Procuratorem posse comparere pro viro accusato, quòd vxorem in adulterio deprehensam occiderit.
140 Procuratorem posse comparere pro illis,qui accusantur, quòd associauerint virum, vt vxorem in adulterio deprehensam occideret.
141 Procuratorem posse comparere pro delinquentibus accusatis de homicidio,& is interfectus solo vulnere illato mortuus est.
142 Statutum Bononiæ sub rub. Quæ homines possint inculpari de morte,declaratur.
143 Procuratorem posse pro reo interuenire,cùm his accusatus est,quòd in ludo permisso aliquem occiderit.
144 Statutum Ferrariæ libro 3. sub rubr.De occidente, vel vulnerante inuentum in domo de nocte, procuratorem admittere debet pro vulnerante accusato.
145 Mandatum specialissimum requiri,vt procurator pro criminoso accusato compareat.

QVÆSTIO LXXX.

Quando procurator pro reo criminoso accusato, vel inquisito interuenire possit, & quando reiiciatur:plenissimè explicatum.

QVÆRO octuagesimò,quid econtrà ad præcedentem quæstionem, an iudex hic noster pro reo accusato procuratorem admittere possit?In iudiciis ordinariis & pœnis idem dicendum est,quod iam in quæstione præcedenti diximus.in pœnis verò arbitrariis (quarum causa potissimùm hanc explicamus quæstionem) ac cæteris suo loco infrà dicemus. quò ergo magna cum studiosorum & eorum præcipuè,qui in iudiciis assidui sunt,hæc explicemus atque intelligamus:ex ordine huc adferam casus permultos,in quibus procurator pro reo criminoso in iudiciis interuenire non potest: & alios postmodum in quibus potest:atque ita duas proponemus regulas, vnam affirmatiuam,alteram verò negatiuam.

1 Regula iuris negatiua est,in † criminalibus illis iudiciis, in quibus corporalis pœna reo criminoso infligitur,pro reo ipso procuratorem non admitti.l. pen.§.ad crimen.ff.de publ.iud.cum l.1.ff. an per alium caus.appella. Et regulam hanc esse, nouissimè affirmauit doctissimus Iureconsultus Iulius Clarus libro.5.senten.§.vlt.q.32.practicæ criminalis,in principio, qui perplures retulit. Cuius quidem regulæ
2 † ratio à nostris multiplex assignari solet. siquidem Bart.in d.§.ad crimen.num.1.tres attulit.idem in extrauag.ad repr.in verbo legitimè, duas addit.Maria. verò Socin.sen.in cap.veniens.col.4. sex recenset. & de harum veritate cum illo non parum disputauit Rubeus Alexandrinus in repet.d.§.ad crimen. num. 32.Ego verò (vt paucis dicam quod sentio) opinor veram esse rationem illam, ne iudicium eluforium reddatur,contra l.si Prætor.ff.de iudi.nam si reus putaret se condemnari,semper recederet,& per procuratorem responderet,litémque totã perageret:atque ita contra reum ipsum absentem sententia ferri non posset. l.absentem.ff.de pœnis.& l.absentẽ.C.de accusminus contra procuratoré re ipsa:quia & si condemnari possit, non tamen exequi, iuxta l.1. C.de sen.& interloc.omn.iud.vbi Bart.qui eo loci, nume. 11.econtrà dixit,quòd & si ferri sententia possit pro ipso procuratore, executio tamen conceditur ad illius domini commodum. Accedit quòd pœna suos autores tenere debet,nõ alios.l.sancimus.C.de pœnvoluit ergo lex reum hunc in vinculis causam dicere,vt hoc medio eos,qui se innoxios esse existimant, adesse cogat. malè siquidem de eo lex cogitat, qui
3 venire negat: nam qui † male agit, lucem odio habet,c.consuluit.de offic.deleg. Nec huic rationi vna aduersatur difficultas,quam mouet Socin.in d.c.veniens.colum.4.versic.sed aduerte.dum inquit, quòd si ratio ista vera esset,sequeretur,quòd idem pro reo carcerato dicendum foret:id quod tamen ex multorum opinione falsum est,vt infrà suo loco dicemus: quoniam respondeo,illud prouenire ratione iusti impedimenti, quod iustam excusationis causam tribuit,vt suo loco explicabimus. Non etiam aduersatur, quòd contra absentem deueniri saltem potest ad bonorum annotationem & confiscationem:quia respondeo,maius esse periculum pœnæ corporalis. l.in seruorum.de pœnis.nec lex hanc bonorum annotationem principaliter considerauit.Accedit præterea, quid si inops sit, nónne frustrà bonorum periculum adesset?

Primus nunc huius regulæ casus adfertur, nempè
4 † in publicis criminibus, in quibus absoluti iuris est,procuratorem rei loco in iudicium venire minimè posse, ex dicta l.penult. §. ad crimen. de publ. iud. & l.tunc conuenit. C.de accus. quæ autem crimina publica dicantur, suprà in præcedenti quæstione diximus. Et casus hic sine controuersia procedit in his criminibus publicis, cùm corporalis pœna infligitur, cùm verò pecuniaria est,maius est dubium,vt nunc subiiciam.

5 Secundus est casus,in quo † procurator pro reo interuenire non potest, cùm crimen publicum est, & si pœna sit pecuniaria:ita censuit Ang.in d.§.ad crimen.quem eo loci visus est probare Rubeus num. 44.quos ego nunc sequor & si sciam receptam magis opinionem in contrarium se habere. à qua quidem cõmuni in foro &iudiciis vt à mitiori recedendum fortè non erit. Angeli itaque sententia ea ra-
6 tione ac fundamento optimè munitur, † ex d. l. penult.§.ad crimen.iuncta l.2.§.vlt.ff.de publ.iud.dum affirmat publica iudicia etiam dici,cùm pœna pecuniaria indicitur.& tamen absolutè in d.§.ad crimen. dixit Iureconsul. in publicis iudiciis procuratorem non interuenire.cuius quidem sententiæ ratio considerari potest,quia aliquid specialitatis plus hæc ipsa crimina habere videntur.

Non obstant nunc rationes & iura, quibus contraria opinio defenditur: & quam quidem opinionem communem esse dixit & probauit Socin.d.cap. veniens.colum.10.versi.Concludendo.non inquam obstat primò,dum aiunt, non esse distinguendum, an crimen publicum sit vel priuatum,ad hoc vt procurator interuenire non possit: sed distinguendum esse inter pœnam corporis afflictiuam & pecuniariam: quoniam & in priuatis delictis procurator non interuenit, cum sanguinis pœna indicitur.Respondeo,& concedo in priuatis iudiciis procuratorem non interuenire, si pœna sanguinis infligenda est: sed non sequitur, ergo distinguendum non est inter iudicia publica & priuata: quia immo distinguere debemus: nempè,vt in publicis iudiciis procurator nunquam interueniat,in priuatis verò tunc solùm adesse prohibeatur, cùm pœna corporis af-
7 flictiua est. Secundò Socin.mouetur ex † l.prima.ff. an per alium causa appella.agi poss.quo loci Vlpianus solùm distinguit,an pœna sit pecuniaria,vel corporalis, ad hoc vt procurator possit, vel non possit

interuenire

Universidad de Deusto
Biblioteca

interuenire:non autem distinctio sit inter publicũ & priuatum iudicium.Respondetur, quòd licèt eo loci non distinguat ille Iureconsult. esse tamen distinguendum ex relatis iuribus suprà. Adferri solet
8 tertiò †l.3.§.1.C.vbi Sena.vel Clariss.in illis verbis posit depositam administrationem crimen publicum priuatúmve,cui tamen non per procuratorem respondere liceat.illa itaque constitutio non distinguit inter crimen publicum & priuatum, sed idem esse vult in vno,quod in altero.Respõdetur,vt mox dixi,esse ex relatis iuribus distinguendum:nam simpliciter d.l.3.ait,in illis criminibus procuratorẽ non interuenire.quando autem hoc contingat, relinquitur in iuris dispositione,vt ex illa distinguamus,alio qui sequeretur,quòd semper & in priuatis non esset admittendus procurator: quod apertissimè falsum est,ex d.l.1.ff.an per alium caus. appell. & suo loco
9 dicemus.Solet & quarto citari † l.tunc conuenit.C. de accus.qua constitutũ est in criminibus publicis, quæ inscriptionem requirunt: procuratorem non interuenire, secus in pecuniariis. sed euitari multis modis potest.ac primò,non in reo, sed in accusatore loqui:in quõ quidem inscriptio necessaria nõ est, cum crimen, pro quo accusat,solam pœnam pecuniariam habet:vt probat glo. l.3. in glo. 1. C. de iis qui accus.non possi.ex tex.l.vlt.ff.de fur. & l. vlt.ff.de priua.delictis. quocirca illa verba in pecuniariis, intelliguntur de illis causis priuati iudicij, in quo sola est pœna pecuniaria.d.l.vlt.de priua. delict. Rursus hæc constitutio desumpta est ex Codice Theodosiano,in quo tamen ita scriptum legitur:Tunc cõuenit potentiores viros adesse iudiciis,cum eorum præsentiam criminalis per inscriptionem causa deposcat.atque ita videmus nullum verbum ibidem de publicis iudiciis,sed solùm sublatam esse dubitationem quò ad potentiores, qui hac constitutione facti sunt æquales inferioribus. & si Zeno Imperator postmodum in l.vlt.C.de iniuriis, quid plus eo in casu illis tribuerit.

10 Tertius est casus,in † quo procurator pro reo in iudiciis interuenire non potest,cùm iudicium quasi publicum mouetur, vt eo casu quando tutor accusatur suspectus:ita quòd ex iniqua administratione puniatur:ita omnes affirmant in d.l.pen.§.ad crimẽ. ibi Imola columna 6.Rubeus numero 45.158.159 de publ.iud.qui diuersum esse sentiunt,cùm solùm agitur, vt tanquã suspectus à tutela amoueatur.qua de re infrà in secunda regula affirmatiua dicemus.

11 Quartus est casus,in quo † procurator à iudiciis arcetur: nempè cùm iudicia priuata quidẽ sunt, sed corporalis pœna reo criminoso infligenda venit.id quod vno ore nostri probant in d.§.ad crimen. ibi Imola,& Rubeus numero 121. qui communẽ esse testatur.& ante eos idẽ respondit Signorolus consi. 169.nu.4.& 5.& Robertus Aurelia.lib.2.senten.iuris cap.3.& verè probatur ex l.1.ff. an per aliũ caus. appell.l.non solùm.§.agere.ff.de iniuriis.& l. 3. §. 1. C.vbi Sena.vel clariss.

12 Quintus est casus † quando statutum efficit, vt illud,quod de iure communi delictum est, in nouã delicti speciem transeat,seu nouum nomen:& quod quidem nouum nomen,publicum iudicium esse nõ facit. quocirca si pœna corporalis à statuto indicitur,procurator interuenire non poterit:ita in specie Maria.Soc.sen.in d.c.veniens. col.13.versi.quandoque verò statutum.de accus.

Sextus est casus,in quo non admittitur procura-
13 tor,quandoscilicet † statutum alterat pœnam publici iudicij, remanente ipso nomine delicti secundum ius commune,vt cum pro pœna homicidij indicitur à statuto pœna pecuniaria : quemadmodum
14 olim in hac ciuitate † Patauina extabat statutũ,quo pœna quinque solidorum indicebatur occidenti clericum.ob quod quidem statutum perpetuò illi sacra interdicta fuere à Nicolao V.Põtifice maximò, vt huius rei meminit M.Antonius Blancus in practica criminali in verbo Verum quia.extant & statuta
15 similia Papiæ in criminalibus,vt in † statuto 38.sub rubr.De pœna officialis delinquentis in officio,quo pœna pecuniaria indicitur officiali, qui furtum in rebus publicis & extorsionem cõmiserit.& cuilibet datur accusandi potestas,cùm de iure communi sit hoc crimen peculatus & publicum. l. 1. ff. de publ. iud.His itaque casib⁹, si sequimur Angeli opinionẽ, quam suprà in secundo casu retulimus, & ex iure stricto veriorem esse diximus:res absoluta est, procuratorem interuenire non posse: si verò receptam magis probamus,interuenire poterit.Et quam quidem opinionem communem in specie huius nostri casus probarunt Soci.d.c.veniens. columna 13.versiculo quandoque verò & tertiò.post Butr.quem refert.verùm Rubeus in d.§.ad crimen. numero 188. post Bar.ibi & eundem Butrium & Feder.Senẽsem. intelligit hoc procedere post litem contestatam, nõ ante:vt apud illum.huic tamen casui illa vna aduersatur difficultas,quam præcitato loco mouet Soci-
16 nus,dum inquit,quòd † quando statutum nouam pœnam pro delicto imponit, à pœna antiqua non recedit, ex Bart.sententia in l.prima. ff. vi bonorum raptorum. quam & nos defendimus in tract. De recuperanda possessione, remedio nono. quæstione 42. Cui quidem difficultati satisfacit ea ratione Socinus, quòd recepta magis opinio sit contra Bartolum, vt & nos d. q. 42. attestati sumus. cum ergo de alio disputamus,illa pro vera præsupponẽda est, iuxta c.1.de ætate & qualit.si tamen sequeremur illam opinionem aduersus communem,erit cum Socino eo loci col.14. in fin. distinguendum. Aut consuetudine & stylo curiæ est obseruatum, pœnam solam pecuniariam indici,atque ita recessum esse à iure communi,& tunc res est clara,procuratorẽ posse interuenire aut non extat aliqua consuetudo, tunc ex porrecta accusatione intelligimus quòd iudicium vel iuris communis,vel statuti motum sit, ob id illud seruandum erit.idem etiam ex ipso processu constabit,quia,si accusator permittat procuratorem interuenire,ex illo actu declarat velle ad statuti pœnam agere.quemadmodum simile infrà in pœna arbitraria de ipso iudice dicemus. nam ita factum quemadmodum & verba voluntatem declarãt. lege Paulus.ff.rem ratam.hab.

17 Septimus est casus,in quo non potest † pro delinquente accusato interuenire procurator: nempè quando statutum pœnam mixtam imponit. exemplum adfert Socin.in dicto cap.veniens. colum. 15. versiculo quartò quæro. vt si statuto sancitum sit, quod pro tali delicto manus amputetur,si pro illo condemnatus intra mensem certum non soluerit.
18 quemadmodum similia extant † statuta Papiæ,vt in statuto 13.in criminalibus,sub rubr.de pœna accusantis falsò.ibi, quas pœnas teneatur soluere intra tres menses proximè sequentes,quòd si non soluerit publicè fustigetur.& statuto 14. sub rubr. de pœna illius, qui in Deum vel sanctos blasphemando &c. ibi,& si prædictam pœnam soluere non poterit, vel non soluerit,quòd ponatur ad catenam. idem in statuto

tuto 18.sub rubr.De pœna illius qui vulnerauerit.ibi:quas si infrà quindecim dies à die condemnationis numerandos communi Papiæ non soluerit in pecunia numerata,simile membrum membro euulso ampurato,vel debilitato eidem amputetur. simi-
19 le statutum 27.sub rub.De pœna furis.ibi † extat simile statutum Brixiæ in criminalibus; c. 157. sub rubr.De pœna apponentis,seu amouẽtis terminos.
20 simile † statutum extat Ferrariæ lib.tertio,sub rubr. De pœna occidentis,vel vulnerantis.versi.si quis autem dictas pœnas soluere non potuerit,cætera prudens prætereo. Ego opinor pœnam hanc mixtam non esse,vt credidit Socinus,quià nullo tempore de vtraque specie participat.& de mixta pœna dicam in casu subsequenti.credo verius in casibus relatorum statutorum pœnas corporales subrogatas esse, vel saltem auctas ob defectum pecuniariæ. vtcumque sit in casu huius exempli,an procurator pro reo interuenire possit,variæ sunt Doctorum opiniones; vt quatuor recensẽt Socinus d.colum. 15.Ego cum Socino,& Butrio in d. c.veniens, & cum Imola in d.§.ad crimen,à quibus non recedit ibidem Rubeus num.196.nec Marsi.consi.9.num.5.sentio, procuratorem interuenire non posse, nulla adhibita distinctione,an statutum incipiat à pœna corporali, vt si diceret:Puniatur pœna manus,si non soluerit centũ intra mensem:an verò incipiat à pecuniaria,vt si dicat:Puniatur pœna centum, quam si non soluerit intra mensem amputetur ei manus.nam distinctio hęc verbalis est: quoniam vtroque casu & semper ex mente statuti priore loco pœna pecuniaria in obligatione posita est:& in illius defectum corporalis. reiecta ergo Imolæ distinctione,ex eius ratione sentio hoc in casu procuratorem interuenire non pos-
21 se.ratio † est,ob dubium euentum:si quidem fieri potest,vt condemnatus abesse velit,ne soluat, pluris faciens pecunias ipsa pœna corporali. quam rationem probat Baldus in l.data opera.nume.14. C. de iis qui accus.non possi.dum affirmat in specie huius statuti,pœnam capitalem dici attenta potentia & futuro euentu,qui considerabilis est l.sufficit.ff. de cõdi. indeb.& ab hac sententia non dissentit Baldus in l.reos.nume.9.C.de accus.& si distinctione quadam vtatur.vnum est, quòd in casibus relatorum statutorum concludit pœnam illam semper capitalem censeri, ita vt procuratoris interuentus impediatur,cùm illud argumentum pœnæ corporalis sit ad pœnam criminis,non autem contumaciæ : iuxta l.si cum exceptione.§.quatenus.ff.quod metus cau. & §.item mixta. insti.de acti.adhiberi tamen aliquã-
22 do solet † cautela,qua procurator admittatur, præstando scilicet cautionem de soluendo,casu quo sequatur condemnatio.quam quidem cautelam probarunt multi,quos infrà referam.eam tamen in specie huius casus reiecit Rubeus d. §. ad crimen. numero 196.ver.sed illa. & hoc in casu intelligi etiam
23 potest † statutum Ferrariæ lib.2. sub rubr. qualiter & quando procurator interuenire possit,in versic. in aliis verò criminibus.

Octauus est casus,in quo procurator pro reo criminoso in iudiciis interuenire non potest, quando
24 statutum copulatiuè pœnam corporalem & pecuniariam indicit:& quæ quidem pœna mixta esse dicitur,cùm de vtroque simplici participet:vt in casu
25 statuti † Papiensis 37. in criminalibus sub rub.De Pœna notariorum,vel aliarum personarum.quo indicta est pœna quadrupli,& quòd mithra insignitus in publicum triduo perducatur.& idem quod statu
26 tum Papiæ sanciuit noua † Mediolanensis constitutio in tit.De pœnis §.quicunque fecerit. & pœnam illam infamiæ ac ignominiæ pœnæ corporali æquiparari infrà dicemus in casu decimosexto. Verè tamen & propriè nõ dicitur pœna,capitalis vt in specie respondit Catald.deBoncompagnis inter consilia criminalia diuersorum consi.56.nu.11.lib.1.

His itaque casibus affirmant nostri interpretes, & rectè,pro illo reo procuratorem interuenire non posse:ita Soci.in d. capitulo,veniens. columna 17. versiculo quandoque verò imponitur.& Rubeus d.
27 §.ad crimen.numero 57.& numero 393.quibus addo Bart.in l.quoties,in prin.ff.ad l.aquil.ea ratione nocentur,quia vbi duæ causæ,quarum † vna prodest,& altera nocet,concurrunt,illa attenditur, quæ nocet.lege,si quis in graui.§.vlt.vbi Bart.ff.ad S.C. Sillania. & l.cùm vir.ff.de vsucapio.pro don.& latè tradunt Iason l. si mater.numero nono C.de inoffi. testamen.Petrasancta sing.42.Alcia. tract. præsump. reg.1.præsump.30.numero quarto.latè Tiraq.de retractu consang.§.30.glo.1.numero 27.30.hæc ergo causa,quæ nocet reo spectanda magis est,ne procuratorem constituat.Ego verius crederem ea ratione procuratorem hoc in casu prohiberi, qua etiam prohibetur de iure communi: quam quidem rationem suprà in initio huius quæstionis attulimus. Nec enim statutum suam consequeretur executionem, si procurator posset interuenire:quia licèt is reus pœna pecuniaria puniri posset, non tamen corporali.

Nonus casus est in quo procurator pro ipso delinquente in iudicio esse non potest,cùm scilicet
28 † statutum pœnam pro crimine graui & atroci iudici arbitrariam indicit:tunc ea ratione à iudicio procurator arceri debet, quoniam fieri potest,vt iudex arbitrium suum declaret de pœna corporali, atque ita eam infligat.sic Baldi sententia in l.reos.numero 8.C.de accus. defendi potest, dum inquit, iudicem posse arbitrari pœnam corporalem; intelligo inquã in casu atroci,iuxta glo.§.in summa.insti. de iniur. quam in hac sententiam retulit Socinus dicto capitulo,veniens.columna 15.versic.quintò quæro.qui Baldum secutus est:verè,mea sententia, in casu atroci proferri arbitrium potest pro pœna corporali. quod latius explicauimus infrà q.86.ob dubium ergo euentum,non admittitur procurator:atque ita clarè in his terminis rectè consuluit Ruinus consilio 81.nu.6.lib.4.& Castren.l.seruum quoque.§.publicè.in fine,de procur.& hoc in casu procedit etiam relatum statutum Ferrariæ lib.2.sub rub. Qualiter & quando procurator.hic tamẽ casus ex his,quæ mox subiiciam,clarius declarabitur.

29 Decimus est casus † non multùm à præcedenti dissimilis,quando statutum indicit pœnam ætis & personæ, arbitrio tamen iudicis, vt in casu statuti
30 † Papiæ 17.in criminalibus,sub rubr.de pœna facientis insultum.si fecerit insultum contra potestatem puniatur in hauere & persona,vel in altero tantùm arbitrio ipsius D.Potestatis.sic extat & ibidem statutum 21. sub rubr. De pœna illius, qui homicidium commiserit ibi, sinautem aliter homicidium commiserit,puniatur in hauere & persona arbitrio D.potestatis.& super his statutis in specie nostra quæstionem hanc disputauit Signorolus consilio 169.Quæstio disputata per D.Signorolũ,cum itaque in dubio res posita est, & à futuro euentu pendet: eò quia vel corporalem, vel pecuniariam arbitrari potest,mea quidem sententia dicendũ est,esse etiã in

ipsius

Universidad de Deusto Biblioteca

ipſius iudicis arbitrio admittere, vel non admittere
procuratorem. quocircà ſi iudex procuratorem ad-
mitteret, iam ſuum arbitrium declarare videretur:
nempè pœnam pecuniariã indicere velle, vt econ-
trà ſi repelleret:ita ſenſit Socin.d.cap.veniens. num.
18.verſic.& idem per prædicta.opinor tamen hanc
admiſſionem,vel reiectionem non eſſe neceſſarium
antecedens ad arbitrium futurum, eò quia non ef-
ficit,vt ne liceat iudici aliter expreſſe declarare,quã
quòd iam tacitè ſenſit.poterit ergo reiicere procura
torem,& tamen deinde ſolam pœnam pecuniariam
indicere,& econtrà.illa cõſiderari poteſt ratio,quod
ex probatis deinde qualitatibus & circunſtantiis po
teſt iudex ad nouam adduci opinionẽ,quam ita ra-
tionibus obfirmatam in ſui initio,cum procuratorẽ
admiſit,vel reiecit,non habebat.ſed hoc dictum de-
31 clarari etiam poteſt non procedere quando † iudex
iam reum pecuniariter in contumaciam condem-
naſſet,& is reus appellaret,qui in inſtantia appella-
tionis neceſſe haberet admittere procuratorem: ita
reſpondit Anch. conſil.272, Plenè & ſubtiliter. col.
2.{ Ancharanum ſecutus eſt Plotus l. ſi quando,nu.
731.C.vnde vi.}Nec hoc in caſu ſunt multùm per-
32 pendendæ rationes hincinde à † Signorolo d.conſi-
lio 169.adductæ,quandoquidem in hoc caſu volun-
tas iudicis illa ſola eſt,quæ oſtendit,an pœna iſta in-
ter capitales,vel inter pecuniarias annumerari de-
beat.Et ſi dicatur,quid antequàm iudex vel admittat
vel reiiciat procuratorem, dicendum eſt:an corpo-
ralis , vel pecuniaria dici poteſt ? dico iudicari non
poſſe , cùm non plus vna quàm altera iure ipſo ſta-
tutario, hoc in caſu obſeruando,iudicari poſſit ori-
ginalis pœna:ſunt ambę æquales,& ambæ à iudicis
arbitrio pendent.
33 Vndecimus eſt caſus , quando † pœna eſt arbi-
traria,ſed arbitrio accuſatoris:hoc in caſu dicẽdum
eſt cum Socino in d.cap.veniens.col.18.verſi.ſi verò
electio eſſet accuſatoris:& cum Blanco in d.practi-
ca criminali , in verbo. Verum quia.nume.106. eſſe
inſpiciendam accuſatoris petitionem,vt ex lectione
pœnæ indicemus cauſam,an ſcilicèt inter capitales,
vel pecuniarias enumeranda ſit. quocircà (inquit
Socinus)ſi alternatiuè actor ille ageret, cogi poſſet
eligere. nam reo excipiente libellus alternatiuè con
ceptus,vti dubius admittendus non eſt. c. Abbate.
de re iud.in 6. interim tamen declaratione adhuc
non facta, ob dubium euentum admittendus non
eſt procurator.
34 Duodecimus caſus eſt , quando † pœna eſt ar-
bitraria,ſed arbitrio accuſati.tunc dicendum eſt,ſe-
cundum Socinum in d.cap.veniens.colum.18.verſ.
tu aduerte.& ſecundum Blancum d.practica crimi-
nali in verbo,Verùm quia.nu.104.in illis caſibus in
quibus accuſatus poteſt eligere corporalẽ, & illam
eligit,non ei deinde licet petere procuratorem ad-
mitti.id quod intelligitur quando ante omnia eligit
pœnam,ſecus ſi prius peteret procuratorem admit-
ti:quoniam eo modo tacitè videretur eligere pœnã
pecuniariam. vbi verò reus iſte accuſatus pœnam
coporalem eligere non poteſt,tunc ſinę dubio ad-
mittitur procurator:atque ita intelligẽda eſt doctri-
na Rubei d.§. ad crimen.nu.52.qui ſic Bar. & Bal-
dum declarat.
35 Tertiusdecimus caſus † eſt, cùm pœna arbitraria
ex accidenti ſubrogatur loco pœnæ corporalis : vt
putà, ſancitum eſt ex ſtatuto quòd falſario manus
amputetur:vt extat diſpoſitum ex conſtitutionibus
Mediolanenſibus in tit. De pœnis. §. quicunque.&
ſtatuto etiam Papiæ 37.in criminalibus,ſub rub. De
pœna notariorum.modò hic falſarius nullam habet
manum,ita vt locus eſſe debeat pœnæ arbitrariæ,vt
inquit Soci.quem ſtatim referam,an hoc caſu reci-
piendus eſt procurator? adferri etiam poteſt exem-
plũ in ſtatuto Papiæ 18.in criminalibus,ſub rub.De
pœna illius,qui vulnerauerit, vel percuſſerit aliquẽ.
quo ſancitum eſt,vt amputans alicui membrum , vt
putà naſum,eidem criminoſo naſus abſcindatur.
quid ſi hic reus naſo careret? pœna erit arbitraria:
an hoc in caſu locus ſit admiſſioni procuratoris? ſin
gularis videtur opinio Soc.in d.cap.veniens.colum.
18.verſ.ſed hic inſurgit notabile dubium.procurato
rẽ nõ admitti:eò quia originaliter ſola pœna corpo-
ralis indicenda erat,ob id illa inſpecta, ſimilẽ pœnã,
hoc eſt corporalẽ,indicere debet iudex:non ergo ad
mittendus erit procurator.hunc autem caſum decla
rat Socinus non procedere,quando alternatiuè ſta-
tutum loqueretur de pœna corporali, vel pecunia-
ria,& is reus eſſet inops , illóque membro careret:
quia tunc pœna arbitraria declaranda potius eſt, vt
ſit pecuniaria, quàm corporalis: atq; ita procurator
recipietur.cũ iure hoc communi clarè conuenit præ
36 citatum ſtatutum † Ferrariæ,in ver.in aliis verò.
37 Decimusquartus eſt caſus,† in quo pro reo cri-
minoſo procurator in iudiciis interuenire poteſt,
quando ita à ſtatuto pœna corporalis indicitur:Pu-
niatur pœna manus,vel alia, atque ita non declarat
quę ſit alia,ſed in iudicis arbitrio relinquit.hoc in ca
ſu inquit Socinus d.c.veniens.colum.18. verſic.ſed
iuxta hoc non admittitur procurator. idem cenſuit
Rubeus in d.l. pen.§.ad crimen. nume.53. ff.de pu-
bli.iudic.etſi Socini nomen ſupprimat.illa eſt ratio,
quia debet iudex arbitrium ſuum proferre de alia
pœna corporali,ob illam dictionem alia,quę ſimili-
tudinem ſignificat,ex glo. l.ſi fugitiui. C. de ſer.fug.
quam alias pluribus illuſtrauimus.
38 Decimusquintus caſus eſt, † in quo procurator
rei nomine non admittitur,quando pœna corpora-
lis ab initio eſt incerta , ſed pendente iudicio certa
redditur: vt eo in exẽplo, cum aliquis de illato vul-
nere ita accuſatur,vt ex ea accuſatione ferri ſenten-
tia poſſit ſuper homicidio; ſi pendẽte iudicio mors
ſuperuenit, procurator non admittitur: ita Socinus
in d.cap.veniens. colum.20.in principio.de accuſ.&
Rubeus d.§.ad crimen. num.51. qui ita Baldum &
Imolam eo loci declarat. Et ſcribunt ambo iam re-
39 lati , procuratorem hunc non admitti etiam ſub
conditione,vt habeatur pro non admiſſo,ſi contin-
gat illum vulneratum mori. illa ratione vtuntur,
quia hoc modo iudicium iam agitatum nullum de-
inde redderetur.hunc etiam caſum intelligit Soc.d.
cap.veniens.colum.20.verſic.item aduerte.procede
re iure communi,non autẽ iure ſtatutario inſpecto,
quoniam ſi ſtatutum diceret : ſi quis occiderit, non
ſufficeret vulneraſſe animo occidẽdi:vt docuit Bart.
in l.ſi is qui cum telo.ff.ad l.Cornel.de ſicar.
40 Decimusſextus caſus eſt , in quo † reiicitur pro-
curatoris interuentus,quãdo delictum commiſſum
pœnam infamiæ principaliter meretur , vt in caſu
ſtatuti Papiæ,& conſtitutionis Mediolani , quæ nos
ſuprà octauo caſu retulimus,quibus falſarius ea pœ
41 na punitur,† vt mithra dehoneſtatus , in publicum
producatur.his ergo caſibus procuratorem non ad-
mitti ſenſit glo.notab. in l.non ſolũ.§.vlt.in gl.pe.ff.
de proc.quam probat Socinus in d.c.veniens.colũ.
20.verſi.octauo quæro.ibi,aut agitur principaliter.
idem docuit Rubeus d.§.ad crimen.nu.54.& in ſpe-
cie

cie quando quis mithrari debet,quòd per procura-
torem non poſſit comparere,tradit Caſtren.l. ſeruũ
quoque.§.publicè.nume.8.de procur.illa vna adfer
tur ratio prima,quia pœna infamiæ morti ęquipara
tur & ob id dicitur maior ipſa pœna relegationis.l.
tranſigere.C.de tranſact.ſi ergo vbi mortis pœna in
dicitur,& ſecundum magis receptam opinionem,
etiam vbi pœna eſt relegationis:ergo & hoc in ca-
ſu.Secunda ratio ſolet conſiderari,quia vbi admitte
retur procurator,iudicium eluſoriũ redderetur , eo
quia is infamia affici nõ poteſt.l.furti.§. qui alieno.
ff.de iis qui nota.infam.item nec dominus,tũ quia
abeſt,tum quia condemnatus non eſſet.d.§.qui alie
no.{ Accedit in ſpecie card.Zabarella conſ.94. Hæc
eſt quædam.qui aſſeruit pœnam hanc mithræ eſſe
pœnam corporalẽ.illum eſt ſecutus Bernardus Diaz
in practica canonica criminali cap.135.nu.4.}
42 Decimusſeptimus † caſus eſt,cùm pœna ſubie-
ctionis in ſeruitutem perpetuam pœnæ cauſa indi
citur,vt quòd damnetur ſeruituti ad effodiendum
metallum.hoc in caſu procurator non admittitur
pro reo:ita Socinus in d.c.veniens,colum.20. verſi.
nonò quæro.de accuſ.qui ita tuetur Angelum in l.
ſed & hæ.§.1.ff.de procur.qui alioqui malè loquere-
tur,ſi ſolùm intelligeret de reuocatione in ſeruitutẽ
liberti ad commodum patroni. quem caſum infrà
in ſecunda regula referemus.huius noſtri caſus ra-
tio eſt , quia dicitur hæc pœna corporis afflictiua,
maior relegatione, & aliquando pluſquàm perpe-
tuus carcer.at pro his pœnis non intercedit procu-
rator , minus ergo & pro damnando in metallum.
Eſt ſi quidem pœna damnationis in metallum, vt il-
li vincti opus perpetuò facerent,vel etiam præfini-
43 to : erat enim † opus effodiendi metallum è monti
bus metallariis, quos minerias vocant. cuius qui-
dem pœnæ meminit Alex.ab Alexandro libr.3. Die-
rum Genialium c.5.
44 Decimusoctauus caſus eſt,† cùm pœna carceris
perpetui indicitur:(indici enim aliquando ſolet, vt
infrà q.89.dicemus)tunc procurator non interue-
nit rei nomine:ita Socinus in d.cap.veniens,colum.
26.verſi.vndecimò quæro.de accuſ. & Rubeus d.l.
pen.§.ad crimen.numero 55.& numero 60.de publ.
iud.illa eſt ratio, quia pœna eſt corporis afflictiua,
quod de ſe clarum eſt : & æquiparatur aliquando
pœnæ damnationis in metallũ,vt ſuprà in caſu præ-
cedenti attigimus:non ergo procurator admitti de-
bet.Hinc conſultus reſpondit Cæpolla conſi.20.co-
lumna 2.quod ſi condemnatus ad perpetuum carce
rem aufugiat,quemadmodum in illa cauſa non po-
teſt comparere per procuratorem,ita nec poteſt per
procuratorem accuſare teſtes,qui contra eum fal-
ſum teſtimonium dixerunt.
45 Decimusnonus caſus eſt,in quo † repellitur pro-
curator,vt cùm ſtatuto cautum eſt,quòd declinans
iuriſdictionem poſſit impunè offendi.nam hoc in
caſu dicitur pœna capitalis indicta ſecundum Bart.
in l.2.numero ſexto,ff.de publ.iud. & ibi Ang. co-
lumna ſecunda,verſic.item dicas ſi ex forma ſtatuti.
ſi ergo pœna capitalis eſt,non poterit is deinde per
procuratorem ad iudicium venire. quod in ſpecie
annotauit Soci.in d.c.veniens.col.26. verſi.duodeci
mò quæro.de accuſ.
Relati hi caſus declarantur, atque ita multis mo
dis temperari ſolent:nempè vt & ſi regulariter in il-
lis non poſſit interuenire procurator,poteſt tamen
multories.
46 Declaratur primò,quando † procurator cum ipſo
met reo criminoſo comparet, & illius rei nomine,
qui fortè imprudens & fatuus eſt,procurator inter-
rogationibus à iudice factis reſpondere vult : nam
quo ad cauſam ex criminoſi comparitione legi ſa-
tisfactum quidem dicitur,cùm per illius præſentiã
ceſſet illa ratio,qua procuratoris interuentus reiici-
tur.eſt enim hic reus ita ſub manu & poteſtate iudi
cis,vt in illum exequi valeat condemnationis ſentẽ-
tiam,ſi contra eum ferri contingat.atque ita ſentiũt
Soc.dicto capitulo veniens.columna 2.Bald.l. reos.
numero 21.C. de accuſ.Rubeus dicto §.ad crimen.
numero 68.quos ſecutus eſt Iulius Clarus lib.5.ſen
ten.iuris,§.vlt.q.32.verſic. item quæro,qui idem af-
firmant quando iam fuit is reus captus & carcera-
47 tus.Quò autem ad † procuratorem,an pro reo poſ-
ſit reſpondere,dicendum eſt,hoc multùm à iudicis
arbitrio pendere:ſiquidem is ex qualitate perſonæ
& facti iudicabit,an procurator pro reo reſpondere
debeat,vel non.& vbi verè is reus fatuus eſt,eius no
mine procurator poteſt reſpondere:ita Bald.in lege,
reos. numero 16.C.de accuſ.idem ſenſit Soci.in d.c.
veniens.columna 32.verſic.decimoſeptimò quæro.
de accuſa.alias non poteſt tamen ad alios actus in-
teruenire,atque ita conſuetudo obſeruat, vt doctè
explicat Iulius Clarus loco iam citato.
Declaratur ſecundò regula hæc,vt non habeat lo
48 cum cùm † procurator abſentis nomine interuenit.
vt putà ſi quis iam abſens accuſatur,& qui verè ac-
cuſationem ignorat,& illius nomine procurator ad
allegandum abſentiam comparet, admittendus eſt:ſi
49 modò † abſentia talis eſt,quæ excuſationem merea
tur:ita Bart.in d.l.pen.§.ad crimen.numero 18.& i-
bi poſt Ang.& Imolam tradit Rubeus numero 111.
de publ.iud.Afflictus deci.289. numero 9. & idem
decidit Guido Papæ q.358.quibus addo Rotam de-
ciſ.24.tit. De procuratoribus. in nouis. & deciſ.7.
eod.tit.in antiquis.& Ruinum conſi. 118.numer.8.
lib.5.qui inquit, cauſas in ſpecie eſſe allegandas &
probandas.Ægidius tamen Bellame.deciſi.211.deci
dit,ſufficere mandatum ad excuſandum,etiam cau-
ſis non expreſſis.Et inquit Bart.cauſas huius abſen-
tiæ eſſe debere neceſſarias,vt putà,quòd aliquo in
loco is ſit infirmus,ita quòd nec monitus , ſi vellet
venire,non poſſet : vel etiam quòd aliquo in loco is
50 † carceratus ſit.& in ſpecie de alibi carcerato idem
ſcribunt Soci.in d.c.veniens.col. 33. verſi. decimo-
octauò quæro.de accuſa.& Bartholomęus Soc.tract.
fallen.reg.322.fallen.11.Feli.in cap.meminimus.nu-
mero 15.verſi.ſeptima concluſio.de accuſ.Rota de-
ciſ.15.de procur.in nouis.Corne.conſil.vlt.libro 3.
Decius conſi.429.numero 12.Benedictus à Plumbi
no d.§.ad crimen.numero 47.Iulius Clarus libro 5.
ſentẽ.iuris.§.vlt.q.33.in princip.& q.34.in fi. Marſi.
in practica criminali.§.ſequitur.numero 31.qui ad-
51 monet,hinc † cautelam poſſe adſumi,vt delinquens
à loco commiſſi criminis recedat,& alio loco curet
carcerari ex aliqua cauſa pecuniaria,& deinde curet
ſuo nomine procuratorem interuenire in cauſa ac-
cuſationis. cauſæ ergo huius abſentiæ debent eſſe
neceſſariæ. { Debet etiam excuſatio hæc eſſe facti,
non iuris , debétque ſummatim illa probari. ita de
clarat Franc.de Marchis q.626.nu.2.parte 2.}
52 Hinc infertur declaratio ad † ſtatutum Brixiæ in
criminalibus, cap.15.ſub rub. Accuſatus vel inqui-
ſitus de aliquo crimine &c. quo conceditur pro-
curatori pro reo interuenire ad allegandum cauſas
abſentiæ,intelligitur ſtatutum ſecundum ius com-
mune,hoc eſt de cauſis abſentiæ neceſſariæ,& ſimi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

libus,quæ secundum ius commune iustam excusationem præstant.intelligitur etiam,si modò is, qui excusatorio hoc nomine comparet,mandatum non habeat ab ipso reo,quemadmodum receptiſs.est Doctorum opinio,vt attestatur Rubeus d.§.ad crimen. numero 197.qui post Bartolum,Baldum & cæteros affirmat,quemuis,siue sit masculus siue fœmina,siue maior,siue minor,admitti ad necessarias has absentiæ causas allegandum.& fortè de hac causa absentiæ necessariæ nō est intelligendum † statutum Ferrariæ libro 3.sub rub.De vitiis carnis.ibi, Et ad defensionem huius delicti non admittatur procurator,nec defensor,etiam ad præparatoria iudicij, nec ad causas absentiæ.ea est ratio, vt statutum minus corrigat ius commune,est intelligendum de absentia probabili.Sunt autem causæ probabiles tantùm quando illo in loco habet inimicitias,& tunc debet is procurator habere mandatum,vt hanc magis recepram opinionem esse testatur is Rubeus d. §. ad crimen.nu.201.202.& ante eum Socinus in d. cap. veniens.colum.37.versic. circa primam. & eo loci plura de his absentiæ causis prosequitur.

Illud vnum tantùm ego referam,quòd vtile est admodum,cùm † accusatus iam ex causa banni pro altero crimine abest,an pro eo procurator interuenire,& hanc causam vt probabilem & dignam excusatione allegare valeat: & posse consuluit Iason consil.144.Statutum quartum causarum. lib. 4. qui respondit,declarando † statutum Papiæ 4.in criminalibus,vt locum nō habeat etiam hoc in casu, cùm allegatur tutum sibi nō dari accessum ob bannum. quam sententiam probat Rubeus d.§.ad crimen. nume.99.in fine.intelligendo tamen,vt is procurator comparere possit,vt prosit reo,non autem vt ei etiā noceat.verùm,si animaduertatur,solùm loquitur † Iason, vt is excusatorio nomine ad allegandū innocentiam interuenire possit.Blancus verò in practica criminali,in verb.Verùm quia.numer. 102. ea ratione à Iasone dissentire videtur,quòd,si vera esset Iasonis consultatio,sequeretur,illum bannitum ex suo delicto commodum consequi, contra l. ab hostibus.§.1.vbi Alex.ff.sol.matrimo. quocirca inquit Blancus Iasonem sensisse illum bannitum comparere debere habita fidentia & saluo conductu.Ego opinor Iasonem rectè consuluisse.& Blancum falli. nam quod dicitur,aliquem ex proprio delicto commodum consequi non posse,intelligitur cum immediatè ex ea causa commodum vult consequi,vt declarant doctores illam iuris sententiam, illum legis auxilio non iuuari,qui in eam commisit.ita scribunt omnes in l.non dubium.C.de legibus.

Hinc videmus carceratum excusari,vti iam diximus,& omnes hoc admittunt. quod verò de saluo conductu scribit Blancus, rectè sentit contra Iasonem,quia verè,qui saluum conductum habuit,se excusare non potest,quin compareat.atque ita praxis obseruat,quod etiam post Bossium testatur Iulius Clarus libro quinto sententia.§. vlt q. 32. versiculo Tu scis quòd bannitus. & latius infrà libro secundo in casu 325.dicemus.& verè relatum statutum Papiæ quartum declaratur non procedere his casibus cum causæ necessariæ & probabiles allegantur.quæ declaratio conuenit & iá relato † statuto Ferrariensi libro tertio sub rub.Qualiter & quando procurator interuenire possit in causis criminalibus.quo admittitur procurator ad hanc absentiæ vel similem causam allegandam.

Declaratur tertiò hęc regula,vt non procedat, cùm procurator † pro accusato,vel inquisito solùm interuenit ad eius innocentiam allegandum.nec enim negare potest iudex recipere testes ad innocentiam probandam per procuratorem productos. ita Bart.in l.1.§.si quis vltimo.ff.de quæstio.& clarè in specie nostra idem affirmarunt Castren. l. seruum quoque.§.publicè .nume.1.de procura.Rubeus in d. l.penult.§.ad crimen.num.102.latè Marsilius in practica criminali.§.sequitur.nume.43.44.& consi. 39. nume.2.& numero 29.30.& consi.43.nume.35.37. & consi.90.nu.25.quo loci plura attulit.& alios recē set Iulius Clarus lib.5.senten.iuris.§.vlt.q.33.versic. sed quòd plus est.qui tamen aliter sentit,& miratur horum interpretum opinionem. sed fortè non est mirandum,cùm isti loquantur quando apertè de innocentia potest statim constare, vt etiam senserunt Blancus in sua practica criminali in verbo Verùm quia.numero 58.Gramma.consi.1. num.72.de foriudicatione. quod consilium est post illius decisiones positum.atque ita declarantur duo relata statuta,nempe Brixiæ & Papiæ.quæ,dum requirunt reorum præsentiam, intelligi debent, nisi procurator offerat testes in promptum ad illorum innocentiā probandam.& hoc in casu declaratur statutum † iā relatum Ferrariæ,lib.3.sub rubr.De vitiis carnis. & si enim repellat procuratores sodomitarum,non tamen reiicere dicitur,cùm innocentia allegatur.

Declaratur quartò hæc regula,vt locum non habeat cùm quis † pro suo interesse loco accusati interuenit,vt putà cùm † vir pro eius vxore comparet:si quidem viri interest suam tueri vxorem ratione proprij interesse,& econtrà. ita hanc declarationem affirmauit glo.in d.c.veniens.& ibi Socinus colum.46.versic.Tertiò principaliter.de accus.qui alia perplura exempla attulit vt cùm † pater vult comparere pro filio, dominus pro seruo, † Episcopus pro suo clerico, Abbas pro suo monacho,& his simi libus.& alia adferunt Felin.in d.cap.meminimus.numero 12.de accus. Socinus tract. fallen.regula.322. fallen.6.& 15.Ruinus consi.9.numero 3.lib.5. Paris. consi.152.numero 27.libro 4. Rubeus d.§. ad crimen.num. 60.68.& Blancus in verbo,Verùm quia, numero 58.62.quæ quidem declaratio quotidiana est&egregia ad relatorum statutorum declarationē: (statuto Ferrariensi excepto,quo etiam isti omnes prohibentur interuenire)nam dum illa prohibent procuratoris interuentum,non dicuntur prohibere hos interuenientes ratione proprij commodi, cùm procuratores propriè non dicantur.& ij interuenire posse dicuntur † exceptis tribus casibus illius iudicij,hoc est,tempore quo lis debet contestari, cùm examinandus est reus cum tormentis,& cùm proferenda est sententia:ita Bald.l.reos.nu.22.C.de accus.qui plura alia scribit de patre,qui pro filio interuenit. & Ruinus consi.118. nūm.7. lib.5.respondit, patrem non excusare hoc casu filium contumacem. quocirca exceptis tribus relatis casibus opinio cō munis potest defendi,& in praxi seruari.atque conuenire potest quod scribit Iulius Clarus libro 5.senten.§.vlt.q.33.versic.vltimò quæro.dum inquit imo patrem pro filio non admitti. rectè enim sentit cum Baldo in tribus relatis casibus.

Declaratur quintò hæc regula,vt non procedat quando † procurator interuenit suo administrato-
rio nomine:vt putà in tutore,† vel curatore,qui pro pupillo vel minore,quorum tutela & cura eis iam demandata est:ij enim possunt interuenire:ita Socinus d.cap.veniens.columna 48.versic.quartò principaliter

cipaliter.& Socinus alter illius filius tract.fallen.reg. 322.fallen.9.post Bald.in l.reos.numero 26.C.de accus.qui inquit,tutorē,vel curatorē posse quidē venire ad iudicium,sed authorisando potius, quàm per se simpl citer:& ob id vnà cum eo pupillus,vel minor tanquam rei principales comparere debent:iuxta l.clarum.C.de author. præstan. in infante verò & furioso inquit Baldus,iudices & assessores consueuisse pronunciare illum esse infantem,& non posse ad iudicium venire: & ob id eius nomine audien-
dum esse procuratorem.in furioso † verò & mente capto scribit,iudicem pronunciare non posse illum furiosum,quia furorem fingere posset.Ego opinor pronunciari posse,habitis probationibus super furore,iuxta l.furiosum. vbi omnes. C.qui testament. fac.poss.

Hinc etiam infertur † nomine vniuersitatis syndicum ad iudicium venire posse,cùm vniuersitas infantes,pupillos,furiosos & similes contineat.ita Bald. in d.l.reos.numero 27.quod affirmarunt & Socinus in d.cap.veniens.colum.49.versi.sed quæro. Felin.in capitulo meminimus.numero 14.de accus.Bartholomæus Socinus tract.fallen.reg.322.fallen.15.Marsil.in practica criminali.§. sequitur. numer.24.Blancus in practica criminali in verbo Verùm quia.nume.90.Rubeus d.§.ad crimen. nume.91. ¶ Misigerius sing.obseru.cent.4.obser.76.testatur ita Cameram imperialem seruare. ¶ apud quos plura de vniuersitate videri possunt.& hæc est notabilis declara-
tio ad statutum † iam relatum Ferrariæ,quo repelli
tur procurator etiam pro suo interesse:non certè repellitur hoc casu procurator infantis,furiosi,& vniuersitatis,cuius casus illud statutum non meminit.

Declaratur sextò,† vt non habeat locum regula hæc in consortibus eiusdem litis, vt si plures essent de eodem crimine accusati,vnus pro altero comparere posset:ita egregiè admodum Albericus in l.seruum quoque.§.publicè. ff.de procura.à cuius doctrina recedendum non esse censuit Rubeus in d.l. pen.§.ad crimen.numero 106.& si ipse de veritate ambigat.Blancus verò d.practica criminali in verbo Verùm quia.numero 93.expresse ab Alberico dissentit:quod facere etiam videtur Soci.d.c.veniens. columna 54.versicu.trigesimoquintò fallit.quo loci inquit,doctrinam hanc procedere fortè posse cùm delicta connexa sunt,vt adulterij,incestus,& his similibus.Bald.autem in d.§.publicè.columna pen. versi. vnum hic quæro.sensit hoc concedi posse lite contestata:atque ita sentit,omnes reos prius ad iudiciū personaliter venire debere,& accusationi,vel inquisitioni respondere, & super illis litem contestari. Contra Baldum tamen apertè senserunt plures relati à Ripa in capitulo cùm M. Ferrariensis.numero 54.de constit.quo loci clarè etiam improbat relatam declarationem Marian.Soc.in dicto capitulo veniens.& verè hodie multis in locis inoleuit praxis, vt ij consortes non admittantur, vbi pœna sanguinis infligitur.

Declaratur septimò,vt non procedat hæc regula, quando ipsemet † offensus procuratorio nomine offensoris inquisitique interuenire vellet. nam is potest,secundum Marsilium consilio 17. columna vlt. qui sic declarauit † statutum Bononiæ in criminalibus,sub rubr.in quibus casibus reus debeat stare detentus.sic declarari potest statutum Ferrariæ iam relatum.quam doctrinam singularem esse dixit Rubeus d.l.pen.§.ad crimen.nu.103.de publ.iud. Hinc cautela elici solet,vt is offensor,pace inita cū offenso, curet offensum ad iudicium venire,& illum offenso rem defendere.Ego dubito nō parum,quia,& si pax & remissio multùm possit inquisito,& illa confessio offensi,qui attestatur se ab inquisito offensum non fuisse,nihilominus fieri non potest,quia ratione pœnæ inquiri & puniri debeat.

Declaratur octauò, non procedere quando quis tamquàm † aduocatus comparet nomine inquisiti: nam is verè potest.ita Socinus tract.fallen. reg. 322. fallen.10.quem secutus est Blancus in d.practica criminali in verbo Verùm quia.nume.44.ex text.l.2.in fi.C.de requiren.reis,& hoc intelligitur,nisi alio iure Aduocatus etiam prohibeatur:vt in casu † statuti Ferrariæ lib.3.De vitiis carnis.quo prohibētur procuratores & defensores Sodomitarum, ergo & Aduocati,qui defensorum nomen obtinent.

Declaratur nonò,vt locum non habeat regula hæc,cùm reus † inquisitus procuratorem mittit ad allegandum aliquam exceptionem:vt putà cùm vult opponere exceptionem dilatoriam:ita Bartol.in d.l. penult.§.ad crimen.numero 18. Castren. l. seruum quoque.§.publicè.numero 10.de procura.sensit Felinus in cap.meminimus.numer.14. de accusat.post Rotam decisi. 302, & rectè,mea sententia, nam & idem decidit Guido Papæ q.338.Aliquis. Alexand. consilio 138.nume.12.lib.6.Marsilius in d. practica criminali.§.sequitur.nume.4.& Rubeus d.§.ad crimen.nume.225.Iulius Clarus lib.5.senten. iuris.§. vlt.q.32.versi.pariter etiam,qui idem dicunt de exceptione declinatoria,peremptoria & his similibus, quæ processum impediunt,vel iam factum annullāt. potest etiam deducere exceptionem calumnioſæ inquisitionis:ita Marsilius d.§.sequitur.numero 31. & hæc vera,nisi exceptio etiam causam delicti principalem tangeret:vt declarat Clarus iam citatus. quæ quidem declaratio vtilis est ad relatum † statutum Brixiæ c.15.in criminalibus sub rubr.Accusatus vel inquisitus.quo admittitur procurator pro reo criminoso ad allegandum exceptiones contra processum minus legitimè factum.quod quidem statutum solùm concedere videtur admissionem huius procuratoris processu iam facto.Ego intelligo esse etiam admittendum,ne processus minus legitimè fiat,tum à fortiori,quia minus est impedire faciendum,quàm tollere iam factum.l.patre furioso.ff. de iis qui sunt sui vel alieni iur.tum quia curare ipse iudex debet, ne frustrà expensæ fiant, & litibus vexentur homines † Ferrariæ ex iam relato statuto,non etiam recipitur procurator ad has exceptiones proponendum:sic nec ex alio statuto lib.3.De vitiis carnis:ita pariter nec Papiæ ex † d.statuto 4.in criminalibus, sub rubr.Qualiter in inquisitionib.admittuntur hæ exceptiones dilatoriæ,declinatoriæ,& peremptorię, quoniam vult statutum illud in fine processus referuari debere.opinor tamen non esse reiectas exceptiones has si de illis notoriè constat:vt sensit Socin. tract.fallen.reg.322.fallen.2.dum loquitur de allegante exceptionem,quod offensus erat notoriè bannitus.est ratio,quia † statutum reiiciens omnes & quascumque exceptiones,non dicitur reiicere notoriam.Abbas in capitulo,literas.de resti.spolia. Felin.capitulo ex parte,il 2.in 5.fallen. de offi.deleg.& in specie nostra sensit Bart. dicto §. ad crimen.numero 19.& Iulius Clarus præcitato loco.qua de re alibi plura scripsimus.

Declaratur decimò,vt non procedat cum † procurator interuenit processu iam perfecto,& lata sententia,vt auxilium aliquod reo adferat:vt putà cùm

Universidad de Deusto
Biblioteca

venit ad appellandum à iam lata diffinitiua:ita Socinus in tract.fallen. reg.322. fallen. vltima. idem sensit Blancus in practica criminali,in verbo,Verùm quia.nume.57.sic intelligentes l.non tantùm. ff. de
81 appel.sic etiam † de nullitate sententiæ procurator iste dicere poterit,ita Marsilius dicta practica criminali.§.sequitur. numero sexto post Baldum l.reos. numero 35.C. de accus.sed verè Bald. contrarium sensit,nempè procuratorem non posse interuenire petendo latam sententiam annullari.idem Bald.magis clarè in l.seruum quoque.§.publicè.numero sexto iuxta prædicta quæro.de procu.Benedictus à Plũbino d.§.ad crimen.numero 59.Iulius Clarus lib.5. sent.§.vlt.q.32.versiculo,Quæro an in causa.subiicit etiam præcitato loco Marsi.numero 5.post Baldum,
82 Aretinum & alios,† procuratorem hunc posse pete re restitutionem in integrum fauore minoris contra iam latam sententiam.idem placuit & Rubeo dicto §.ad crimen.numero 64. quod tamen iam iam dictum est,nõ licere etiam procuratori allegare nullitatem,fortè non procedit,cùm statim quòd ipsa inquisitio formatur,comparet procurator allegando, inquisitos non teneri comparere, cùm inquisitio nulliter formata sit.ita sensit Marsil.consilio 43. nume 39.& consi.49.nu.6. qui nu.19. idem esse affirmat cùm allegatur inquisitio calumniosa.idem cõsi.24.in fin.adferri ratio potest,quia hæc iudicij præparatoria sunt,quæ per procuratorem expediri possunt,quemadmodùm Bald.docet in l.reos.nume.31. C.de accus.vel etiam potest intelligi quando nullitas est euidens.ita Bened.à Plumbino d.§. ad crimẽ. nu.62.aliàs non admittitur præsertim Mediolani,ita Clarus qui suprà.relata declaratio procedit etiam quando is reus venit ad iudicium & respondit interrogationi,& fideiussores dedit de iudicio sisti,& deinde petit se admitti per procuratorem ad media causæ,tunc etiam admittendus est:ita Guido Papæ q.338.qui ita in Curia Delphinatus obseruari testatur.& eum est secutus eruditissimus Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.vlt.q.32. versic. ex hac autem. qui rectè intelligunt modò,capitalis pœna,hoc est,mortis,non veniat indicenda.

Regula iuris affirmatiua est,in iudiciis causisque in quibus pœna corporalis non infligitur,sed pecuniaria& similis,procuratorem interuenire posse.sub hac regula casus multi continentur.

83 Primus est cùm delictum † est merè priuatum,& pro eo indicta est pœna pecuniaria:tunc dubio procul procurator pro ipso reo interuenire potest.clarus est tex.in l.1.ff.an per alium caus. appell. omnes in d.l.pen.§.ad crimen.vbi Rubeus nu.121.122.cõmunem testatur de publ.iud.Signor. consil.169.nu.
84 5.Soci.ca.veniens.colum.10. ver.secundò quæro.de accus.quæ sanè iuris & Docto.vera sententia † procedit, etiam si pœna hæc pecuniaria esset omnium bonorum:ita Soc.d.c.veniens. col.13. ver.sed quæro iuxta prædicta. nã & hoc casu cessant rationes, quibus procuratoris interuentus à iure prohibetur.

Secundus est casus,in quo pro reo crimino so ad-
85 mittitur †procurator:nempè,quãdo crimen est quidem quasi publicum,sed agitur solùm ad id,pro quo pœna corporalis non est,vt cùm tutor suspectus accusatur ad hoc tantum, vt à tutela remoueatur:ita affirmarunt Imola d.§.ad crimen. colum. 6. & Rubeus num.45.& num.159.quibus addo Felin.in cap. meminimus.num.19.de accus.

86 Tertius est casus,in quo † procurator admittitur, quando scilicet pro illo crimine sola pœna relegationis,vel infra relegationem indicta est. quod crebrius nostri affirmarunt: communem esse testatur {Cæpolla consi.72.circa accusationem. colum. 2. in criminal.& } Socinus in d.cap.veniens.col.21. versic.decimò quæro. de accus.& Rubeus d.§. ad crimen.numero 123.& numero 142.Iulius Clarus d. lib.5.sent.iuris.§.vlt.q.32.versi.Hinc est. qui alios recenset.& inquit Rubeus iam relatus ab hac communi non esse discedendum : & recte. hanc etiam pro basse videtur Blancus d.practica criminali in verbo Verùm quia.numero 51.Paris. consi.154. num. 23. lib.4.nec dissentit Alex.consi.16.nume.1.lib.2.& secundum communem hanc opinionem editum est
87 statutum † Ferrariæ lib.3.sub rub.Qualiter & quãdo procurator interuenire possit in causis criminalibus.ibi,seu capitalis, quæ suprà relegationem sit. quæ verba supra,excludunt à prohibitione interuẽtus casum relegationis.quæ sanè communis opinio triplici solido & inconcusso iuris fundamento fulcitur.ac primò regula est iam firmata in iudiciis, in quibus pœna non infligitur corporalis, procurator admittitur:sed relegationis pœna corporalis afflictiua nõ est,ergo sequitur procuratorẽ posse interue-
88 nire.minor illa propositio probatur,eò quòd † relegare nil aliud est quàm exterminare,cùm quis exire fines patriæ iubetur:ita Budæus in annotatio. Pandectarum ad titulum de pœnis.Relegati à deporta-
89 tis in hoc,præter alia,† differunt,quòd deportati,vt vis verbi declarat, seruis publicis traduntur vincti, vt eos in nauim impositos, in solas terras transferant,vt loquitur Terentius.Relegati verò solùm exire iubentur patriæ fines his verbis,Illum Prouincia illa,insulisque eis relego, excedereque debebit intra illum diem. l.relegatorum. §. hisque. ff. de interd.& releg.sic de L.Lamia Cicero loquens in ea pro Sextio.Eum,inquit,in concione relegauit, edixitque, vt ab vrbe abesset millia passuum ducenta. hanc inter relegationem, & deportationem differentiam probauit Franciscus Hotomanus in commentariis verborum iuris,in verbo Exilium.& aliqua attingemus infrà lib.2.in casu 240. quo loci referemus, hodie has pœnas in desuetudinem abiisse. his ergo cõstat, pœnam relegationis eiusmodi non esse , vt necesse omninò sit criminosum esse debere sub iudicis manu,vt condemnatus puniri possit.rectè ergo hoc casu procurator interuenit.

90 Secundò adfertur text.† l.absentem.ff.de pœnis. iuncto text.l.seruum quoque:§.publicè.ff. de procu. in l.absentem,scriptum est, relegationis pœnam in absentem ferri posse.& rectè ex ratione in proximè iam relato fundamento recitata.sed in d. §. publicè, legitur,quòd vbi absens dãnari potest,ibi etiam procuratorem recipi. nec vera est illa doctorum declaratio,quòd in d. §. publicè, is procurator accipiatur pro solo excusatore:atque ita procuratore sine mandato,vt multos huius opinionis fuisse recenset Rubeus d.§.ad crimen. num. 127. qui posteaquam aliqua effudit,in eundem errorẽ incidit.verè siquidem eo loci iureconsul.de vero & proprio procuratore etiam loquitur,dum quemuis admitti vult.

91 Tertiò omnis hæc controuersia diffinitur †ex l.1. ff.an per alium caus.appel. quam in primis post Benedictum Plumb.quem recenset Rubeus d.§.ad crimen,nu.143.sic,& clarius, q̃ illi faciant,considero.ibi Iurecon.tria scribit, vnum, an in causa ciuili admittatur procurator? & respondet, admitti. Secundum an in causa criminali,cùm pœna capitalis infligitur, procurator interueniat?respondet, non interuenire.

Tertium

Tertium,ibi in versic.sed etsi,proponit,an etiam reiiciatur procurator in cæteris aliis pœnis? & respondet,procuratorem non admitti vsque ad pœnam relegationis. ista ergo verba, vsque ad relegationem, stant exclusiuè,vt sit sensus: In omnibus pœnalibus iudiciis procurator reiicitur, excepto iudicio,p quo sola indicitur relegationis pœna.illa est ratio, quam suprà retulimus,quia & absenti infligi potest, quod
92 aliis non contingit.præterea quòd illa dictio † vsque in casu d.l.1.stet exclusiuè,demonstratur ex illo textu,iuncta l.absentem. ff.de pœnis. nam si in casu dictę l.primę,staret inclusiuè, pœna hæc relegationis cuumeraretur inter pœnas capitales,atque ita æquipararetur pœnæ damnationis in metallum.quod falsum esset,quoniam verius inter corporales & pecuniarias medio loco collocatur, sed naturam pecuniariarum sequitur. hoc probat l.absentem, vbi Vlpianus inquit, absentes damnari posse pœna pecuniaria, infamiæ, & vsque ad relegationem. deinde subiicit, quòd si quid grauius irrogandum est,puta in metallum, vel capitis pœnam. ibi ergo relegatio enumeratur inter pœnas non capitales:atque ita illa dictio, vsque ad relegationem, quò ad pœnas pecuniarias inclusiuè stat:quò verò ad capitales exclusiuè.idem dicendum est in d.l.1.vt stet exclusiuè quò ad capitales,vt conueniat cũ d.l.absentẽ.quæ ambæ Vlpiani sunt. hoc confirmatur ex eo quòd in eo etiam duæ hæ leges conueniunt.nam l.absentem,inter pœnas nõ capitales enumerat pœnam infamiæ, vt pariter facit d.l. 1. quibus infertur malè sensisse Rubeum d.§.ad crimen.num.128.qui non perpensa Vlpiani sententia dicta l.absentem, inquit, vtroque in loco dictionem,vsque,stare inclusiuè,nempè vt includatur relegatio inter pœnas capitales:quod apertissimè falsum est.

Non obstant nunc fundamenta eorum, qui hoc in casu procuratorem non admitti censuerunt: qua quidem in opinione fuerunt Vltramontani, quos recenset Rubeus d.§.ad crimen.numero 127. qui numero 139.scribit, hanc in puncto iuris veriorem esse.ab hac non recesserint Robertus Aurel.libro 2. senten.iuris,cap.3.

93 Et primò non obstat†l.vlt.C.de iniuriis,qua probari videtur, speciale esse in persona illustri, vt per procuratorem interueniat in causa injuriarum, pro qua pœna est relegationis:si speciale in illo casu est, ergo in contrarium se habet ius commune.l.ius singulare.de legib.Respondent nostri interpretes multis modis,vt apud Rubeum d.§.ad crimen. nu.134. 135. & apud Blancum d. verbo Verùm quia, num. 51. Ego opinor ibi agi de pœna graui iniuriarum vltra relegationem.id quod ea ratione demõstratur. nam si consideramus personam illustrem accusantem,ob illatam sibi iniuriã,tunc grauis iniuria consideratur ob suæ personæ qualitatem.§.atrox.inst.de iniuriis.si pariter consideramus quòd illustris accusetur,dicendum est non nisi verisimiliter accusari ob grauem illatam iniuriam, quoniam non auderet ali quis pro quauis leui iniuria eum accusare. hoc suadet pœna, quæ infligitur, quæ sanè pœna ibi exilij,
94 non autem relegationis est:quod quidem † exilium propriè inter pœnas capitales enumeratur,& à relegatione differt l.2.ff.de pub.iudi. quod declarat Hotomanus in iam citatis commentariis verborum iuris,in verbo Exilium.quo loci scribit,quòd & si exilij nomẽ generale sit, vt complectatur interdictum, relegationem,& deportationem.l.relegatorum.ff.de interd.& releg.nihilominus cùm in specie accipitur magis propriè deportationem significat, quæ (vt diximus) grauis pœna est, & pro qua procurator non interuenit.

95 Non obstant d. †l.pen.§.ad crimen. iuncta l.2.ff. de publ.iud.quam post Sali.in l.reos.C.de accu.perpendit Rubeus d.§.ad crimen,nu.140.versi. Secundò contra is.§.ad crimen,generaliter affirmat,quòd quò ad prosequẽdum crimen publicum procurator constitui nõ potest.& in d.l.2.legitur, pœnam publici iudicij alteram capitalem,alteram non capitalem esse.cùm ergo arceatur procurator à capitali,ita pariter & ab altera: atque ita cùm relegationis pœna indicitur. Respondet Rubeus ex Saliceto & aliis d. §.crimen,intelligi, cùm pœna capitalis indicitur. id quod est secundũ communem opin. quam nos iure minimè probari s. in prima regula,in secundò casu diximus.ob id casus iste noster intelligi solùm debet cùm pœna relegationis ob priuatum delictũ infligitur:sequendo illam,quã eo loci probauimus opinionem.in iudiciis autem à communi non recederem.

96 Quartus est casus,in quo †procurator pro reo criminoso interuenire potest,cũ de eo crimine agitur, pro quo contra absentem procedi, & sententia ferri potest:ita Soc.in c.veniens.col.30. versi.contrariam. post Dyn.Io.And.Imo. & alios. eandem probarunt Rubeus d.§.ad crimen.nu.98.post Corn. consi.122. colum.2.lib.4.communem testatur Rota decis. 37. num.3.de procur.in nouis.Marsil.consi.60.num.23. qui consuluit in casu cum statutum vult contuma-
97 cem absentem posse condemnari. quod † statutum extat Veronæ lib.3.c.9.sub rub. Et contumaces pro maleficio.Marsi.in pract.crim.d.§.sequitur,num.27. Soc.tract.fal.reg.322.fall.4.& Blancus in pract.crim. in verbo,Verùm quia.num.54.sed Iulius Clarus vir verè clarus & eruditus lib.5.sent.iuris.§.vlt.q.32.ver. Hæc autem conclusio, inquit, contrariam opinionem esse veriorem, & seruandam in foro. sed infrà rem hanc ipsam explicabimus. priorem itaque sententiam probat is text. l.seruum quoque. §.publicè. ff.de procur.Accedit his casibus cessare rationem illam præcipuam, qua interuentus iste procuratoris prohibetur: siquidem ita absens, vt præsens puniri potest.hic autem casus non habet locum cum iudex vellet ipsum reum omninò venire personaliter : ita sensit Bart.d.l.seruum quoque. §.publicè. ibi Castr. num.12. de procur. & latè respondit Ruinus consil. 118.nume.5.libr.5. Capicius decis.143. nume.6.qui quidem Capicius in specie criminis læsæ maiestatis loquitur,& Clarus iam relatus. Qui autem sint casus,in quibus absentes possunt damnari,haud rectè satis nostri explicant.Ego credo in primis esse illos, quibus pœna relegationis & infrà infligitur: vt clarè probat l.absentem.ff.de pœnis.ibi,quid igitur est? melius statueretur,in absentes pecuniarias quidem pœnas,vel eas,&c. quod autem scribit Socin.in dicto cap.veniens.colum.29.esse speciale tribus in casibus.l.lege Cornelia.ff.ad l.Corn.de sica.l.vlt. C. de appar.præfe.vrb.lib.12.& extrauag.ad repr.aliò spectat,vt mox subiiciemus. quò ergo casus iste quartus clarè intelligatur tria sunt in hac materia consideranda.Primum est,cum agitur,vt absens sciens se accusatum,per procuratorem defendatur illis in casibus,in quibus pœna est à relegatione infrà, tunc admittitur procurator: ita procedit quartus hic casus noster.Secundum est, cũ hic absens sciens se accusatum vult defendi per procuratorẽ in crimine graui,
98 pro quo pœna est vltimi supplicij:tunc plenè defendi non potest d.§.ad crimen. Nec obstat † l.seruum

Universidad de Deusto
Biblioteca

quoque.§.publicè.de procu.quo loci ait Vlpianus, publicè vtile esse absentes à quibuscunque defendi: nã in capitalibus iudiciis defensio datur:atque ita in quit,ab Imperatore nostro rescriptum est. Imperatorem Alexandrum Seuerum designat,sub quo, vt Lampridius scribit,ipse vixit, & sine cuius consilio nil,quod graue esset,diffiniebat. Ego intelligo cum cæteris d.§.publicè.& l.reos.loqui de procuratore, qui non ad omnem defensionem & disputationem iudicij,sed ad solam innocentiam,(vt ibi clarè text. ait)& absentiam allegandam interuenit. Ex qua declaratione insurgit & illud tertium, quod est considerandum,quando ad solam absentiam necessariam allegandam in quouis casu procurator interuenit, quod conceditur,vt iam suprà in reg.1.in declaratione 2.explicauimus.Allegatio autem huius absentiæ necessariæ facit,ne is absens pœna capitali condemnetur,& si bonorum annotatio fiat.l. absentem. C. de accus.hoc tamen tertium dictum non procedit in tribus casibus à Socino relatis:quos etiam recen set Bart.in l.lege Cornelia,§.vlt.ff.ad l.Corn. de sica. nempe in casu d.l. lege Cornelia, vbi ex Diui Adr. rescripto pœna capitalis indicitur illi,qui hominem
99 castrauit. fuit Adrianus, vt in illius vita scriptum reliquit Spartianus, qui contra castrantes homines legem hanc promulgauit:& sententia etiam contra delinquentem absentem ferri potest.Alter est casus
100 secundum Bartolum & Socinũ,iam relatos in † l. ne diu.C.de pœn.credo illos falli, quoniam illa cõstitutio loquitur in pœna apparitori per Theodosiũ & Arcadium Imp.indicta,quæ quidem capitalis
101 non erat,sed † amotionis ab officio,& confiscatio nis bonorum:vt clarè ostendit l. apparitores. C. de exac.& execu.li.10.& in Codice Theodosiano li.11. tit.7.l.9.quæ quidẽ pœnæ etiã absentibus indici possunt,cũ capitales non sint,d.l.absentem. ff.de pœn.
102 Adferunt † etiam tertium casum Bar.& Soci.ex extrauag ad reprimen.in princ.in crimine læsæ maiestatis.qui quidẽ casus ob criminis atrocitatem procedit:& annotauit Capicius d.decisi.143.nu.3.

103 Quintus est casus,quando † pœna pecuniaria ex accidenti in corporalem conuerteretur:vt putà,cùm condemnatus pœna pecuniaria soluere non potest,
104 & ob id in † corpus luere debet.l. vlt.ff.de in ius voc.hoc inquam casu procurator interuenire potest, ita Soci.in d.c.veniens.col.10.ver.nec consideratur. de accus.qui eiusdem opinionis retulit fuisse Imol. in d.l.pen.§.ad crimen.& ibi Rubeus nu.179.de publi.iudi.istis accedit Ias.in l.si quis nec causam.num. 19.ff.si cer.pet.Petrasancta sing.63.Ferè per totam Italiam.& Cephalus consil.141.nu.5.lib.1.Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.vlt.q.32.versi. vlterius quæro. quorum vera opinio, illa ratione probatur, quia
105 † non accidens, sed origo spectari solet.l. 3. ff. de tutelis.vt nec attenditur quod extra ordinem venit.l.1.ff.de in lit.iuran. accedit præterea, vt inquit Bald.in l.reos.nu.8.C.de accus.quod si aliter diceremus.sequeretur quòd nunquam procurator in causa cuiusuis pœnæ pecuniariæ posset inueniri: quoniam euenire posset, quòd is condemnandus desiret esse soluendo. quod dicendum non est. Aliquas difficultates mouet Soci.d. col.10.in fi.quibus ipsemet respondet,& aliter satisfacit Rubeus d.§.ad crimen.nu.181.quibus declaratur iam relatum statu-
106 tum Ferrariæ † lib.3.sub rubr.Qualiter & quando procurator interuenire possit in causis criminalibus. licèt enim statutum illud reiiciat hunc procuratorem,cùm in defectum pœnæ pecuniariæ indicitur pœna corporalis:intelligitur quando ab initio statutum pœnam pecuniariam indicit,& in illius defectum corporalem:ita vt vtrumque casum præuiderit.quod suprà retulimus in regula negatiua in casu septimò.nos verò loquimur ex mero accidenti non præuiso à statuto.

Sextus est casus,cum pœna pecuniaria pro crimine priuato eo in casu à statuto indicitur,in quo & pecuniaria de iure communi,vel saltem non corporalis indicta erat,tunc procurator admittitur:ita Soci.d.c.veniens.col.11.versi.secundo casu.non habet dubitationem hic casus,siue ius commune,siue municipale spectemus.

Septimus est casus,in quo pro reo criminoso pro
107 curator † in iudiciis interuenire potest: nempe quando pœna pecuniaria est à statuto indicta pro illo crimine, pro quo pœna capitalis erat à iure cõmuni imposita. hæc est magis communis Doctorũ opinio,vti attestantur Soci.in d.c.veniens.col.11.versic.aut per ius commune.de accus.Feli.in c. meminimus.num.11.de accus.& Rubeus d.l.pen.§.ad crimen.nu.183.de publ.iud.quibus accedit Bal.in l.trãsigere.nu,17.C.de transs.& Cephalus consi.20.num. 15.lib.1.& nouissimè Iulius Clarus lib.5.sent.iuris, c.vlt.q.32.versi.dictum est.quę quidẽ cõmunis opinio ea ratione prima nititur,quòd pœna pecuniaria hæc est à statuto indicta: quocirca obseruanda est il-
108 lius natura & regula,† nisi de fallentia(vt nostri dicunt)doceatur.Dec.l.1.nume.7.de regu.iur.& alibi sæpe..illius autem natura & regula est, vt procurator interueniat:nam & rationes prohibentes hũc interuentum cessant,ergo verè debet posse interuenire.Accedit secundò pœnæ quantitatem attendendam esse,non autem delicti qualitatem. l. qui cum maior.§.pen.ff.de bo.lib.l.publicorum.de publi.iud. & l.quod ad statum.ff.de pœ.Bar.l.2.nu.12.de publ. iudi.sed pœnæ quantitas fert,vt procurator interueniat,poterit ergo interuenire.

Non obstant nunc aliqua fundamenta eorum, qui aliter senserunt,nempe hoc in casu procuratorem admittendum non esse.in qua quidẽ opinione fuit Guido Suza.qui attestatur, referente Soci. in
109 præcitato c.veniens,se vidisse pro hac parte iudicari mouetur primò is Guido, quòd † origo delicti spectari debet.l.si procurator.ff.mand.l.3.C. ad Maced.Respondet Soci.in d.c.veniens.columna 1.versi.non obstat quòd debeat.relatã regulam veram esse & procedere,nisi accidens alteret ac immuret naturam originalem:iuxta l.11.§.bestias. ff.de postula. & l.si eadem.ff.de offic.assess.idem respondit Bolog. consi.68.in fi.quemadmodnm ratione effectus, alte
110 rat hoc in casu.Secũdò mouetur is Guido.† quod subrogatum sapere debet naturam illius,in cuius locum subrogatur. l. eum qui. §.qui iniuriarum.ff.si quis caut.§.fuerat.insti.de act.cum vulgatis similibus.Respondet Soci.d.c.veniens.col.11.versi.nec obstat quòd,relatam regulam nõ procedere cum subrogatum alterius diuersæ naturæ efficitur. Bart. l.1. §.hæc actio.ff.si quis testa.liber esse iussus fuerit.Cephalus d.consi.20.num.15.lib.1.& idem scribit Rubeus d.§.ad crimen.nu.180.qui subiicit,rectius dici posse in subrogato cessare rationem illam, quæ in principali consideratur.& alibi plura scripsimus.ad textum verò d.§.ad crimen,satisfacit is Rubeus ibidem nu.183.in fi.

111 Octauus est casus,in quo † procurator admittitur quãdo pœna pecuniaria à statuto sancita est pro crimine publico, quod ius cõe impunitum reliquit:

vt puta,si statuto sancitum sit ne mulieres iocalia & ornamenta quædam ferre possint sub pœna centum coronatorũ,& amissionis ornamentorum,quódque
112 liceat omnibus accusare. quod † lege Oppia à C. Oppio Plebis Trib. apud Romanos Q.Fabio & T. Sempronio Coss. constitutum fuit, authores sunt Liuius lib.34.& Corn.Tacitus lib.3.quamquam le-
113 ges † has esse odiosas censuerit Socin.in d.cap.veniens.colum.13.in princ.de accus.à quo non dissentit Tiraq.de legib.connub.l.3.nume.16. & hodie in regione Pedemontium noua constitutione, quam
114 † Pragmaticam vocant,sancitum est.Veneti,& Genuenses iam antiquitus obseruant,ne foris mulieres ornamentis aureis & holosericis ornatæ incedant, nisi certis statutis temporibus.rectè factum,mea sententia.hoc itaque in casu admittitur procurator secundum Socin.in præcitato loco.idem sentit Soc.alter trac.fallen.reg.321.fal.12.nam licet quo ad accusationem crimen publicum dicatur, non tamen publicum est quò ad effectus pœnæ publici iudicij.iuxta l.primam.ff.de pub. iud. & scribit in specie Bald. in rubr. C.de iis qui accusi. non possi. numero 12.in
115 fine,& eo loci refert Bald.simile exemplum,† Si statuto caueatur quòd euntes de nocte puniantur pœna centum, & quilibet accusare possit,quod statutum extat Papiæ,quò ad pœnam,sed non quoad publicam accusationem.

116 Nouus est casus,cùm † statutum dicit quòd pro primo furto sit pœna centũ,pro secundo pœna corporalis.modo aliquis vno in loco,vt puta hic Patauij commiiit,secundum verò furtum Papiæ:an si Papiæ accusetur, ibi comparere possit per procuratorem?
117 quod quidem † statutum Papiæ extat in criminalibus,27.sub rubr.De pœna furis.hac in re Baldus in l.seruum quoque.§.publicè.num.8.de procur.sensit, procuratorẽ posse interuenire.ea ratione, quia quo ad statutumPapiæ hoc furtum dicitur esse primum, ex quo ob furtum Patauij cõmissum nulla cognitio Prætori Papiæ tribuitur,nec aliqua ab eo pœna indicitur. quod secundum Bald. probat l.si cui.§.cùm sacrilegium.ff.de accus.& rem hãc latius explicãt Bald. & Cæpolla in authent. sed nouo iure.C.de ser. fug.
118 Decimus est casus, in quo † procurator pro reo criminoso interuenire potest,cùm statutum, vel ius commune pœnam arbitrariam pro delicto nõ atroci indicit. quemadmodum plura extant exempla in statutis Papiæ in criminalibus,Brixiæ,& alibi.cætera prætereo.hoc itaque casu dubium non est,procuratorem posse interuenire.illa est ratio,quia non potest iudex his casibus declarare pœnam corporalem vt latè infrà q.86.explicabimus. quocircà cessant rationes,quibus prohibetur hic procuratoris interuentus. { probat hanc declarationem text.in cap. super his,ad finem.de accusa.}

119 Vndecimus casus est, cum † pœna statuti arbitraria,etiam in casu atroci à consuetudine & stylo curiæ iam recepit interpretationem, vt sola pœna pecuniaria indicatur:nam hoc in casu procurator interuenire poterit.ita Socinus in d.ca.veniens.colum. 17.versic.hoc verùm nisi talis pœna. de accus.& clarè respondit Signorolus consil.169.nume.53.versic. aut talis pœna.& in fine, & rectè. Est ratio,quia hæc pœna non dicitur amplius arbitraria, sed ordinaria, posteaquam arbitraria esse desinit propter stylum curiæ,vt explicauimus suprà q.14. ita econtrà, si obseruasset consuetudo, vt arbitraria pœna declarata esset per corporalem, non interueniret procurator. & idem probat Iulius Clarus lib. 5. Sententiarum iuris.§.vlt.q.32.versi.sed quæro. qui subiicit,hoc non procedere cùm pœna Principis arbitrio venit indicenda. nam tunc procurator non admittitur. quod est annotandum ad declarationem constitutionum Mediolani, quæ sæpissimè pœnas indicunt arbitrio Principis,& Senatus.

120 Duodecimus casus est, in quo pro † reo procurator interuenit, vt cum delinquens non dolo, sed casu & fortuitò deliquit: ita Signorolus dicto cons. 169.num.53.versic.interdum homicidium fit.illa est ratio,quia hoc casu sola pœna pecuniaria indicenda est pro iudicis arbitrio. quòd latius infrà libro 2. in casu 285.explicabimus.

121 Tertiusdecimus casus est, in quo † procurator pro reo interuenit,quando statutum pro delicto pœnam pecuniariã expressam indiceret,& deinde subiiceret,& alia pœna iudicis arbitrio:ita Socin.in d.c. veniens.colum.19.versic.si verò pecuniaria esset.de accus.Est ratio,quia iudex solum pœnam pecuniariam per suum arbitramentum declarare potest. id
122 quod ostendit illa † dictio,alia,iuxta glo.l.si fugitiui. C. de seru. fug. quod clarè affirmauit & Brunus tract.de constit.& statutis in verbo Arbitrium, versiculo, si statutum disponit. & simile scribunt Iasl. quarta,§.Cato.numero primo.& ibi Hormo. Detus numero 17.de verb.oblig.

123 Decimusquartus casus est,in quo procurator †,pro reo criminoso interuenire potest,quando pro illato vulnere pœna pecuniaria est indicta,& is reus accusatur de vulnere,dubio pendente, an is vulneratus moriatur:ita Socin.in d.c.veniens.colum.19.versic. septimò quæro.de accus.post Bal.in l.seruũ quoque, §.publicè.de procu.idem affirmarunt Fel.in c.meminimus.num.18.de accus.Marsil.in practica criminali.§.sequitur.num.20.versic.est præterea.& Rubeus d.l.pen.§.ad crimen.num.51.de pub.iud.& commu nem opin.hanc esse dixit Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.vlt.q.32.versi.sed pone, tu scis. ea ratione vtun-
124 tur,quia † de vulnere accusatus tanquam homicida condemnari non potest,& si pendente iudicio is vulneratus moriatur.ita interrogatus respondit Dy. à Bal.præcitato loco relatus. idem docuit ipse Bald. in l.si vulnerato.ff.ad l.Aquil. Bar.l.damni infecti.§. Sabini.ff.de dam.inf &in l.fideiussores magistratuũ. nu.1.ff.de fideiuss. Soc. sen. consi.273.colum.5.in fi. lib.2. Cæpolla consil.41. col.2. ratio rationis adferri solet,quia morte subsecuta mutatur tam species criminis,quàm pœna:ita Bald.& cæteri iam relati.hanc Doctorum sententiam declarat Iulius Clarus loco iam citato.nisi quis esset accusatus pro vulnere animo deliberato illato,ob quod secundũ constitutiones Mediolani pœna mortis indicitur.

125 Decimusquintus casus est,in quo † pro reo procurator admittitur,cùm pœna infamiæ in consequentiam indicta est:vt putà,quando agitur contra tutorẽ suspectũ,vt à tutela remoueatur:ita sensit gl.in l.non solùm.§.vlt.ff.de proc.quam secutus est in specie hac Socin.in d.c.veniens.col.20.versic.octauo quæro.de accus.qui ita intellexit l.1.ff.an per alium caus.appel. & ibi gl.Confert l.furti. §.qui alieno. ff.de iis quib. irrog. infa. vbi in iudicio furti procurator admittitur,cum tamen iudicium illud infamet.d.§.qui alieno.& l.1.eo.tit. quanquam hodie ex forma statutorum pœna corporalis indicatur:vt cautum est statuto 27.Papiæ in criminalib⁹, sub rub.De pœna furis. vbi ergo sola est pœna pecuniaria,etiam si sequatur infamia,procurator tamen admittitur. quod est annotandum ad illius statuti declarationem.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Decimussextus casus est, in quo interuenit pro-
126 curator, nempe quando † agit patronus contra li bertum suum, vt eum iustam ob causam in seruitutẽ redigat: tunc liberti nomine procurator interuenire potest: ita sensit Bar. d.l. pen. §. ad crimẽ. nu. 12. quem ibidem secuti sunt Imo. & Rubeus nu. 87. nu. 154. de publ. iud. & clarè idem docuit Soci. in d.c. veniens. col. 20. versi. nonò quæro. de accus. post Butr. ibidem. Illa est ratio, quia causa hæc corpus principaliter nó affligit, sed sapit potius commodum pecuniarium, actoris persona inspecta. quod satis apertè probatur ex tex. l. sed & hę. §. 2. ff. de procu.

127 Decimusseptimus casus est, in quo pro reo † criminoso accusato, vel inquisito procurator interuenit, cùm pœna motionis & depositionis ab ordine & dignitate indicitur. ita Bartol. in l. penult. §. ad crimen. numero 3. de publ. iudi. quem alij omnes secuti sunt: quemadmodum communem testatur Socinus in d. cap. veniens. colum. 27. versic. tertiodecimò quæro. de accus. idé placuit Felino in c. meminimus. num. 17. de accus. & Rubeo d. §. ad crimen. numero 150. & hanc communem opinionem esse testatur Iulius Clarus lib. 5. senten. iuris. §. vlt. q. 32. versiculo

128 idem etiam. ea mouentur ratione, quòd † pœna hæc amotionis loco minor est pœna relegationis. Confert l. cognitionum. §. 1. ff. de variis & extraord. cognitio. & l. 1. §. 1. versi. planè. ff. an per alium caus. appella. quibus autem casibus & quando, loco & dignitate amoueri quis possit, latè explicauimus suprà hoc libro q. 55. & lib. 2. in casu 278. huc spectat quod decidit Rota deci. 35. titulo de procura. in nouis,

129 † procuratorem admitti pro clerico criminoso, cùm agitur, vt beneficio priuetur.

Decimusoctauus casus est, in quo recipitur pro-
130 curator, † quando vir vxorem de adulterio accusat, vt ab ea separetur: ita Soc. d. capit. veniens colum. 28. versi. quartodecimò. de accus. post Imolam in d.l. pen. §. ad crimen. vbi clarè Rubeus numero 90. & numero 153. idem sensit alter Socinus tract. fallen. reg. 322. fall. 5. & ante hos Castren. d.l. seruum quoque. §. publicè. numero 6. de procur. in hanc sententiam omnes adducti ex capitulo tuæ. de procurato rib. Et ratio est manifesta, cùm pœna corporis afflictiua non indicatur, vt ob eam necesse habeat mulier causam in vinculis dicere, vt iam in casibus primæ regulæ explicauimus.

131 Decimusnonus casus est, in quo † procurator admittitur, quando iam vita functus, ita accusatur, vt illius memoria damnetur: quemadmodum in crimine læsæ maiestatis. l. vlt. C. ad l. Iul. maiesta. & in crimine hæresis. capitulo, cùm secundum. de hære. in 6. his inquam casibus pro criminoso procurator interuenit: ita Baldus in l. reos. numero 39. C. de accusa. & eum eo Socinus in d. cap. veniens. colum. 35. versic. decimononò quæro. de accus. sic Socinus alter tract. fallen. reg. 322. fallen. 13. & latè Rubeus d. §. ad crimen. numero 38. qui huius opinionis fuisse recenset Albericum l. seruum quoque. §. publicè. de procur. qui quidem Albericus scribit, ita in curia Roma

132 na sedente Clemente Quinto iudicatum fuisse pro † Bonifacio octauo Pontifice Maximo, qui Rege Galliarum instante vti hęreticus accusabatur. & idem placuit Iulio Claro amplissimo Mediolanensi Senatori lib. 5. senten. iuris. §. vlt. q. 32. versiculo debes scire. ea ratione in hanc sententiam adducti sunt relati interpretes, quòd nisi procurator interueniret, iam defunctus indefensus relinqueretur: id quòd nulla ratione concedendum est. Confert secundò,

133 esse quemlibet † admittendum, ne defunctorum sepultura violetur. l. quæsitum. de sepul. viola. Tertiò comprobatur, quoniam iam mortuo delinquente & criminoso pœna corporalis cessat & extinguitur, & sola bonorum quæstio superest. l. 3. C. si pend. appell. l. vlt. C. si reus vel accus. mortu⁹ fue. at in quæstione bonorum procurator admittitur, ergo & hoc in casu. quibus infert Socinus præcitato cap. veniens, hæ

1 redes huius defuncti posse per procuratorem interuenire ad defendendum bona, & memoriam illius accusati defuncti.

134 Vigesimus est casus, in quo † procurator pro reo criminoso in iudiciis interuenit, quando bannitus ob pœnam pecuniariam offendi potest, vt putà cùm statuto est cautum, quòd bannitus à centum libris suprà offendi possit. hoc inquam casu pro eo procurator interuenire potest: ita Bald. in l. reos. nu. 40. C. de accusat. quem secutus est Socinus in d. ca. veniẽs. colum. 27. versi. Ego arbitror. de accus. Marsil. in practica criminali. §. sequitur. nu. 40. nec dissentit Rubeus d. §. ad crimen, numero 58. Petrasancta. sing. 63. Ferè per totam Italiam. & idem sensit Alex. consilio 116. nume. 1. versic. quintò per hoc. lib. 2. Est ratio, quia pœna hæc capitalis non dicitur: ita Bart. in l. 2. nume. 8. ff. de publ. iud. quoniam soluendo pecunias liberatur. & secundùm Socinum hæc dicitur potius pœna contumaciæ, quàm delicti. quare per solutionem pecuniarum purgari poterit. idem dicendum est, quando statutum disponeret, quòd non soluens collectas bannitur, & in iudiciis non audiatur. hæc pœna capitalis non est, ob id bannitus per procuratorem defendi poterit: ita Bald. in l. seruum quoque. §. publicè. num. 5. versi. Vnde bene fateor. de procur.

1 post Iaco. Butrig. quem refert.

135 Vigesimusprimus casus est, in quo † pro reo inquisito, vel accusato procurator interuenit: nempè quando is reus delictum impunibile commisit: ita post multos, quos nunc referam, affirmarunt Marsilius in practica criminali. §. sequitur. nume. 18. in fi. & numero 28. Ruinus consil. 9. nume. 5. 6. lib. 5. Rubeus d.l. pen. §. ad crimen. numero 100. de publ. iud. Parisius consi. 154. in fi. lib. 4. plura adferri solent e-
136 xempla: illud primum, cùm † reus accusatur de homicidio perpetrato in personam banniti, poterit procurator interuenire pro illo homicida ad allegandũ occisum illum tanquàm bannitum, occidi potuisse: ita egregiè Barto. in l. vbi pactum. numer. 10. C. de transact. quem secuti sunt plures relati à Rubeo d. §. ad crimen. nume. 100. quibus addo Baldum consil. 193. Statuto ciuitatis Alexandriæ. libro 2. § Nellum tract. Bannito. 2. parte. 2. temporis nu. 14. 3 qui sic statutum Alexandrinum declarauit. addo & Barb. consi. 62. col. 7. lib. 1. Ruinum d. consi. 9. num. 4. lib. 5. Marsilium consi. 10. nu. 6. & consi. 24. nu. 40. & sing.
137 372. & consi. 43. nu. 40. qui sic declarat † statutum Bononiæ in criminalibus, sub rubr. In quib. casibus reus debeat stare detentus. idé Marsi. consi. 90. num. 24. Vant. tract. nullitatũ in tit. Quis possit dicere de nullitate. nume. 7. & Ludouicus Catus inter consilia criminalia diuersorum consil. 99. numero. 12. Iulius Clarus lib. 5. senten. iuris. §. vlt. q. 32. versicul. Quæro modò. quæ quidem recepta opinio, Papię non seruabitur ex statuto illius ciuitatis in criminalibus. 4.
138 † sub rubr. Qualiter in inquisitionibus, accusationibus, &c. quo cautum est, inquisitum personaliter comparere debere, nec posse iuuari hac allegatione, q⁹ offensus esset de maleficio bannitus. quod sanè statutũ nó alia ratione opinor editũ, quã ad hoc, vt

cognoscatur

cognoscatur an is bannitus iure & rectè iuxta formam statuti eiusdem ciuitatis 69. in criminalibus, sub rubr. De pœna banniti, hoc concedentis, is occisus fuerit. nam multi extant casus, (vt infrà hoc libro q. 90. referam) quibus bannitus non dicitur iurè occisus. quo circà credo quòd vbi clarè & euidenter constaret, bannitum rectè & iurè occisum. non procedere illud statutum. & confirmatur ex traditis à Iulio Claro loco iam citato, qui ad rem nostram videndus est. erit tamen non parum cogitandum, ob verba illius statuti satis ampla. Secundum huius
139 casus exemplum adferri potest, † quando maritus vxorem in adulterio deprehensam interficit, id quòd lege conceditur. leg. Gracchus, C. ad l. Iulia. de adulte. sic in statuto Papiæ 21. in criminalibus, sub rubr. De pœna illius, qui homicidium cõmiserit, vt homicida non punitur interficiens deprehensum cum vxore, filia, vel sorore. hic ergo homicida per procuratorem comparere poterit, quod in fortiori casu cõsuluit Parisius d. consilio 154. in fine libri 4. qui consultus respondit, quòd inquisiti ob id quòd † associa
140 uerint virum ad occidendum propriam vxorem in adulterio deprehensam, possunt ad iudicium per procuratorem venire: quoniam si marito licet, eis quoque licere debet. Tertiũ exemplum attulit Marsil. cõsilio 24. numero 94. & consilio 43. numero 39.
141 quando interfectus † reperitur vno solo vulnere confossus, & plures ad illo interficiendum assuerunt, non potest contra omnes vt homicidas procedi, nec etiam pœna ordinaria illi puniri possunt, vt infrà lib. 2. in casu 335. dicemus. Cum ergo, inquit
142 Marsilius, ex statu Bononiæ sub rubr. † Quot homines possint inculpari de morte. §. 1. non liceat cõtra omnes inquirere de morte, atque ita quò ad mortis pœnam sit hoc delictum impunibile, poterit procurator pro illis inquisitis comparere, saltem ad allegandam inquisitionem nulliter formatam. Quartum exemplum adferri potest ex Marsilio consilio
143 90. numero 7. & numero 24. quando † quis ob ciuitatis consuetudinem permittentem certa ludorum genera in eo ludo alterum interficit, excusatur pœna homicidij. Roma. sing. 19. Mos puerorum. cũ aliis quæ infrà lib. 2. casu 315. referam. hoc itaque casu inquisitus de homicidio, poterit comparere per procuratorem, secundum Marsilium, sic declarantem relatum statutum Bononiæ. Quintum exem-
144 plum potest † adferri in statuto Ferrariæ libro 3. sub rubr. De occidente, vel vulnerante inuentum in domo de nocte.

145 His autem casibus, quibus † procurator pro reo criminoso recipitur, ita tamen recipitur si mãdatum speciale, immo specialissimum habet. id, quod clare affirmarunt Baldus in l. reos. numero 30. C. de accusatorib. latè Socinus in capit. veniens. col. 30. de accusat. Guido Papæ q. 338. in fine.

SVMMARIVM.

1 *Iudex securitatem & fidantiam dare an possit reo vt ad iudicium veniat, ex arbitrio, in criminalibus.*
2 *Decuriones habentes arbitrium super bono & pacifico statu ciuitatis, posse bannito dare fidantiam, vt ad iudicium veniat.*
3 *Iudicem studere debere, vt veritati locus sit.*
4 *Securitatem reo, vt veniat ad iudicium ob bonum publicum, concedi.*
5 *Vtilitatem publicam cæteris rebus anteferri.*
6 *Bartolus in l. is qui reus. numero 12. de public. iudi. reprehensus.*
7 *Securitatem reo dari posse, etiam in causa appellationis.*
8 *Securitatem reo non esse concedendã, cum eius nomine procurator comparere potest.*
9 *L. Papinianus exuli. ff. de minor. exposita.*
10 *L. unica, in fi. ff. nil nouari appella. penden. declaratur.*
11 *Statutum Papiæ 7. in criminalibus, sub rubr. Quod ius dicens inculpato teneatur dare fidantiam, declaratur. & alia paulo post.*
12 *Securitas reo concessa, omni in casu seruari debet.*
13 *Securitatem perpetuam reo concedi non debere.*
14 *Securitatem non esse concedendam reo criminis læsæ maiestatis.*
15 *Securitatem criminoso, qui facile detineri potest, non esse concedendam.*

QVÆSTIO LXXXI.

De securitate reo criminoso cõcedenda, vtilis & sub tilis iuris quæstio explicata.

1 QVÆRO octuagesimoprimò an iudex iste dum citat † delinquentem, qui ex causa alterius delicti abest, vt quia bannitus sit, possit ex virtute sui arbitrij securitatem, quã vulgò fidantiam vel securitatem appellant, pro eo delicto cuius causa abest, concede re? Et posse credo, ex sententia Bart. in l. is qui reus. ff. de publ. iudi. ex illo textu. cum glo. ibi. immo in his ferè terminis Bar. in l. ambitiosa. numero 8. versiculo, ad ciuitatem tamen. ff. de decret. ab or. facien. eo tex. l. is qui reus, adductus, docuit, † decuriones ciuitatis, quibus datum est arbitrium super bono statu ciuitatis, posse bannito hanc securitatem concedere: cuius sententiæ fuit Alber. in 4. parte statut. q. 39. qui alios antiquos refert. idem sensit Salic. in l. cum indulgentia, in fi. C. de sent. pass. alios recenset Marsil. in pract. crimin. §. aggredior. numero 104. citat inter alios Feli. in cap. accedens. il 2. columna 2.
3 vt lite non contest. ratio est, quia † iudex studere omni conatu debet, vt veritatem inueniat. l. 2. C. si contra ius vel vtil. cap. iudicantem. 30. q. 5. Bal. consil. 100. lib. 4. Bologn. consi. 2. in principio. at in male leficiis veritas optimè aliquando inuenitur delinquentis præsentia: nam magna sumitur coniectura quo vultu, quo animi motu, qua constantia, qua trepidatione respondeat. l. de minore. §. tormenta. ff. de quæst. Accedit illa ratio, quia ex hac † cõcessione, bonum publicum & priuatum peruenit, quod versatur in defensione innocentis. l. seruum quoque. §. publicè. ff. de procur. priuatum, quia accusatus seipsum tuetur. Iudex ergo hãc securitatẽ concedere debet,
5 cum † publica vtilitas admirãda sit. l. 1. §. si seruus. ff. de ventr. inspic. l. mulier. §. non est dubitandum. ff. ad S. C. Treb. plures alias egregias admodum rationes retulit Albericus, ad quẽ lectorẽ libenter reiicimus. Salic. autem in d.l. cum indulgentia, in fi. C. de sent. pass. credidit hanc sententiam probari in §. sed neque, versiculo si verò maritus, & in §. neque homicidas. in auth. de man. princip. dum ciuiliter con-
6 uento securitas datur, & data seruatur. Verum † Bar. d.l. is qui reus. numero 12. intellexit d. §. sed neque, loqui de securitate, quæ datur à parte parti. nos verò de ea, quæ datur à iudice, sentiens adesse inter hos casus non leuem differentiam. id quod falsum est perpensa eadem ratione, quæ in vtroque militat: nam vt in facultate partis est ius suum remittere, ita est in facultate iudicis pro administratione iustitiæ & pro bono publico hoc concedere. quamobrem Bartolus alia responsione vsus fuit. inquit

enim

Universidad de Deusto
Biblioteca

enim ibi securitatem dari, vt cognitionem delicti effugiat. Hodie verò in dominio Mediolani solus Princeps has securitates & saluos cõductus concedit: ita obseruari testatur Iulius Clarus lib. 5. senten. iuris. §. vlt. quæst. 32. versi. sed hic quæro.

7 Extenditur primò, vt locum etiam habeat † quò ad causam appellationis, qua interposita securitas dari debet, vel data in prima instantia seruari: ita Alberic. dicta quarta parte statu. quæstione 40.

8 Declaratur primò, vt non habeat locum †quando pro eo delicto agitur, pro quo procurator absentis nomine comparere potest, vt quando indicenda esset pœna relegationis, vel infrà: vel quando pœna esset pecuniaria: ita Albericus d.q. 39. colum. 3. in fin. idem ante eum sensit Oldradus relatus à Bart. d. l. is qui reus. nume. 12. in quam sententiam adducti sunt
9 ex † l. Papinianus exuli. ff. de mino. quo loci Vlpia. reprehendit Papinianum, quòd duos casus non retulerit, propter quos absenti non datur restitutio: sicque de insufficientia eum arguit. at vbi hic securitas adesset, qui tertius esset ipse Vlpianus reprehendi mereretur. Albe. ergo in d.q. 39. alio iure hanc decla-
10 rationem tuetur, nempè ex † l. vnica, in fi. ff. nil noua ri appel. pend. quo loci affirmat Iurecon. per accusationem minoris criminis non differri executionem maioris, & multò minus propter causam ciuilem. hæc argumentatio non concludit, tum quia restringit Alber. hanc declarationem ad eum casum, cùm absens abesset ex causa minoris delicti, quàm illud sit pro quo accusatur: vel si econtrà Albericum loqui intelligeremus, adhuc argumentatio non concludit, quia idem esset dicendum in illis delictis, pro quibus procurator non admittitur, & inter se differunt plus & minus ex eorum atrocitate, quod relatæ communi sententiæ aduersaretur. Ego alia ratione Albericum sequor: nam aut iudicis personam, aut accusati inspicimus: si iudicis requirentis accusatum comparere personaliter, non obstante delicto, pro quo abest, quia offert securitatem, accusatus iure respondere poterit, nolo securitatem, nec personaliter comparere teneor, cum de iure hac in causa procurator admittendus sit. Aut personam accusati inspicimus requirentis securitatem pro alio delicto, cuius causa abest, & tunc iudex dicere poterit, nolo concedere, sed te ipsum defendas per procuratorem, cùm sæpe inuiti cogantur. l. neque & l. pen. C. de pro
11 cur. ex quibus intelligimus † statutum Papiæ 7. in criminalibus, sub rubr. Quòd ius dicens inculpato teneatur dare fidantiam. in illis verbis, sinautem proceditur de crimine, cuius pœna est relegationis vel infrà, vel ciuiliter conuenitur, tunc dictam fidantiam dare non teneatur: non esse iuris communis correctorium, sed illius dispositiuum, & ob id recipere interpretationem à iure communi. l. 2. vbi docto. C. de noxa. act. quod non concederetur, quando esset correctorium, vt tradunt doctor. in l. vlt. §. in computatione. C. de iure delib. erit tamen in eo animaduer
12 tendum, quòd & si hoc casu † concedenda non sit securitas, si tamen dari contingat, seruanda erit, ne iudicis auctoritate is decipiatur, contra l. 1. C. de iis qui veni. æta. impet. quod Alber. d. q. 39. propè finem sensit, Paris Puteus tract. syndicatus. §. saluus conductus, & statuto illo Papiæ est cautum, ibi, sed si dederit, eam seruare teneatur.

13 Declaratur secundò, vt non procedat † in securitate seu saluo conductu perpetuo nec enim concedi illud potest, sed tantùm ad tempus, donec scilicèt causa illa accusationis diffiniatur. ita post Bald. in l. reos. columna 9. C. de accus. decidit Afflictus decis. 3. numero 2. nam si perpetua concederetur, non securitas, sed potius restitutio & banni reuocatio esset, quæ concedi à iudice non potest, vt infrà videbimus. quod erit notandum ad declarationem d. statuti Papiensis. & si ex illius verbis hoc satis colligi videatur. ibi, saluo, quod non obstante fidantia, pro d. crimine, pro quo contra eum proceditur, in carcere detinebitur, donec super ipso, de quo proceditur, fuerit diffinitum. si enim à fortiori, vult eum detineri donec fuerit cognitum, fortius erit dicendum facta cognitione securitatẽ euanescere: alioqui absurda esset interpretatio & à sapientibus reprehendẽda, dicere donec cognoscitur carcere mãcipatur, cognito autem liberatur, & in ciuitate retinetur.

14 Declaratur tertiò non procedere, †quando is accusatus abesset ex causa criminis læsæ maiestatis, tunc illi securitas hæc concedenda nõ esset: ita Afflictus d. decisi. 4. in fi. post Iaf. in l. conuentionum. nu. 4. ff. de pact. ex quo illud statutum Papiæ indistinctè loquens hanc declarationem recipit.

15 Declaratur quartò, vt locum non habeat † relata conclusio, quando is accusatus ex causa alterius delicti abesset, sed in loco ipsi iudici suppositi: ita Sali. in d. l. cum cum indulgentia, col. pen. in fine ver si. Aut quæritur an præses. C. de sentent. pass.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium habens in causa criminali, nõ habet in ciuili.*
2 *Causa iudicatur ciuilis, vel criminalis secundum finem.*
3 *Delegatum causa criminalis nullam potestatem obtinere in causa ciuili.*
4 *Iudicem appellationis in causa criminali non cognoscere de causa ciuili.*
5 *Causam ciuilem dici cùm pœna pecuniaria etiam fisco applicanda est.*
6 *Transigi posse super priuato crimine, cùm ex statuto pœna sanguinis indicenda est.*
7 *Iudicem maleficiorum in causis ciuilibus potestatem non habere.*
8 *Iudicem causæ ciuilis non cognoscere de criminali.*
9 *Iudicem causæ ciuilis esse etiam causæ criminalis ob necessitatem.*
10 *Iudicem causæ criminalis de ciuili incidẽter cognoscere.*
11 *Iudicem maleficiorum iudicare etiam incidenter ratione damni dati incidenter.*
12 *Arbitrium datum in causa principali, concedi etiam in incidenti & dependenti.*

QVÆSTIO LXXXII.

Quando iudex causæ criminalis cognoscere valeat super ciuili, & econtrà, explanatum.

1 QVÆRO octuagesimosecundò, an iudex, cui datum † est arbitrium super causis criminalibus, exercere illud possit super causis criminalibus ciuiliter tractãdis? Et verè dicendum est, non posse. quoniam sentẽtia, & fine inspecto diuersa est causa criminalis, quæ ciuiliter tractanda est, à causa ipsa criminali, criminaliter etiam terminãda. id quod probat l. q. ad statu-
2 tum. ff. de pœnis. quo loci ait Marcellus, solam † sententiam spectandam esse, non criminis genus. & eo responso decidit Rota Decis. 19. Not. quòd vbi agi-
3 tur. tit. de iudiciis, in antiquis. † Delegatũ in causis criminalibus nõ obtinere aliquã potestatem in causis criminalibus ciuiliter tractandis. Rotam secutus est Feli. in c. meminimus. numero 11. de accus. hoc idem clarius & fortius affirmauit Rota decisi. 10. An iudex appellationis. titulo de appellationibus, in antiquio-

4 antiquioribus: vbi decidit, q. † iudex appellationis deputatus super causis criminalibus, non potest cognoscere super appellatione interpositã à sententia lata in causa criminali ciuiliter, & ad pœnam pecuniariam agitata, etiam si pœna sit fisco applicanda. ea ratione mouetur, quia causa hæc non dicitur criminalis, sed ciuilis, in qua hic iudex iurisdictionem non habet. immò eo loci in fine inquit Rota, quòd
5 si † causa sit criminalis, atque ita pœna corporalis indicenda sit, & ob iustam causam eam in pecuniariam iudex immutet, ciuilis iudicatur fine inspecto, ex d. l. quòd ad statum. qua adducti affirmarunt Cynus, Albericus & alij, vt refert Iaf. in l. transigere. numero 3. in fine. C. de transact. quòd quemadmodum
6 licet † transigere super crimine publico, ita etiam licet super priuato, vt puta super furto, pro quo à statuto pœna sanguinis est indicta. ea ratione mouentur, quia non titulus criminis, sed qualitas pœnæ atque finis attenditur, ex d. l. quòd ad statum. & idem probarunt Alber. tract. statut. parte 3. q. 124. & Paris. consil. 150. num. 12. lib. 4. stante ergo quòd hæ causæ diuersæ sint, sequitur quòd arbitrium datum super vna, non dicitur datum super altera, ex quo separatæ atque diuersæ iurisdictiones sunt l. solemus. §. latrunculator. ff. de iud. quo loci ait Vlpianus, la-
7 trunculatorem, hoc est, † iudicem causarum capitalium, de re pecuniaria non cognoscere, ex ratione iã relata, quòd separatæ iurisdictionis sint. quam rationem perpendit Decius in l. non debet cui quod plus. numero 5. versiculo tertiò regula. ff. de. reg iur. dum ad illius regulæ declarationem post Bald. scribit, in his diuisis atque separatis iurisdictionibus nõ procedere regulam, qui potest quod plus est, potest & quod minus est. ¶ idem Decius in cap. Cum non ab homine. numero 10. de iudiciis. & hos secutus sum suprà q. 40. nu. 8. Confirmatur hæc vera iuris & Doctorum sententia ex illa doctrina econtra-
8 rio sumpta, quòd vbi † quis est iudex causæ ciuilis, non potest se de criminali interponere. Barto. l. inter conuenientes. ff. ad municip. Alber. Gand. in tract. malefic. sub rubr. de aliquibus quæstionibus variis, versi. pone quæstionem de facto. quos secutus est Sebastianus Vantius tracta. nullitatum, titulo de nullitate ex defectu iurisd. ordin. numero 48.

Extenditur hæc cõclusio, vt locum sibi vendicet, etiam si ob aliquam iustam causam iudex vnus cogeretur exercere alterius iurisdictionem, vt putà,
9 si tempore pestis in ciuitate reperiatur † solùm is iudex qui iurisdictionem solam ciuilem exercet, vel ecõtrà reperiatur solùm is qui exercet criminalem. nam & si tunc vnus cogitur alterius munere fungi, vt declarant Ang. in l. si vacantia. C. de bon. vacan. libro 10. Felin. in c. querelam. columna vlti. de iure iur. & Ripa tract. pestis, titulo de priuilegiis iudiciorum numero 43. sic declarantes d. l. solemus. §. latrũculator. nihilominus is iudex, non ex arbitrio sibi dato in causis ad suam iurisdictionem propriè spectantibus, sed iuxta potestatem deficientis iurisdictionem exercere debet. illa est ratio, quia hoc in casu dicitur ob necessitatem subrogatus loco illius iudicis deficientis, non ergo plus potest, quàm ille poterat: iuxta l. eum qui §. qui iniuriarum. ff. si quis caut. cum similibus.

Declaratur relata conclusio, vt locum nõ habeat
10 quando hic † iudex qui in causa criminali arbitriũ habet, incidenter cognosceret super causa ciuili: ita in specie declarando d. l. solemus, senserunt ibi Bald. & Castr. & clarius Vantius loco iam citato, numero 47. versicul. & præmissa. inter multos citat Bal. cons. 175. Præsuppositio. columna 1. 1. libro 3. & Dec. cons.
11 450. numero 3. qui interrogati responderunt, † iudicem maleficiorum esse iudicem competentem super damno dato. & clarius hanc declarationem confirmant quæ scripsimus suprà hoc libro q. 45. nu. 13. vbi post Zabarellam clem. dispendiosam, col. antepe-
12 q. 36. de iudicii, diximus, qui habet † arbitrium super causa principali, habet etiam super ab ea dependenti idem ergo & hoc in casu.

SVMMARIVM.

1 *Pœnã ab initio sui magistratus iudex nõ potest indicere*
2 *Pœnas variari pro temporum diuersitate.*
3 *Electionem pauperum in vita hæres non facit, si post mortem facere debet.*

QVÆSTIO LXXXIII.

Iudex an possit in sui magistratus initio pœnas in singulis casibus declarare.

1 QVÆRO octuagesimotertiò, cum iudex in non diffinitis † claréque sancitis pœnis à iure arbitrium hoc habeat, quam velit indicendi & declarandi, an ab initio sui magistratus indicere & declarare poterit? Et non posse, scriptum reliquit Bar. in l. omnes populi. num. 47. de iust. & iure. & ibi Ioan. Baptista à Sancto Seuerino num. 29. & Crotus num. 40. idem sensit Iaf. in l. post mortem. colum. pen. versi. adde etiam. C. de fideicom. idem placuit Anch. quem retulit Iason. addo Dec. consil. 416. nnm. 13. & in l. cum tempus. numero 3. de regul. iur. & in c. de causis. colum. 2. de off. deleg. quem secutus est Andreas ab Exea in c. 1. nu. 45 3. de constit. ea ratione adducuntur, quia ob tem-
2 poris † qualitatem variari possunt pœnæ. l. Pedius. ff. de incend. rui. & naufrag. l. respiciendum. ff. de pœnis. ergo declaratio, quæ per tempora variare potest, nullius est ponderis. l. cum pater. §. a filia. de leg. 2. qui sanè text. notabilis est, vt ibi admonet Bart. qui in si-
3 mili illud affirmat, † electionem pauperum, quam post eius mortem facere debet hæres, vt illis restituat testatoris hereditatem, fieri non posse ante mortem: quoniam variare possent pauperes, vt qui nunc extant, tunc non sint, & econtra. quam doctrinam ibi omnes probant, præsertim Castr. & plura retulit Iaf. d. l. post mortem. & Dec. d. consil. 416. nu. 20. 22. 23. sic Ruinus consi. 24. nume. 2. lib. 2. larè Parisius consi. 23. num. 20. 22. libro 3. In hoc tamen sunt, qui dissentiunt, vt sibi parum constans Decius in l. cum tempus. numero 3. 4. & ibi latius Cagnolus de reg. iur. rem hanc nunc non discutio, vt à proposito nostro non parum remotam.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem arbitrium habentem procedendi in causis criminalibus, non posse reum torquere sine præcedentibus indiciis.*
2 *Torturam damnum irreparabile adferre.*
3 *Turturæ locum non esse, non præcedentibus indiciis, etiã in crimine læsæ maiestatis.*
4 *Iudicem habentem arbitrium in criminalibus posse ex testimonio vnius accusatum torquere.*
5 *Iudicem, ex libero arbitrio, quod in criminalibus habet, non posse sine indiciis torquere.*
6 *Statutum Ferrariæ lib. 3. De arbitrio Potestatis Ferrariæ, declaratur.*
7 *Bannitus & positus ad nouas defensiones torqueri potest nullis præcedentibus indiciis.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 *Fur insignis nullis præcedentibus indiciis torqueri potest.*
9 *Leges transgredi licet ob criminis atrocitatem.*

QVÆSTIO LXXXIIII.

Indiciis nõ præcedentibus,quando torquete possit iudex arbitrium in causis capitalibus habens?

1 VÆRO octuagesimoquartò,an iudex iste † ad torturam non prædcedentibus indiciis possit deuenire? Et non posse, omnes affirmant.sic Alex.consi.65.nu.2.libro 3.quem secutus est Ias.in l.si sic legatum,nume.24.de lega.1. idẽ censuit Natta in clem.sæpe,§.non sit tamen.col. 18. in fi.de verb.signifi.Brunus trac.de constitutionibus & statutis,in verbo Arbitrium.& latè Marsilius consi.49.num.9.consi.50.nu.3.consi.53.nu.6.consi.63. nume.4.consi.64.nume.36. idem in l.1.numer.1. & nume.20.& in l.pen.nu.22.de quæstio. & in pract. crim.§.Constante.nume.27.Ferrarius caut.14.num. 1.2.Plotus l.si quando.numero 635.C. vnde vi. illa
2 est ratio,quia à † tortura,quæ damnum irreparabile adfert,inchoandum non est, l.1.ff.de quæst.est enim hoc subsidiarium quoddã remedium, ad quod non deuenitur nisi multis concurrentibus,vt annotauit Marsi.d.l.1.de quæstio. imo idem obseruan-
3 dum est in † crimine læsę maiestatis,vt tradũt Cyn. & Bald.in l.si quis alicui.C.ad l.Iul.maiest. Marsi. d. l.1.nume.3.& numer.20.& in l.penult. nume. 21. ff. de quæstionibus.
4 Hoc tamen in † casu potest hic iudex ex testimonio vnius tantùm,etiam non omni exceptione maioris reum quæstionibus subiicere,sic Alexan. consi.41.col.vlt.lib.2.quem est secutus Dec. consi. 363.
5 nume.6.sic etiam,vbi † iudex haberet liberum arbitrium procedendi in causa, vt in statuto Ferrariensi
6 † lib.3.sub rubr.De arbitrio Potestatis Ferrariæ in falsitatibus. respondit Ruin.consi.147.nu.1.lib,5.

Declaratur primò secundum Marsil.l.1.num. 3.
7 de quæstio. non procedere quando † contumax venit ad nouas defensiones,vt in eo,qui ex delicto fuit bannitus:nam,si ad nouas defensiones admittatur, tunc nullis præcedentibus indiciis torqueri potest: ita ille affirmat post multos,quos citat.
8 Declaratur secundò,vt non habeat † locum in illis casibus in quibus de iure cæteri iudices sine indiciis ad torturam hanc procedere possunt,vt in eo casu,quando contra insignem furem proceditur: ita Marsil.d.l.1.numero 21.de quæstio.ex l.omnes.C.de defenso.ciuita.post Rom.Barb.& Ang. Aret.vel secundò cum proceditur contra eum, qui est malæ conditionis & famæ.& multos huius opinionis retulit Marsil.d.l.1. numero 22.qui declarat,vt apud eum.Vel tertiò quando agitur de atroci delicto: ita
9 Marsi.d.l.1.nu.23.ea ratione,† quia propter criminis atrocitatẽ licet transgredi leges,vt probauit Bal. l.quid ergo.§.pœna grauior.de iis qui not.infam. & multis similibus confirmat Marsil.d.nu.23.

SVMMARIVM.

1 Iudicem arbitrium eligendi pœnam habentem, mitiorem eligere.
2 Iudicem grauiorem pœnam interdum eligere.
3 Iudicem ex qualitate circumstantiarum pœnam eligere.
4 L.si de interpretatione.ff.de pœnis,declaratur.

QVÆSTIO LXXXV.

Pœnam ex duabus,quam eligere debeat iudex arbitrium in causis capitalibus habens.

1 QVÆRO octuagesimoquintò, an hic iudex, qui alternatiuè † duas pœnas imponere potest, possit quam vult eligere,vel potius mitiorem eligere teneatur:Glo.in c.de causis,in verbo certa.de offi.deleg.affirmauit mitiorem eligendam à iudice esse.idem placuit Baldo in l.quicunque. C. de ser.fug. & Alex.consi.5.in fi.lib.1.Feli.in cap. inter cæteras. nu.15. & Dec.ibi nu.9.de rescrip,idem Dec. in l.si fugitiui. in fin.C.de ser.fug. § Galliaul.in l.1.§.si stipulanti.nu.14.de verb.oblig.Gram.consi.39.nu.11.in criminalibus. § sic Bellonus consi.43.in fi.& in specie nostra,cum de arbitrariis iudicum verba faceret, tradit Paris Puteus in tract.syndicatus,in tit.De arbitrariis eorum.nu.17.Verùm ego semper intellexi hoc esse per modum consilij traditum, non autem necessitatis.atque ita sensit Felin.d.c. inter cæteras. nu.15.vers.non aperiunt isti.idem sensit Decius in
2 d.l.si fugitiui.in fi.qui dixit,iudicem maiorem † pœnam posse indicere,si expedire ipsi videbitur.sic Ripa in d.c.inter cæteras.numero 59.scribit,ex † qua-
3 litate circumstantiarũ posse grauiorem indicere. & hoc esse per modum consilij,patet,quia aliàs frustrà lex alternatiuè duas pœnas imponeret. Nec obstat text.d.c.de causis.de offi.deleg.cap.in pœnis,de re-
4 gu.iur.in 6.l.si præses.† l.interpretatione.de pœnis. quia verba illa non important necessitatem, vt in l. 1.in princ.ff.de iusti.& iure.glo.& Abbas in cap.1.in verbo debet,de despon.impub.latè Ias.in l.1.num.3. de iurisd.om.iud. § Illud nunc accedit quod docuit Io.à Turre cremata in cap.vlt.nu.5.35. dist.post Hugo.& Io.Fantucium,quòd quando iudex potest alteram ex duabus pœnis imponere, nõ debet liberam suam voluntatem sequi: sed id facere quod suadet ordo transgredientium,& eorum qualitas & honestas postulat.Quam sententiã probaui infra lib.2.casu 414.in fine.cæterum in dubio partẽ mitiorẽ debet sequi.item D.Thomas.2.2.q.67. art.4.ad primum. §

SVMMARIVM.

1 Mortis pœnam in arbitrariis pœnis eligere non potest iudex.
2 Iudex grauiorẽ pœnã,quàm lex facit,eligere non debet.
3 Iudicem non posse pœnam mortis eligere,præsertim statuto prohibente.
4 Mortis pœna in arbitrariis potest indici cum crimen est atrox.
5 Decij consideratio & distinctio explicata.
6 Pœnam mortis non eliget iudex,qui his verbis arbitriũ consecutus est:ipse pœnam moderetur.
7 Verbum,modero,temperamentũ significare.
8 Authoris noua distinctio,quam pœnam eligere iudex debeat.
9 Membri mutilationem imponere potest iudex,qui arbitrium in pœnalibus habet.
10 Mulier prægnans donec fœtum fert, pœna corporis afflictiua puniri non debet.
11 Aegyptiorum & Atheniensium lex,ne grauida pœna corporali afficiatur.
12 Diodori Siculi locus.
13 L.Prægnantis.ff.de pœnis,ratio.
14 §.illud.in auth.de collatoribus,declaratur.
15 Membri abscisionem non esse pœnam capitalem.
16 Capitale odium quod.
17 Capitalis morbus quis.
18 Statutum Papiæ 68.in criminalibus,sub rubrica,De pœnã & arbitrio D.Potestatis.declaratur.
19 Statutum Ferrariæ libro 3. sub rub.de pœna occidentis, declaratur.
20 Mortis pœnam indicere potest iudex in arbitrariis,si atrox sit delictum.

21 Sacrilegij crimen graue.
22 Scoeplesmi crimen quod,& qua pœna plecteretur.
23 Receptatores latronum,quibus pœnis afficiantur.
24 Repetundarum rei,quibus plectantur pœnis.
25 L.si de interpretatione.ff.de pœnis,regulam,in atrocioribus locum non habere.
26 Pœnam consuetudine terminatam obseruandam esse.
27 Furum balneariorum pœna.
28 Dictio,dummodo,modificatiua.
29 L.1.de furib.balnea.declarata.
30 Arbitrium datum summo magistratui in pœnalibus,extendi etiam ad pœnam mortis.
31 Arbitrium dari ita posse iudici,vt etiam mortis pœnã eligere possit.

QVÆSTIO LXXXVI.

Quam pœnam indicere valeat iudex, qui in causis capitalibus arbitrium habet,latè &subtiliter explicatum.

1 VÆRO octuagesimosextò,an iudex iste possit † pœnam mortis imponere? & in dubio ac regulariter non posse, cum pro eo delicto à iure communi vel statuto pœna mortis non est indicta,tradunt Marsi.consilio 24. numero 34.qui plures citat:addo eiusdem sententiæ Alexãd. consilio 111.nu.3.vbi Apostil. lib.1.consilio 13. nu. 15.consilio 55.nu.2.& consilio 121.nu.6.lib.7.Bart. consil.23.in fi.libro.4.Crauc.consil.224.nu.2.propè medium.Boer.q.317.nume.3.& Brunus trac.de constitutionibus & statutis. in verbo Arbitrium.versic. statutum disponit.& hanc nouissimè probauit Iulius Clarus lib.5.sententia.§.fi.q.83.vers.sed quæro. Imol.l.2.de publ.iud.latè Feli. in c.ex literis,nu.23. de consti.qui paulò ante relata longa disputatione, iudicem posse vsque ad mortem arbitrari, subdit id intelligi in graui & atroci delicto,quasi intelligat,regulam esse in oppositum.idem clarius ibi numero 25.versic.Quarta declaratio.id quod multiplici ratione & argumento confirmauit Alexan.d.consilio 111.numero 3.illa præsertim, quia cum arbitrium de arbitrio boni viri intelligatur, l.fideicommissa.§.
2 quamquàm.de leg.3.arbitrari † is nõ debet eum plus debere puniri, quàm à lege fuerit constitutum.argum.l.continuus.§.cum ita.de verb.oblig.quæ sanè ratio non multum concludit, quia si loquitur cum à iure nulla est indicta pœna, quomodo possumus dicere eum non debere excedere iuris communis dispositionem? verior itaque ratio illa videtur, quia in dubio mitior pœna eligenda est. l.interpretatione.ff.de pœnis.Hæc fortius & sine cõtrouersia procederent, quando vel lege † expressa,vel ex mente,
3 mortis pœna reiiceretur:vt Papiæ statuto 68.in criminalibus,De arbitrio & bailia D.Potestatis extendenda in criminalibus. vt quia lex eam prohiberet, vel quia diuersa statueret. quemadmodum docuit Decius d.c.ex literis.numero 14. versiculo Septimò glo.& numero 15.versicul.Octauo & vltimò. cuius duæ declarationes hac vna continentur:nã cum lex reiiciat eam pœnam,nullum erit iudicis de eo arbitrium.Ex quibus sequitur malè sensisse Marantam dispu.3.nu.15.dum pro regula posuit, in pœnis arbitrariis vsque ad mortem arbitrari posse.
4 Extenditur primo, vt procedat etiam † in crimine atroci, nondum tamen cõsummato:nam nec ob illud pœnam mortis arbitrari poterit iudex:ita declarando glo.d.§.in summa. insti.de iniur.rectè affirmarunt Bald.& Florianus,quos retulit Dec. d. c. ex literis. numero 14.versi.Tertio modo glo.de consti.& eo loci Feli.nu.24. hanc secutus est opinionẽ. his addo Bal.consi.443.Cechus.col.2.versi.item non obstat quod notatur.lib.3.Marantam d.disputa.3.nu
5 mero 16.Dec.tamen loco † iã citato,& in lege,si fugitiui.nu.65.66.C.de ser.fug.non parum ambigit:in quit enim,quod aut lex,vel cõsuetudo conatum nõ punit,vt regulariter nõ punitur mortis pœna,vt tradũt omnes in l.1.§.quod autẽ.ff.quod quisque iuris. & l.si is qui cum telo,ad l. Cornel.de sica.sic statutũ delictum aliquod pœna mortis puniens,intelligitur punire,si delictum consummatum fuerit.Bart.l.1. §. Diuus.ff.ad l.Cornel.de sica.Alex.consi.15.li.1.qua de re suo loco latius.

Hoc primò casu(inquit Decius) res est clara,non posse arbitrari vsque ad mortem.

At secundo casu conatus à iure communi pœna mortis puniretur,vt ex aliquorum sententia, in crimine læsæ maiestatis:& tunc pœna mortis arbitrari poterit:quia nõ aliter arbitrabitur iudex,quàm à iure communi sancitum fuerit.in hoc secundo casu sentio cum Decio,quoniam hoc nouum non est huius iudicis arbitrium,sed declaratio dispositionis iuris communis. maius dubium versatur in primo casu,in quo negat Decius non posse ad mortem arbitrari.Ego quidem soleo sequi Decium hoc casu. quia aut ius commune certam imponit pœnam pro solo conatu,ita vt pœnam mortis prohibere videatur:& tunc iudex non poterit mortis pœnam indicere:quandoquidem non potest legi refragari. Aut pœna non est certa à lege communi indicta,& tunc cum in dubio simus,creditur datum arbitrium, vt sequatur,nec plus arbitretur, quàm similibus in casibus lex communis facit.
6 Extenditur secundò,vt fortius † procedat relata conclusio,quando iudici datum esset his verbis arbitrium:Ipse pœnam moderetur.nam tunc non poterit de pœna mortis arbitrari:ita post Maria.Soc.in c.inquisitioni,in princ.de accus.affirmarunt Feli. & Dec.in d.c.ex literis. ille numero 25. iste nume. 14. versic.Quartò non haberet.Maranta.d. disput.3. nu. 18.versic.Quartò limita.nam tunc pœna debet minui,non ampliari,cùm verbum † modero,temperamentum ac diminutionem non augmentum significet,vt probare videtur cap.statutum,de præben.in 6.& cap.vlt.de verb. signifi. glo.in clem.1.in verbo
8 moderationem.de iure patron.Ego quidem † sic verius distinguo:aut pro certo delicto iam à iure communi pœna corporalis est indicta,& iudici postmodum arbitrium moderẽdi pœnam,& tunc nõ poterit de pœna mortis arbitrari,quoniam non esset eã temperare & moderare, sed illam ipsam indicere:& hoc modo,mandato superioris limitato non pareret: ita procedat Maria. & aliorum sententia. Aut à iure communi, statuto vel consuetudine pœna nõ est indicta,& tunc poterit is iudex pœnam arbitrari,vel ad mortem,vel ad aliud genus pœnæ,secundũ qualitatem perpetrati delicti & qualitatẽ suę personæ.Est ratio, quia verbũ modero,hoc casu non significat temperamentũ & diminutionem,cùm nil præcesserit quod minui possit: ideoque idem significat quòd verbum arbitretur,vt annotauimus suprà q.1. nu.1.vbi Felin.& Decium præcitatis in locis retuli.
9 Declaratur primò, vt non procedat in † membri mutilatione,quam pœnam arbitrari hic iudex potest.hanc sententiam ex his,quæ mox subiiciam,verã probo, etsi sciam aliter fuisse responsum ab Alexan. consilio 13.numero 17.& consilio 55.numero 4.libro 7.qui ea leui ratione adductus est,quòd à pari hæ

pœnæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

pœnæ procedunt,ex l.Imperator.la.2.ff. de statu homi.quo loci annotauit Bartol. quòd quemadmodũ
10 † mulier prægnans morte ob delictum commissum mulctanda,custodiri debet donec fœtum edide rit,ita nec ei membrum esse mutilandum, donec pe pererit.verùm argumentatio ista non est satis solida, quoniam constitutio hæc Imperatorum est ad cõmodum partus,non autem ipsius mulieris promulgata, ne scilicèt vnà cum ea fœtus depereat:id quod iniquum foret,quoniam fœtus innocens ob matris
11 delictum opprimi non debet. quæ lex ab † Aegyptiis originẽ traxit, & ab illis ad Athenienses translata,à quibus eam deinde Romani acceperunt. De legibus enim Ægyptiorũ,quas Athenienses mutua-
12 ti sunt, sic scribit inter cæteros †Diodorus Siculus lib.1.rerum antiq.Mulierũ morti destinatarũ,si prægnantes essent,partus expectabatur : quòd iniquum esset eum,qui nihil commisisset,vnà cum facinoroso pœnam pati:aut duos plecti,cum vnus deliquisset, cúmque eo qui sponte peccasset criminis vacuum puniri.Insuper cùm sola peccasset mater , minimè æquum censebãt filium patri matríque communẽ, luere maternam pœnam.hæc ille.Cuius authoritatis meminit in ea l.Imperator,Corasius numero 3.§alia doctè scribit Brissonius lib.2.antiq.iuris ciuilis.c. 20.ratio hæc, ne partus opprimatur, procedit etiã cùm de mẽbri mutilatione agitur:nam facile est mulierem præ dolore maximo,mœrore,& ira abortum facere,vt scriptum reliquerũt Galen.lib.5. Aphorismorum Hippocratis,& annotauit ex nostris Brechæus Turo.in l.qui mortui.nu.6. de verb. sign. Ex
13 quibus colligitur ratio †prægnantis.ff.de pœnis,dũ prægnãs prohibetur quæstionibus subiici: sequitur ita differendam esse membri abscissionem ac ipsam mortẽ:non tamen sequitur in omnibus factam esse æquiparationem,vt vbi mortis pœna indici non po-
14 test,ita non possit mutilatio membri.Nec tex.†§.ad hæc prohibemus. in auth. de collatoribus,quem ad hãc æquiparationẽ probandam adferebat Alex.ad rẽ facit:quoniam illa prohibitio,quã facit eo loci Iustinianus iudicibus Prouinciarum, vel loci seruatoribus mandet,aut membri incisionem , cum ipsi absunt, arguit membri incisionem æquiparari vltimo supplicio,cum solum eo in casu æquiparetur quò ad prohibitionem illam.immò is tex.ostẽdit minus esse (vt re ipsa est) membrum scindere, quàm mortem indicere:nam ibi ponuntur vt diuersa & augmentatiuè de membri abscissione loqui, quasi dicat:iudices non posse non modò vltimum supplicium mandare.verùm etiam nec mẽbri abscissionem. Non est pariter vera illa Alexandri argumentatio,quã sumit à doctr.Bal.in l. reos. col.2. versiculo secundò quæ-
15 ro.C.de accus.† membri abscissionem esse pœnam capitalem , quoniam Baldo crebrius nostri aduersantur. nam Bart. in l.2. numero 12. ff. de publ.iud. Bald.Aretin. & alij, quos secutus est Dec.in l.imperium.num.42.vbi latè Alciatus nume.126.in fi.ff.de iurisd.om.iud.affirmarunt,membri abscissionem nõ esse pœnam capitalem.idem cẽsuit Alciatus in l.trãsire.numero 15.C.de transact.& in l.licet.la 2.num. 3.ff.de verb.sig. quibus accidit Gaspar Valaschus & Curt.iun.in d.l.Imperium. ille num.158.iste nu.84. quorum sentẽtia probatur verè in l.2.ff.de publ.iud. & in §.vlt.in auth.vt nulli iud.probatur etiam quia apud iureconsultos omnibus illis in locis,in quibus de capitalibus pœnis mentio fit , in illis nunquam refertur membri abscissio,vt intuenti facile est videre in l.sed & si quis. in princ.ff.si quis cautio. in l. si quis filio. §. sed & si quis fuerit.ff.de iniusto rupto testa.in l.edicto Prætoris. ff.de bonorum possess. in l.2.in principio,in l.capitalium,in prin. in l.respiciẽdum,in fine.ff. de pœnis.& in §.publicorum.inst.de
16 publicis iudic.sic dicimus † capitale odium , quod
17 caput & vitam hominis petit:sic capitalis†morbus & capitale vitium.Valla lib.4.Elegan. c.109. Veram itaque non esse arbitror Alexandri consultationem. Hæc autem Alexandri consultatio procedere pos-
18 set Papiæ,vbi extat † statutum in criminalibus. 68. sub rubr. de arbitrio & bailia D. Potestatis extendenda in pœnis quo est cautum,datum Prętori arbitrium in pœnalibus non se extendere ad sanguinis pœnam.nullo ergo modo potest membrũ mu-
19 tilari.& fortius Ferrariæ † in casu statuti lib.3. sub rubr.De pœna occidentis,vel vulnerantis.dum vult mandantem delictum puniri de excessu, arbitrio Prætoris,etiam corporaliter,citra mortem tamen & membri abscissionem.
20 Declaratur secundò non procedere quando † delictũ esset atrox.sic intelligo glo.§.in summa.insti.de iniur.quam sic pariter intellexit Bal. in l.pen.in fi.ff. de rerum diui.& l.1.in fi.C.de iis qui latro.occul.tũc (inquiunt isti)pœnã mortis arbitrari & indicere potest iudex.idem scribunt Decius in l.si fugitiui.num. 94.de ser.fug.& consil.100.numero 11.quo loci plures glossæ sequaces retulit.& clarè sic d. glossam intellexit Craue.consi.220.numero 14.Alex.d. consil. 111.numero 3.libro 1. etsi Alex.consil.116.nu.12.li. 2.& Ias.in l.& si legibus.nume.4.C.si contra.ius vel vtil.publ.ambigant.sic dubitat Maranta disput.3.nu. 17.& inter consil.criminalia diuersorum , respondit collegium Bononiæ consilio 4. 5. 6. 7. & Petrus de Socino ibidem consilio 98. columna vlt.Brunus de constitutionibus & statutis in verbo Arbitrium. versic.si statutum disponit.Et atrox hoc delictum est iudicandũ ex circunstantiis, vt respondit Craue.d.consil.220.numero 14. post Dec.d.consi.100.in fine, & Rip.d.cap.inter cæteras.nume. 59.de rescrip.quam sententiam verè secutus est Feli.d. cap. ex literis.nu. 23.de constit.& probatur ex l.sacrilegij.ad l.Iul. pecul.quo loci scibit Vlpianus Proconsulem , cui ius gladij in sua prouincia datum erat. l.solet, in princ. de offi. Proconsu.ea pœna sacrilegos plectere, vt aliquos ad bestias damnet,alios igne comburat,alios
21 verò in furcas suspendat : nam † sacrilegij crimen graue & atrox est,vt probat l.placet.in fine. C.de pe da.iudic.quo loci Corasius numero 24.refert,Ælianum libro 5.de varia. histo.attestantem antiquos illos adeò crimen hoc odisse,vt pueros etiam sacrilegos viuos comburi voluerint.sic probat l.sunt quæ-
22 dam de extraord.crim.†dum vult Vlpian.σκοπωλιμοι (sic etenim legendum est ex Budęo ibi,& Alciato libro 2.Prætermiss.& ante eos ex Petro Crinito libro octauo de honesta disciplina.capitul.10.)crimen pœna mortis interdum à iudice puniri. nec mirum, quoniã(vt Crinitus scribit)antiqui pœna sacrilegij illud puniebant.non minus etiam hanc declarationẽ probat text.l.1.C.de iis qui latro.occul.quo intelligimus
23 † latronum receptatores pœna mortis plecti, cum genus pessimum sit. l.1.ff.de recepta.vbi Martianus censet eandem illis pœnam esse indicendam,quæ ipsis latronibus indici solet.extat & hac de re in Theodosiano Codice constitutio lib.9.titu.29.l.1.& 2.suffragatur tandem huic declarationi l. Iulia. §.hodie.
24 ff.ad l.Iul.repetund. quo probatur, † reos criminis repetundarum extra ordinem à iudice puniri,atque proinde deportatione vel morte plecti , cùm graue crimen

crimen à legislatoribus iudicatum sit. nam lex 12. tabu.pœnã capitis illi reo indixit, vt author est Gellius lib.20.noct.Atti.cap.1.alia nonnulla adferri solent,quæ,cùm ad rem non conferant,sciens prætereo. Accedit prætereà in atrocioribus locum † non esse regulæ l.interpretatione.de pœnis, vt declarat Dec.l.semper in obscuris.num.10.de reg. iur & clarius Neuiz.li.6.syluæ nup.nu.47.versi.tertiò limita.
26 Declaratur tertio nõ procedere, quando ex † cõ suetudine certa pœna est indicenda tunc enim ab illa non est recedendum, cum certa dicatur. gl.in l. quid ergo.§.pœna grauior.ff. de iis qui not.infam. Bart.l.seruum quoque.§.publice.ff. de procur. Feli. d.c.ex literis. nu.26.& ibi Decius nu. 14. post alios quos citat.idem in c.inter cæteras.nume.12. de rescrip.& ibi latè Feli.nu.11.sic etiam Dec.d.cons.100 in fine, Marsilius in prac.criminali.§.constante. nu. 28.Boer.q.317.numero 3.Iulius Clarus libro 5.sententt.§. finali quæstio.83.versi.scias etiam. Maranta d.disputa.3.in fine.nec enim datur arbitrium in certis determinatis,vt alias admonui.hoc enim casu ita mandatum est,quare illius fines egredi non licet: l.diligenter.ff. mand.cap.cùm dilecta.de rescrip.Idẽ est,quando datum est arbitrium in certo speciali casu, qui certam pœnam iam sancitam haberet,vt
27 probat l.1.ff.de furi.balnea.qua intelligimus † certam pœnam furibus balneariis diueriam à pœna, quæ cæteris indicitur.quod qua ratione fit factum, ex Aristole in problem.declarauit Alciatus libro. 2. Parerg.iuris capitulo 38.inquiunt ergo nostri,quòd & si arbitrium iudici in eo casu datum videatur,at-
28 tamen limitatum est,vt ostendunt illa † verba dum modò,quæ modificatiua ac restrictiua sunt.l. cùm ab eo.ff.de contrahen.empt.ita interpretatur d. leg. 1.Decius d.capitulo,ex litteris. numero 14.versicu-
29 lo,vnde secundò.quamquàm ego † soleam textum illum intelligere,in furibus balnearijs temporariam pœnam esse à iure indictam, nec in eo suum arbitrium versari,an scilicet temporariam , vel perpetuam pœnam indicere possit,sed in eo tantùm versari,vt pœna ipsa temporaria non excedat modum: vt si ad metallum fodiendum condemnetur, tanto labore ne grauetur,vt ferre illũ non possit.de pœnahorum furum,a'ia infrà libro secũdo dicemus.Scio etiam in hanc sententiam adferri l.j.§. expilatores. & §.vlti.ff.de effract.expila. sic etiam intellexit Signorol.consilio 169.numero 61.

Declaratur tertio, vt locum sibi non vendicet
30 † quando supremo magistratu datum esset arbitrium:nam tunc mortem arbitrari poterit. Marsil. singul.397.Arbitrium.& Rolandus à Valle consilio 99.numero 28.libro 1.quemadmodum is tunc potest omnia bona publicare.qua de re infrà suo loco vbi de ratione dicemus. est tamen quod animaduertamus Marsilium & Roland.solùm loqui de pœna corporali,non autem de morte:sed nulla est differentiæ ratio , vbi talis esset maigistratus qualitas & potestas,vt possit aliàs pœnam mortis indicere. scio etiã ab eis citari Baldum in l.1. C.ne sine iussu Principis.qui de pœna corporali ne verbum quidem facit.
31 Declaratur quartò,quando † arbitrium ita datur expressè,vt possit,si vult,pœnam etiam mortis arbitrari: ita intelligo l. 1.C. de iis qui latro.occul.& ibi Bal.alias nónullas declarationes recensẽt Maranta d.disput.3.

SVMMARIVM.

1 *Pœna electionem tribuere non potest iudex reo.*
2 *L.aut damnum.§.proinde.ff.de pœnis,declaratur nouo sensu.*
3 *Papinianus iussu Caracallæ occisus.*
4 *Iudicem ad terrendum cæteros grauiorem pœnam eligere posse.*
5 *Mortis species variæ.*
6 *Pœnæ electionem etiam in alternatiuis iudex non concedit reo.*
7 *Membrorum suorum quando quis sit dominus.*
8 *Decij considerationes aliquot improbatæ.*

QVÆSTIO LXXXVII.

An iudex,qui in causis capitalibus arbitrium habet, reo pœnæ electionem tribuere valeat, diligenter declaratum.

1 QVÆRO octuagesimoseptimò, cùm hic iudex noster † pœnam mortis delinquenti imponere potest,an ipsi delinquenti concedere possit facultatem eligendi, quo genere mortis vult mori?apud Æthiopes hæc consueuit concedi electio:vt scribit Alexan. ab Alexan.libro 2.dierum genial.cap.5.apud nos dari non posse,visus est sentire in specie Baldus in l.1. C.qui ad liber.perue.non poss. Roman. singul. 133. Quæro an iudex,quos secutus est Mariã.Socin.sen. in cap.sicut,de Iudæis.Felinus in cap.inter cæteras numero.7.versic. aduerte tripliciter.de rescript.& ibi Ripa numero 65.in fine,Cæpolla l.si fugitiui.numero 59.& ibi Decius numero 97.post Bald.ibidẽ numero 8.C.de seru.fug.in quam sententiam addu
2 cuntur omnes ex tex. singulari secundum eos † l. aut damnum. §. proinde.ff.de pœnis.quo loci scribit Vlpianus,Præsidem.Prouinciæ non posse electionem tribuere morituro, quo mortis genere interfici velit.Verùm is text. loquitur eo casu,quo certa pœna statuta à lege est,vt tunc Præses libere immutare eam non possit:eo enim mortis genere , quod sancitum est,mori is reus debet.hoc ostendunt verba antecedentia : dum ait Vlpianus, Vita adimitur, vt putà si damnatur aliquis vt gladio in eũ animaduertatur.sed animaduerti gladio oporter,non securi.cui simile est illud Imperatoris Caracallæ nequif
3 simi hominis,dum interfectorem † Papiniani acutissimi viri,quem occidi iusserat, increparet:Gladio (inquit) non securi te oportuit exequi iussum meũ. Cuius rei post multos memini in tract. de recuperanda possessione,remedio nono numero 355. Rectè itaque subdit deinde Vlpianus,Proinde nec libe ram mortis facultatem concedendi ius ipsi Præsides habent,ergo non habet iudex: non mirum , si eam,alteri concedere non potest.hoc vno verbo sen sit Feli. qui suprà,sed rem nec aperuit,vel fortè non est assecutus. ¶Vel & secundò loco exponere possumus, Præsides nõ habere liberam facultatem cõcedendi executori vt quouis mortis genere pro sui libito reum afficiat, iuxta illud Caracallæ iam relatum, atque ita verba illa concedendi,non ad rei perbile.Credo tamen hanc Doctorum sentẽtiam verã
4 esse ea ratione,quia † iudex iuxta facinoris qualitatẽ vt cæteros magis terreat , grauiorem interdum
5 mortis pœnam indicere potest. nam variæ † sunt in iure constitutæ mortis species,vt ostendit Vlpianus in d.l.aut dãnũ.& doctè apud Alex.ab Alex. lib. 3.dierum genial.cap.5.& apud Cælium Rodig. lib. 10 lectio.antiq.capit.9.si ergo iudex hanc electionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

nem reo concedere posset, eueniret facilè vt legum sanctiones eluderentur.

6 Extenditur primò, vt procedat etiam † quando alternatiuè pœna pecuniaria aut corporis afflictiua indicta esset. nam nec tunc poterit iudex electionem hanc delinquenti tribuere. quod intelligo, quando verba legis diriguntur ad iudicis personam: ita scriptum reliquit Felinus in d.cap. inter cæteras. num. 7. vers. si autem vna est corporalis. de rescript. idem placuit Cæpollæ in l. si fugitiui. num. 60. C. de seru. fug. illa ratio quam iam retuli, potest considerari legem iudici electionem tribuisse, quoniam ex circunstantiis & accidentibus iuxta personæ qualitatem, modo vnam, modo alteram eliget. Præterea euenire posset, vt reus ille sit tam auarus, vel perfrictæ frontis, vt potius pœnam corporis afflictiuam, quàm pecuniariam sustinere velit, & tamen quis non est do-
7 minus † membrorum suorum. l. liber homo. ad l. Aquil. c. contingit. de sentent. excommu. qua ratione vsus est Felinus. Nec illi aduersatur Decius in d. c. inter cæteras. num. 10. & in d. l. si fugitiui. nume. 98. consideratio, quòd licet quis non sit dominus membrorum suorum, Rempub. tamen dominam esse, vt tradit Bart. in l. Titio centum. §. Titio centum. il 2. versic. Tertia ratio. de cond. & demonst. & ideo reus is non est, qui disponit, sed est ipsa respub. & ipsa lex. Nam hæc consideratio procederet, quando lex has pœnas indiceret dirigendo verba ad ipsum delinquentem. at quæstio nostra est proposita, an iudex electionem possit huic reo tribuere, sicque præsupponimus verba ad iudicem esse directa, non ergo ad
8 rem est † Decij consideratio. Minus illa consideratio, quòd imo quis est dominus membrorum suorum, vt quando quis ad mortem fuit condemnatus, & non appellauit, quia sententia transit in iudicatum. l. diui fratres. vbi Bar. de pœnis, & l. 1. §. vlt. de quæst. idem tradit ipse Dec. in l. 1. 2. lect. numero 48. C. qui admitti. verùm, hoc procedit in illa tacita iurium suorum renunciatione, quę legi cognita nó est, sed præsumit eum nullas habere defensiones. diuersum est quando de expressa agitur, quoniam illa tunc præsupponit in renuntiante aliquid esse, ob id eas non approbat. l. non tantum. de appell. Bar. in l. custodias, de publ. iud. Curt. iun. in l. edita. num. 84. C. de eden. Marsil. consil. 16. num. 26. 27. & sing. 651. qui eos iudices reprehendit, qui curant reos renũtiare eorum defensionibus. Non etiam aduersatur illa argumentatio, quam facit Decius ex doctrina Baldi in l. quicunque. num. 17. C. de seru. fug. qui dixit, quòd si in pœna pecuniaria reus habet electionem, fortius in corporali. arg. l. si Præses, iuncta l. in seruorum, de pœnis. nam respondeo, Baldũ loqui, quando pœna corporalis omni casu imponenda est. nam tunc ex duabus vnam eligere potest. diuersum est, quando in alternatiua, vna adest pecuniaria, & altera corporalis: nam corporalem is reus eligere non poterit.

SVMMARIVM.

1 *Carcerandi arbitrium iudicem habere, cum in criminalibus arbitrium obtinet.*
2 *Delinquens è domo extrahi potest.*
3 *Iudicem in arbitrariis posse reũ carcerare sine indiciis.*
4 *Clericus prehendi potest pro crimine.*
5 *Debitorem fisci carcerari posse.*
6 *Debitorem priuati prehendi non posse & carcerari.*
7 *Doctorem ob priuatum debitum prehendi non posse.*
8 *Clericum ob priuatum debitum carcerari non posse.*
9 *Milites armatæ militiæ non posse prehendi ob priuatum debitum.*
10 *Mulieres ob debitum pecuniarium carcerari non posse.*
11 *Mulierem cogi non posse ad iudicium venire.*
12 *Mulierem etiam occasione administrationis tutelæ obligatam prehendi & carcerari non posse.*
13 *Meretricem cogi posse ad iudicium venire, prehendi & carcerari etiam posse.*
14 *Meretricem etiam coniugatam carcerari posse.*
15 *Leno turpis persona.*
16 *Lenonis pœna apud Hispanos & Germanos.*
17 *Honorem propter delictum excludi.*
18 *Meretricem coniugatam prehendi non posse, cùm vir mulieris turpitudinem ignorat.*
19 *Mulierem ob leue crimen prehendi non posse, & carcerari.*
20 *Mulierem ob graue & atrox crimen posse prehendi & carcerari.*
21 *Delicta sub publica custodia à lege omninò prohiberi.*
22 *Meretricem coniugatam prehendi posse, vt in publicum carcerem coniiciatur.*
23 *L. si vxor. §. 1. ff. de adulter. remissiuè declaratur.*
24 *L. si miles. §. defuncto. ff. de adult. exposita.*
25 *Meretricem etiam solutam in carcerem publicum non posse coniici.*
26 *Statutum Papiæ 57. sub rubr. De pœna superstitis, vel custodis carcerum in fine declaratur.*

QVÆSTIO LXXXVIII.

Quando iudex ex arbitrio, quod in capitalibus causis habet, possit viros & mulieres, vel ob debitum pecuniarium, vel ob crimen prehendi iubere, & in carcerem coniicere, & de meretricum custodia, pleno calamo scriptum & explicatum.

1 QVÆRO octuagesimooctauò, an iudex hic noster pro † suo arbitrio iubere possit aliquem prehendi, & carcere mancipari? Et posse docuit Bald. in ca. 1. in verbo damna. num. 3. de pace Constan. quem secutus est Afflictus in cap. 1. num. 21. vers. item habet arbitrium carcerandi. ex quib. cau. feud. amit. qui hoc intelligunt, iuxta qualitatem & dignitatem personarum. hanc quæstionem, vt quantum in me est, clara reddatur, duo capita sic constituo, vnum in masculis: & alterum in fœminis.

Primum caput de masculis tres casus habet, quorum primum est, cùm agitur de causis criminalibus: tunc dubium non est, quin prehendi reus possit, & carcerari ex iudicis arbitrio: ita ex l. 1. C. de offic. diuer. iud. docuit Bart. in l. cum eo. num. 2. versic. si verò quæris. ff. ad l. Iul. pecul. & in l. consentaneum. nu. 13. & ibi Bald. C. quomodo & quando iudex. ita intelligo Baldum & Afflictum iam relatos, sic Zasius respondit consil. 19. num. 25. lib. 1. statutis tamen locorum est sæpe prouisum, non posse reos carcerari, cum pœna criminis est pecuniaria, & latissimè sunt parati, vt Veronæ lib. 3. cap. 15. sub rubr. Qui accusati. quo cùm ita sit diffinitum, cessat arbitrium Prætoris ex alio statuto. d. lib. 3. cap. 115.

2 Extenditur primò, vt etiam procedat quando † in domo is esset. nam ex ea extrahi potest, d. l. 1. C. de offi. diuer. iud. Bart. & cæteri relati. hoc enim casu locus non est dispositioni. l. plerunque. ff. de in ius vocand. vt ibi omnes annotarunt, Socin. numero 35. & Ias. numero 18.

3 Extenditur secundò, vt procedat etiam † nullis indiciis præcedentibus: ita Bald. in l. & si certus. ad S. C. Silla. & in l. 2. C. de iis qui latro. & alios citat Marsil. in sing. 93. iudex. & in l. 1. nu. 1. ff. de quæstionib.

4 Exten

4 Extenditur tertiò, etiam si persona † illa aliquam dignitatem obtineret, vt in clerico. is enim adhuc prehendi potest. Mars. in pract. crim. §. Attingam. nu. 70. in fi. post nonnullos, quos recenset.

5 Secundus casus est in † causis pecuniariis, publicis tamen, vt in debito fiscali, tunc prehendi poterit: ita Bart. d. l. cum eo. & ex relatis plures. est tex. clarus in d. l. 1. C. de offi. diuer. iud. quidquid iuris interpretes sentiant, hoc verum esse intelligo, quando contumax est ad soluendum, iuxta l. nemo carcerem. C. de exacto. trib. lib. 10.

6 Tertius est casus cum agitur de sola causa † pecuniaria debiti priuati, tunc regulariter carcerari debitor non potest: ita Bar. in d. l. cum eo. nu. 2. versi. si verò pro debito, ad l. Iul. pecul. ex tex. l. consentaneũ, C. quomo. & quan. iudex. quo loci idem Bart. nume. 13. propè principium, hoc verum intellexit, creditore postulante, ad cuius instantiam iudex cogi non potest, vt debitorem iubeat prehẽdi & in carcerem detrudi. nam potest ei dicere iudex, nolo debitorem tuum prehendi nisi sit ad iudicium vocatus, & sit cõtumax ad soluendum: ipse verò iudex ex suo arbitrio & officio potest & hoc etiam in casu versatur illud arbitrium, cuius meminit Bald. iam relatus, & post eum Afflictus & Zasius.

7 Declaratur primò, non procedere † contra Doctorem, qui ob debitum priuatum prehendi, minúsque carcerari potest: vt probat l. medicos, vbi glo. & docto. C. de professo. & med. lib. 10. quem singulare esse dixit Matthæ. notab. 59. Nota quod legum Docto. Ias. in l. generaliter. in fi. ff. de in ius vocan. Marsil. in pract. criminali. §. Attingam. num. 69. qui idem constitutum esse pro eorum filiis scribunt.

8 Declaratur secũdò nó procedere in clerico, † qui ex crebriore opinione non potest prehendi & carcerari ob debitum pecuniarium priuatum: ita Ioan. Andr. in capitulo, si clericus, de sentent. excommunicat. in 6. Matthæs. notab. 60. Nota quòd clerici in sacris. Feli. in c. cùm ex officij. numero 15. de præscrip. Marsil. d. pract. crim. §. Attingam. nume. 70. Gomes. insti. de actio. in princip. nu. 65.

9 Declaratur tertiò non procedere in † militibus armatæ militiæ, qui solùm in quãtum facere possunt, conueniri possunt, non autem carcere mancipari, vt probat l. miles, vbi omnes. de re iud. latè Didacus Couar. lib. 2. varia. resolu. c. 1. nume. 4. qui idem de nobilibus scribit: quod nunc non discutio.

Secundum est caput propositæ quæstionis in
10 † fœminis: quo quidem in capite, primus casus est, cùm agitur de debito pecuniario, sicque sola causa ciuili, tunc non potest mulier prehendi, & carcerari, siue debitum sit priuatum, siue etiam sit publicum: id quod eis in priuilegium ob quandam muliebrem verecundiam, datum à Iustiniano videtur, in §. necessarium, in authentica, vt nulli iudicum. quę est nouella 134. qua constituit Iustinianus, eas ad iudiciũ vocari, quæ vbi condemnatæ fuerint, in eorum bonis proceditur, vt in bonis debitorum, quemadmodum leges iubent.

11 Extenditur primò, vt locum etiam † habeat quando iudicium sine illius præsentia tractari non posset, nec tunc cogi possunt ad iudicium venire, vel prehendi, sed iudex ad eas accedere debet, vel nuncium mittere, vt ex cap. mulieres. de iud. in 6. & post Bart. d. §. necessarium. tradit Boerius in l. consentaneum. nu. 137. C. quomodo & quando iudex. reiecta Angeli & sequacium opinione.

12 Extenditur secundò, vt etiam procedat † in muliere, quæ pro administrata tutela obligata est: nam nec illa prehendi & in carcerem detrudi potest. ita affirmauit Præpos. in capitulo, ex parte. M. de appella. Ioan. à Monte Sperello in l. plerique. de in ius vocan. Barb. c. 2. de pign. Andreas Pomates in additio. ad Barto. in authen. matri & auiæ, C. quando mul. tutel. of. fungi potest. Marsilius in d. pract. crim. §. Attingam. numero 65. Gomes. in c. mulieres. numer. 23. de iud. in 6. Didacus d. libro 2. varia. resol. cap. 1. nume. 3. & in cap. quamuis. in 2. parte relectionis in initio num. 7. de pact. in 6. & Perrus Placa lib. Epito. delicto. cap. 34. nume. 13. quos ego ea præcipua ratione sequor, quoniã hoc ob honestatem quandam cõstitutum est, cui fauori renunciare quis non potest. l. alia. §. eleganter. fol. matr. qua ex re intelligimus malè sensisse Bart. in l. si quis sub conditione. nu. 19. de testam. tutela. & in d. auth. matri & auiæ, qui hanc ob causam mulierem prehendi posse existimauit. & cum eo senserunt & malè Sali. Rom. Alexand. Soci. Ias. Matthęs. Ioan. And. Gemi. Francus, Ang. Ioan. à Platea, Ioan. Baptista Seue. quos recenset Didacus d. c. 1. numero 5. quibus addo Soc. tracta. fallen. reg. 259. fallen. vlt. Decium l. 2. numero 74. de reg. iuris. Boerium d. l. consentaneum. nume. 141. leuibus hi rationibus vsi sunt, quibus non respondeo, cum satis superque eas confutauerit Didacus.

13 Declaratur primò, vt non procedat in † meretrice, quæ cum minus honesta mulier sit, nullum meretur priuilegium ob reuerentiam & honestatem, quare prehendi poterit, & sub honesta custodia seruari: ita intelligo Baldum in d. l. consentaneum. & Boerium num. 137. C. quomodo & quando iud. dum dixerunt meretricem carcerari posse ob debitum pecuniariũ. dico esse verum, dummodo illa sub honesta custodia seruetur. quod infrà latius aperiam. solùm enim hic consideratur cessare causam illam reuerentiæ, qua tributum est mulieribus priuilegium: ita sensit Gomes. in dicto cap. mulieres. nume. 12. de iud. in 6. & Marsilius in d. pract. criminali. §. Attingã. nu. 66. qui multa adferunt similia, quibus ostendunt, meretricibus cessare causam illam honestatis & verecundiæ, ob quam multa mulieribus concessa sunt.

Declaratur secundò, vt non procedat etiam in
14 † meretrice coniugata, quæ viro sciente meretricatur. nam vere opinor illam ob debitum priuatum prehendi posse, & sub honesta custodia seruari: in hac etenim cessat & causa illa reuerentiæ ac honestatis, siue viri sui personam, siue eius propriam intuea-
15 mur. viri inquam, quia † vt leno suæque turpitudinis conscius, vir honestus dici non potest, immo infamis diiudicandus est: ideo punitur cap. si tu abstines 27. q. 2. & aliqua scribit Gomes. d. cap. mulieres.
16 nume. 24. qui refert in Hispania † lenones suarũ vxorum morte mulctari. in Alemania verò insidentem Asino versa facie per vniuersam ciuitatem turpiter circumduci, acclamantibus sequacibus: sic fit lenonibus. si etiam ipsius, mulieris personam consideramus, nec illi hoc casu debetur priuilegium hoc, si quidem qui in legem committit, legis auxilio dignus non est. l. auxilium. ff. de minor. cap. quia fru-
17 strà, de reg. iur. in 7. Rursus † reatus omnem honorem excludit, l. 1. C. vbi Sena. vel Clar. Accedit, hanc magis delinquere quàm delinquat meretrix soluta, grauiúsque puniri debet, c. non afferamus. 24. q. 1. quibus rationibus vsus est ad hanc tuendam opinionem Dec. in c. pastoralis. nu. 6. de iud. cuius scilicet sententiam hoc casu veram esse intelligo, alias defendi non potest: & infrà alia etiam subiiciam.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hæc declaratio (vt iam vno verbo attigi) intelli-
18 gitur, cùm † vir est conscius turpitudinis propriæ vxoris, secus si ignoret, quia tunc de illa iudicanda est ac de honesta matrefamilias, & ob causam mariti non poterit prehendi. & hoc casu procedere potest opinio Ioan. Andr. in addit. ad Spec. in titulo de iureiur. Socin. tract. fallen. reg. 259. fallen. 4. Decij in l. 2. numero 75. de regul. iur. qui affirmarunt, ob mariti reuerentiam, coniugatam meretricem non posse carcerari. intelligo inquam, quòd ad solam etiam prehensionem, cùm vir ignorat illius turpitudinem: ita in specie cēsuerunt Marsil. d. §. Attingam. num. 67. Gomes. d. cap. mulieres. num. 24. & Boerius d. l. consentaneum. num. 138. in fi.

Secundus est casus, cum agitur de leui crimine,
19 † tunc mulier prehendi non potest, sed vel fideiussorem iudicio sisti præstat, vel vbi fideiussore careat, iuratoriam cautionem, vt probatur in d. §. necessariū. versic. enimuerò si crimē, in authen. vt nulli iud. Declaratur vt suprà in meretrice siue soluta sit, siue coniugata, iuxta iam relata.

20 Tertius est casus, † cum de graui & atroci crimine agitur, tunc mulier prehendi quidem potest, sed non in publico carcere vnà cum masculis detrudi. coniici enim debet in monasterium, vel asceterium, vt in d. §. necessarium. vers. si grauissimum crimen. constituit ea optima ratione Iustinianus, ne per huiusmodi occasiones pudicitia illarum deprehenda-
21 tur affici contumeliis. Accedit, † legem ita odio delicta habere, vt non patiatur sub publica custodia eum delinquere impunè, quem aliàs delinquere impunè permittit, vt in meretrice. quæ, etsi extra publicam custodiam impunè meretricetur, nec puniantur qui eam cognoscunt, Bart. l. verum, de furtis, non tamen hoc permittitur cùm sunt sub publica custodia. quod post Paridem Put. de syndicatu tradit Gomes. in d. cap. mulieres. numero 26. Marsilius singu. 150. & ideò rectè decisum sæpius fuit in Consilio Neapolitano, vt refert Gramma. decisione 133. num. 12. has mulieres vel in monasterium vel sub alia tuta custodia esse coniiciendas. ‡ Idem censuit Iulius Clarus in practi. criminali. §. vlt. q. 28. versic. quæro igitur. qui rectè & prudenter admonet iudices, vt cum matronis honestis modestè agāt, & ne ita omnibus spectantibus ad se manu militari duci iubeāt: sed præcipiāt apud honestas matronas sub custodia seruari, vel in monasterio esse. ‡

22 Extenditur, vt etiam procedat in † meretrice coniugata, etiam si sui criminis conscius sit illius viri: nā adhuc prehendi illa non potest, vt in publicum carcerem vnà cum viris coniiciatur: ita etiam hoc casu intelligo rectè procedere posse illorum opiniones, qui negarunt coniugatam hanc meretricem posse carcerari, vt in hac opinione fuerunt Ioann. Andr. Socin. Decius, Boerius & Gomes. quos suprà retuli. quorum sanè opinio ea præcipua ratione, ab eis tamen non perpensa, niritur: quia lex non permittit sub publica custodia aliquod turpitudinis genus, vt iam dixi: quæ sanè ratio potior mihi videtur leuibus illis fundamentis à iam relatis Doctoribus consideratis. nam illa ratio reuerentiæ matrimonij solùm
23 procederet eo casu cum vir ignorat vxoris turpitudinem. Rursus text. † l. si vxor. §. 1. de adulter. nil vrget ex responsione Decij d. cap. pastoralis. numero 6. cum procedat ob interesse mariti. Præterea consideratio quam facit Boer. in d. l. consentaneum. num. 139. & Gomes. d. cap. mulieres. numero 19. ex text.
24 † l. si miles. §. defuncto. ff. de adult. ad rem non confert, cùm illa præsumptio bona, non fauore mariti vel mulieris, sed ipsorum filiorum sumitur, vt illa clara verba sonant. nam non vtique crimen adulterij, quod mulieri obiicitur, infanti præiudicat. atque ita intelligimus etiam Decium in dicto cap. pastoralis. numero 6. non loqui hoc in casu, qui si loqueretur, malè certè, cùm eius rationes hic non conueniant, sed casui suprà relato.

25 Extenditur secundò, vt procedat etiam † in meretrice soluta, quæ etsi prehendi hoc casu possit, non tamen in publicum carcerem cum viris coniici debet. & hoc in casu procedere potest doctrina Gomes. d. cap. mulieres. num. 18. dum affirmauit, meretricem solutam carcerari posse: cuius leues rationes non refero. illa iam relata probabilior est, quoniam lex sub publica custodia omnem prohibet committi turpitudinem. prehendi ergo possunt, & sub honesta custodia retineri. quod ex dicto §. necessarium, probatur. & scribit Boerius in d. l. consentaneum. numero 141. 142. tametsi idem Boer. quæst. 317. numero 7. aliter & malè sentire videatur. nec in hoc constituendam esse differentiam opinor, quòd vel in monasterium, vel in separatum carcerem coniiciatur, vt hodie fit, quod tradit Grammat. decisione 33. numero 11. Et hæc erit declaratio seu extensio ad
26 † statutum Papiæ 57. in criminalibus, sub rubr. de pœna superstitis, vel custodis carcerum. dum in fine disponit statutum, mulieres carcere mancipandas, esse à viris separandas. intelligitur enim statutum, vt procedat etiam in meretrice.

SVMMARIVM.

1 Carceris perpetui pœnam indicere an possit iudex pro suo arbitrio.
2 Carceris perpetui pœnā pro delicto apud multos seruari.
3 Carceris perpetui pœnam capitalem esse.
4 Carceris perpetui pœna perpetua seruitutis est.
5 Carceris perpetui pœnam iudicem ex plenitudine suæ potestatis non posse indicere.
6 Condemnationem perpetui caceris esse ipso iure nullam.
7 Carcer perpetuus ad custodiam esse non debet.
8 Carceris perpetui pœnam seruo imponi posse, & aliis nonnullis.
9 Carceris perpetui pœnā ob delictum atrox indici posse.
10 Carcer perpetuus à iure canonico in pœnam indicitur.
11 Hæreticos carceri perpetuò includi posse.

QVÆSTIO LXXXIX.

De carceris perpetui pœna indicenda, actum.

1 VÆRO octuagesimonono nò, an iudex † hic nostet possit pœnā carceris perpetui imponere, vt in illo animam agat reus? scio apud multos in more positum fuis-
2 se, vt loco † capitalis pœnæ in teterrimum carcerem coniiceretur reus. sic apud Persas, apud Syracusas, apud Messenios, & apud Romanos obseruatum aliquando fuisse, scriptum reliquit Alexan. ab Alexan. libro 3. Dierum Geniali. cap. 5. & Cælius Rhodig. lib. 17. lect. antiq. cap. 8. qui hac de re plura scribunt. hodie autem pœnam hanc iure nostro indici non posse, docuit Bald. in l. credibile. C. de pœnis. & Ang. in l. si à milite. §. edictum. de mili. testamen. nec aliter sensit idem Bald. in l. reos. colum. 2. ver. iuxta hoc quæritur. C. de accus. Alexan. consilio 55. numero 3. libro 7. Marian. Socin. sen. in cap. veniens, columna 26. ver. vndecimò quæro. de accus. Bald. consilio 443. Cechus in fine, libri tertij. Purpur. in l. Imperium. numero 231. & ibi Valaschus nu. 163. de iurisd. om. iud.

Crauet.

3 Crauet. consil. 224. numero 3. vna est ratio, † quia hæc dicitur esse pœna capitalis, vt docuit Bald. in d. l. increbile. Bart in l. 2. numero 9. de publ. iud. Ruin. consilio 88. num. 1. lib. 5. quam quidem pœnam in dubio iudex indicere non debet, vt iam suprà suo loco diximus. probatur & horum opinio ex d. l. incredibile. sic & in l. mandatis, & laut damnum. §. solent. ff. eo. de pœn. quibus altera accedit ratio, † quia hæc dicitur perpetua seruitus, quæ homini libero imponi non potest. l. Titio centum. §. 2. de cond. & demon. l. 2. de lib. hom. exhib. glo. & Doct. in l. antiquitas. C. de vsufruct. & in l. post certū. C. de lib. caus. Ioan. Fabri, & Ang. Aret. in §. pen. instit. de iure per. o. Molinæus in tractatu de vsuris. num. 271.

Extenditur primò, vt procedat etiam eo casu cùm
5 huic † nostro iudici data est arbitrij plenitudo; ita Angelus dicta l. si à milite. §. edictum. quod est annotatione dignum.

Extenditur secundò, adeò veram esse relatam Doctorum opinionem, † vt lata sententia de perpetuo
6 carcere sit ipso iure nulla. ita Bald. in d. l. incredibile. quam quam ibi glo. Salicetus & Cynus dissentiant, quos secutus est Valascus d. l. Imperium. num. 164.

7 Extenditur tertiò, vt procedat, etiam si † perpetuus hic carcer esset ad solam custodiam, ad quam perpetuò damnari quis non potest. Bald. in l. 1. C. qui ad liber. peruen. non poss. ea ratione mouetur, quia extranea admodum pœna est, nec à iure vnquam considerata, quam doctrinam probare mihi videtur tex. l. vlt. in princip. C. de custod. reo.

8 Declaratur primò, non procedere in † seruo, qui ad perpetuum carcerem damnari potest. l. seruus. C. de pœnis. nec enim quò ad eum, multum grauis pœna videtur, posteaquam iam seruituti adstrictus est. quocirca scribit Marian. Socin. sen. in cap. veniens. columna 26. versiculo, vndecimò quæro. de accusa. carceris perpetui pœnam indici posse illis in casibus, in quibus pœna perpetuæ seruitutis est. idem est dicendum in casu l. vltimæ. C. de apparito. Præfecti vrbis, libro duodecimo, dum is apparitor punitur pœna illa perpetua panificij: nec illa est dissimilis damnationis in metallum.

9 Declaratur secundò non procedere, † quando delictum esset atrox, pro quo hic iudex arbitrari posset pœnam mortis: iuxta ea quæ suprà diximus. hanc vt capitalem posse indicere censuit Bald. d. l. incredibile. ego quidem dubito ex d. l. aut damnum. §. solent. ff. de pœnis. iuncta glo. l. si quis forte. §. vlt. nam in d. §. incipit. Iureconsl. enumerare pœnas, quas Præses potest indicere, & in legibus subsequentibus mortis pœnas perplures recenset: & tamen in dicto §. solet, negat eum posse indicere pœnam perpetui carceris: ea ratione, quia carcer non est ad pœnam, sed ad custodiam. cogitandum tamen erit, quia magna est Baldi auctoritas.

10 Declaratur tertiò, vt nō procedat † ex dispositione iuris Pontificij, quo perpetui carceris pœna probatur: vt in cap. nouimus, de senten. excom. in cap. antiqua. de hæret. & in cap. quamuis, de pœnis, in 6. quare docuit Ang. in d. l. si à milite. §. edictum, de mil. testamen. ‡ qua de re latè scribit Diaz in practica canonica criminali. cap. 129. ‡ in illis ciuitatibus, in quibus ius Pontificium seruatur, vt Bononiæ, per-
11 petui † carceris pœnam imponi posse, & ideo conuicto de praua hæresi, ad pœnam assignari solet perpetuus carcer. cap. vt commissa. de hæret. in 6. clemen. 1. de hæret. vbi Doct. Paris. consilio secundo, numero 150. libro quarto.

SVMMARIVM.

1 Bannitum occidens puniri non potest à iudice pro suo arbitrio.
2 Bannitum patriæ hostem appellari.
3 Arbitrium nullum esse in prohibitis à lege.
4 Statutum valere, quòd impunè bannitus occidi possit.
5 Bannitum statuto permittente occidens, iure diuino non puniri.
6 Glo. cap. inter hæc. 34. q. 2. declarata.
7 Bannitum iniquè & iniustè occidens, non punitur.
8 Sententiam iniustam occidentem bannitum in errorem iustum coniicere.
9 L. 4. §. condemnatum. ff. de re iud. declaratur.
10 Bannitum iniustè bannitum occidens arbitrio iudicis punitur.
11 Bannum iniustum ipso iure nullum quando.
12 Statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. De iis qui non reperiuntur scripti in libris condemnationum. declaratur.
13 Decoctorem occidens, non punitur.
14 Decoctores lege 12. tab. graviter puniti.
15 Decoctores canibus dilacerandos dari.
16 Decoctores plumbatarum ictibus subiiciendos.
17 Plumbatarum pœna, quæ.
18 Decoctores beneficio excussionis ac omni alio priuari.
19 Decoctores, qui proprie.
20 Bannitum occidens, quem bannitum esse ignorabat, non puniri.
21 Veritas non opinio in delictis spectatur.
22 Felinus in cap. qua in ecclesiarum. num. 10. versic. septimus casus, de constit. reprehensus.
23 Bannitum è banno iniustè cancellatum, rectè occidi.
24 Cancellationem factam à non habente authoritatem, nil operari.
25 Opinio non veritas in pœnis euitandis spectatur.
26 Bannitum occidens, non punitur, si statutum permittat illum posse impunè offendi.
27 Statutum Papiæ 69. in criminalibus, sub rubr. de pœna banni. declaratur.
28 Statutum Veronæ lib. 3. cap. 62. sub rub. de non dando audientiam bannitis, declaratur.
29 Statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. de occidente vel occidi faciente bannitum, declaratur.
30 Offensæ appellatione grauissimam venire.
31 Interpretatio contra contumacem in dubio fit.
32 Animus non potest regulare factum vulnerantis.
33 Alberici tract. statuto. parte 4. q. 18. in fine consideratio improbata.
34 Bannitus è banno cancellatus, si cancellationem non osten dit, iure occidi potest.
35 Bannitus si saluumconductum habet, & non ostendit, rectè interfici potest.
36 Ignorātia ex simplici figura scripturæ & rei excusatur.
37 Bannitus ex sola pecuniaria causa rectè non occiditur.
38 Pœnam esse delicto commensurandam.
39 Pœna qualibet corporalis maior est quauis pecuniaria.
40 Statuti Papiensis 69. in criminalibus, de pœnis banni. ratio, cur fideiussor banniti occidi non possit: & de illius statuti obscuri interpretatione.
41 Bannitum ob delictum indignum mortis pœna, occidi non posse.
42 Statuti Papiæ 69. De pœnis banni. alia declaratio.
43 Patrem bannitum impunè filius non occidit.
44 L. si adulterium cum incestu. §. liberto. ff. de adulter. exponitur.
45 Filium ex eo à patria potestate non liberari, quòd pater bannitus sit.
46 L. minimè. ff. de relig. & sumpt. fune. declaratur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

47 *Ciceronis locus in officiis.*
48 *Bannitum odio priuato occidens punitur.*
49 *Bannitum proditoriè occidens punitur.*
50 *Proditionis odium maximum.*
51 *Statutum Papiæ 69. in criminalibus, sub rubri. De pœnis banni. punit occidentem bannitum proditorie.*
52 *Statutum Veronæ lib. 3. cap. 61. sub rubr. Qui ruperit pacē bannito, declaratur.*
53 *Bannitus captus & sub protectione curiæ positus, occidi à priuato impunè non potest.*
54 *Bannitus, qui ad supplicium ducitur, à priuato impunè occidi non potest.*
55 *Mulier prægnans bannita occidi impunè non potest.*
56 *Bannitus toleratus occidi impunè à priuato non potest.*
57 *Tolerantia superioris quomodo excuset.*
58 *Appellatione pendente super banno, bannitus impunè non occiditur.*
59 *Appellatio iudicatum suspendit.*
60 *Bannitum habentem saluum cōductum occidēs, punitur.*

QVÆSTIO XC.

Quando iudex arbitrium in causis capitalibus habens, punire possit occidentem bannitum, fusissimè explanatum.

1 QVÆRO nonagesimò, an hic iudex punire eum possit, † qui bannitum concedente statuto occidit? Et non posse docuit Bal. in l. pactū. C. de transact. quem est secutus Paris Puteus in tract. Syndicatus, in titu. de arbitrariis eorum. numero 10. versiculo Officialis habens.

2 Est ratio, quia † is bannitus iudicatus dicitur patriæ hostis, qui impunè occidi potest. l. 1. ff. de sicar. l. minimè. de religio. & sumptu. fun. & sic in nostris terminis respondit Ruinus consilio 13. numero 20. libro 2. Quare dum lex prohibet eum puniri, nullum erit huius iudicis arbitrium: quod verè non extenditur ad ea, quæ iure prohibentur, vt alias suprà diximus, & probat l. si à milite. §. edictum. ff. de mili. testam.

3 quo loci egregiè Ang. annotauit, † arbitrij plenitudinem nullam esse in his, quæ à iure prohibentur. Si ergo iure occiditur bannitus, pœnam illius homicida non meretur. arg. l. Gracchus. C. ad l. Iuliam de adulteriis.

4 Nec est dubium, quin huiusmodi † statutum tribuere valeat impunitatem occidenti bannitum, quoniam ita crebrius nostri affirmarunt, vt apud Bart. Bal. Iaf. & Decium in l. vt vim, & Iaſ. l. omnes populi, numero 46. de iusti. & iure. Marsi. l. 1. ff. ad l. Cornel. de sicar. & singu. 150. alios plures congessit Petrus Placa libro. 1. Epito. delict. c. 36. numero 1. quibus accedit Decius consilio 327. nu. 3. ver. Sed tamen. & in cap. quæ in Ecclesiarum. numero. 14. de constit. in cap. dilecti, de except. & in l. bona fides, de reg. iur. Iaſ. consilio 133. numero 4. lib. 1. & in l. si ex plagij. ff. de verb. oblig. & in l. vbi pactum. numero 15. C. de transact. quo loci nu. 16. eam opinionem Alber. in tract. statuto. parte 4. q. 17. & Io. Baptiſt. à Sancto Seuerino l. omnes populi. nu. 54. de iusti. & iure,

5 probant, † dum scribunt, hunc homicidam nec iu-

6 re diuino puniri. Nec † aduersatur glo. in c. interhæc. 34. q. 2. dum scribit, occidentem bannitum ex statuti dispositione, mortali peccato ligari. quam gl. simpliciter secutus est Placa d. cap. 35. nu. 17. & Ripa in l. si ex plagij. nu. 7. de verb. oblig. quoniam glo. illa intelligitur, quando is occidisset non bono zelo, sed vindictæ causa, vt declarauit glo. illam Alex. d. l. si ex plagij, & infrà subliciam.

Extenditur primo, vt locum etiam vendicet eo

7 in casu cùm quis occidit eum, † qui iniustè & iniquè bannitus esset: nam iudex iste non poterit arbitrari eum homicidam esse pœna afficiēdum. Signo. consi. 102. nume. 5. Bald. l. 1. C. de pœn. Iaſ. in l. 4. §. cōdemnatū. nu. 34. de re iud. post. Bar. & Alex. ibi, alios plures citauit Placa d. lib. 1. epito. delict. cap. 36. num. 2. Vantius tract. nullitatum, in tit. Quoties & intra quod tempus. nume. 44. cuius receptissimæ sententiæ

8 ratio est, quia † sententia banni constituit occidentem in iusto errore. l. pen. ff. de adulte. Accedit pro sententia præsumi, l. Herennius. §. Caia. de euict. lege 2. C. de off. ciuil. iud. & apud Alcia. de præsump. reg. 3. præsumpt. alia considerat Bal. dicta lege j. Nec

9 obst. d. † l. 4. §. condemnatum, de re iudi. quo dicimus, eum non dici condemnatum, cùm condemnatio legitima non est: nam quò ad seipsum non dicitur bannitus, sed quò ad alios est, & quò ad executionem, donec alio vtatur remedio. Bald. l. 1. C. de pœnis. Iaſ. qui suprà. Verùm hanc sententiam veram

10 intelligo, vt is bannitum † occidens puniatur pœna ordinaria, secus arbitrio iudicis. ita Barto. in l. siue vxor, de dona. inter vir. & vxor. quem ita intelligo, aliàs malè sentiret. ita etiam intelligo Feli. in c. quæ in ecclesiarum. numero 8. de constit. Alex. consi. 77. nume. 5. 6. lib. 3. Pariſ. consi. pen. nu. 2. 3. libr. 4. & Marsil. consi. 10. num. 10. Vantius tract. nullitatum, titulo, Quoties & intra quod tempus. nu. 44. & Iulius Clarus lib. 5. sententiarū. §. homicidium. versi. maior est dubitatio. dum scriptum reliquerunt,

11 † bannum iniustum esse ipso iure nullum, & ideo eum bannitum dici non posse. & intelligitur ratione pœnæ iudicis arbitrio imponendæ, vt infrà lib. 2. fusius dicemus in casu 375. Intelligo etiam nisi ban-

12 num esset euidenter nullum: exemplum ex † statuto Ferrariæ lib. 1. sub rubr. de iis, qui non reperiuntur scripti in libris condemnationum. quo expressè est cautum, bannitum cuius nomen, prænomen & cognomen non est descriptum in banno, non posse aliqua molestia affici. sic ergo aliquis ita contra formam statuti descriptum offendens, puniretur. atque ita sensit Bal. in d. l. j. in fi. C. de pœnis.

Extenditur secundò, vt locum sibi vendicet relata

13 conclusio, etiam eo casu, quo quis † occideret decoctorem (quem nos fallitum vocamus) nam etsi ex causa pecuniaria tantùm bannitus is sit, adhuc tamen banniri potuit, & iure occidi: ita Dec. in c. quæ in ecclesiarum. nu. 14. de const. qui tamen nec iure, nec ratione hanc suam probat opinionem. Ego quidem eam probo, quòd antiqua 12. tab. lege cautum

14 fuerit, † decoctores esse graui pœna plectendos. nā carcere mancipabantur, ac compedibus quindecim ponderis vinciebantur: author est Gellius libro 20. noct. Attica. cap. 1. meminit glos. l. 1. in gloſſ. vltima

15 C. qui bo. ced. poſſ. quæ inquit, hos † decoctores esse dandos dilacerādos creditoribus. hinc Theodosius & Valentinia. Imperato. in l. quilibet. C. decurio. li-

16 bro 10. hos † decoctores esse ictibus plumbatarum

17 subiiciendos constituerunt. sunt † plumbata flagelli genus, vt meminit Platina de vitis Pontificum in vita Cornelij primi. Accedit, iure nostro grauissima infamiæ nota affici consueuisse, ita Bal. consilio 400.

18 Casus, libro 5. quin omni beneficio priuantur, † vt illo excussionis. glo. l. vlt. §. vlt. ff. de iis qui in fraud. cred. latè Iaſ. §. vltim. Inſt. de actio. Paris consilio 94. numero 11. libro 1. qui numero 58. rectè intelligit

19 de † decoctoribus illis, qui nō fortuito, sed sua culpa decoxerunt

decoxerunt. alia sunt apud Ruinum consil. 90. num. 13. lib. 4. Socin. iun. consil. 61. num. 14. lib. 2. Benue. Straccham tracta. de decocto. parte 3. & doctè apud Budæum in annota. in Pandectas ad l. si hominem. quories. ff. depos.

Extenditur tertiò, vt procedat etiam eo casu, cum

20 † quis occidit bannitum, quem bannitum esse ignorabat. nam in eum homicidam noster hic Iudex pœnam aliquam arbitrari ac dicere non poterit. illa est ratio, quia nec iure communi is occidens pœna dignus iudicatur. ita Bart. in l. inter omnes. §. rectè. num. 4. ff. de furtis. & in l. genero, numero 3. ff. de iis qui nota. infam. Alex. consi. 114. numero 4. libro 1. & alios plures huius sententiæ retulit Placa d. lib. 1. Epito. delict. cap. 36. numero 7. cuius opinionis ratio est, quia sua ignorantia non potest ad suum incommodum allegari, ex d. l. inter omnes. §. rectè. versi. per

21 contrarium quæritur. nam ibi attenditur rei † veritas, & furtum ex eo non dicitur commissum, quod volente domino constet rem esse subtractam. ad euitandum enim delictum, attenditur vel opinio vel veritas, vt magis vtile est. ita is tex. semper solet in hanc sententiam allegari, vt apud Craue. cōsilio 88. numero 16. post Castren. à se relatum, & rem latius explicando tradit Bart. d. l. genero nu. 3. Bald. consil. 402. Coniungamus. libro. 1. Non me fugit tamen a-

22 liter scripsisse † Feli. in cap. quæ in Ecclesiarum. numero 10. vesicu. 7. casus. de const. & multos in eam sententiam retulit. verùm malè sentit Feli. nec authoritates doctorum, quas citauit, hoc probant, nā Baldus in l. si quis hæredem, in fine versi. extra quæritur. C. de inst. & substit. ex Bar. sentētia solùm inquit hunc homicidam non cōsequi præmium occidenti bannitum propositum. nec enim vult eum esse pœna plectendum, ignorantia enim hæc quidem prodest ad euitandam pœnam, cùm sufficiat re vera ita esse, sed non prodest ad consequendum præmium, quia nemo meretur ignorans. l. 2. de cond. & demo. & egregiè in his terminis scribit Antonius Corset. in sing. in verbo Statut. incipit, si statuto. & clarè in specie hac Ioan. Crotus in l. omnes populi. numero 129. de iust. & iu. & cum hac opinione sensit & Iulius & Clarus. d. lib. 5. sententiarum §. homicidium. ver. fuit etiam aliquando.

23 Extenditur quartò, vt procedat etiam si is † bannitus à banno cancellatus fuisset, sed iniustè: nam & tunc eum interimens à nostro hoc iudice puniri non poterit, quandoquidem deliquisse is non dicitur: ita Bal. in cap. 1. hic finitur lex Corradi. in vsib. feud. & cons. 402. Coniungamus. libro 1. Cæpolla in consiliis crimina. consilio 7. numero 1. Marsilius sing. 340. & in l. 1. numero 71. ad l. Cornel. de sica. & in pract. criminali. §. Aggredior. numero 5. alios plures citauit Placa d. libro 1. Epitom. delicto. capitulo 46. numero 8. huius opinionis ratio est, quia habetur pro non cancellato, quare bannum adhuc pristinā vim retinet: iuxta l. si præses. C. quomodo & quando iud. & annotauit Bald. in l. scriniarios. C. de mil. testa. versiculo Ité scias. dum de matricula loquitur.

24 sic dicimus † cancellationem factam per non habētem authoritatem nihil operari, l. 1. ff. de his quæ in testa. dele. l. nostram. C. de testa. l. 1. ff. si tab. test. nullæ extab. l. si chirographum ff. de proba. l. inductus. C. de solu. l. postquām. & l. Labeo. ff. de pactis. quæ sic à Baldo citantur. Nec dicatur, hunc homicidam debuisse illi cancellationi credere, quæ publica iudicis authoritate nitebatur, quemadmodū diximus suprà de bannito iniuste, vt rectè fuerit occisus posteaquam bānum nitebatur authoritate iudicis, pro quo præsumitur, vt ibi diximus. Quia respondeo,

25 vt aliàs dicebam, in his esse spectandam vel † veritatem, vel opinionem, secundum quam homicida excusatur, ex d. l. inter omnes. §. rectè. ff. de furtis: quod ad rem nostram sensit Baldus d. consi. 402. Erit præterea animaduertendum, tunc demum præsumi bānum iniustè cancellatum, cùm de causa cancellationis nō constat: ita Bal. cap. cum super. de re iud. cum aliis permultis relatis à Marsil. de singu. 304. & d. l. 1. nu. 72. ff. ad l. Cornel. de sica.

Extēditur quintò vt procedat etiam eo casu, cùm

26 quis bannitum † occidit, quem offendi posse statutum concedit: vt in Bergomensi ciuitate statutum extat referente Alberico, & Papiæ non dissimile est

27 in † Criminalibus 69. sub rubrica De pœnis banni. de quo infrà. & in ciuitate Aretij, vt refert Iaſo. in l. non solum. §. morte. numero 35. versiculo tertiò ad

28 de. de operis noui nuntia. & in † ciuitate Veronæ

29 lib. 3. cap. 62. sub Rub. † de non dando audientiam bannitis. & Ferrariæ ex statuto libro 3. sub rubr. de occidente, vel occidi faciente bannitum. nam nec tunc is homicida pœna dignus est legali. Castr. l. binas ædes. de seruit. vrba. prædio. & alij plures, quos corruptè allegat Petrus Placa d. cap. 36. numero 11. præsertim Albericus tracta. statuto. parte prima q. 5. & q. 8. rectius forte eo loci parte 4. cap. 18. Fel. d. cap. quę in ecclesiarum. numero 14. in fine de const. post Bar. consi. 188. Statuto Castri. numero 1. liber. 1. idem docuit Iaſ. l. in suis. numero 26. de liberis & posthu. Marsil. l. vnica. numero 51. C. de raptu virg. & nouissimè Iulius Clarus libro 5. senten. iuris. §. homicidiū. versi. est tamen diligenter. qui ad hanc adstruendam opinionem adducuntur multiplici fundamento. sed illa sunt præcipua: statutum loquitur indistinctè qua uis offensa, ergo indistinctè intelligi debet. l. 1. §.

30 quod autem. ff. de aleæ lus. & alea. nam † appellatione offensæ capitalis & grauissima continetur. l. quod si iterum. ff. de adim. lega. Præterea contra

31 † contumacem interpretatio sumi solet. & ideo ob illam pœna augetur. l. relegati. l. capitalium. §. in exulibus. l. aut damna. §. inter. ff. de pœnis. verbum ergo offendi, quod dubiam habere videtur interpretationem, interpretabitur contra bannitum, quem offendere fauor est publicus, vt iam diximus. Ego quidē præter cæteros eam rationem aliquando considerabam, quod non est dare modum ac terminum ipsi offensioni, nam cùm negare non possimus, bannitum hunc vulnerari posse, quo fieri poterit modo, vt tuti simus, eum non esse moriturum. nec enim in

32 his † animus potest regulare factū. c. de homicidio, lib. 6. non enim est in manu hominis vulnerare, & non occidere † hanc rationem in specie considerat Nellus tract. bannitorum. 2. parte. 2. temporis nu. 7. versi. in contrariū. } Accedit illa ratio sumpta à regula l. oratio, ff. de sponsa. à sensu contrario, vbi permissum est vnum. dicetur etiam omne illud permissum, per quod peruenitur ad illud. cum ergo ex hac offensionis permissione censeantur permissa vulnera, censetur pariter permissa mors, cum ex vulneribus ad mortem deueniatur. quæ solida ratio ostendit, non esse satis tutam illam distinctionem, quam

33 post Mart. Fanen. fecit † Albericus dicto tractatu statuto. parte quarta, quæstione 18. in fine, dum distinguunt inter eum qui ex causa digna morte & causa leui bannitus est: nam cum indistinctè permissa sit, etiam de morte idem est dicendum. minor dubitatio est in verbis statuti Papiensis præcitati, quo

Universidad de Deusto
Biblioteca

niam in eo vniuersali sermone sic est sancitum,Statuimus quòd omne damnum,& iniuria & maleficium deinceps datum vel factum &c.nam dum dicitur omne maleficium,quod ad personam refertur, demonstratur esse concessum eum interimi,est enim magna vis vniuersalis, l.Iulianus de leg.3.cum sexcentis similibus.

34 Extenditur sextò vt procedat,etiam si † bannitus è banno cancellatus esset, & tamen non ostendit cancellationis instrumentum.Bart. Alex. & Ias.in l. non solùm.§.morte,& ibi Rubeus num.64.de oper. no.nuntia.Marsilius d.l.1.num.72.ff.ad l.Cornel. de sicar.Soc.iun.consi.58.nume.12.lib.1.Placa d.cap.36 numero 9. qui alios citat.Addo Iulium Clarum lib. 6.senten.iuris.§.homicidium. versiculo,sed quid si bannitus.qui inquit,posse occidi, etiam si protestatur se habere gratiam, quam non ostendit.idem esset quando è banno is fuit liberatus,sed de liberatione non apparet in libro publico bannorum : ita egregiè Bald.consilio 140. Hæc quæstio fuit libro 4. vbi ex Iac.Butr. & Iac.Belu. responso multas rationes attulit.latè Marsilius sing.340. Cautè agant. idem esset quando è banno fuisset ob factam solutionem reuocatus,sed non adhuc reuocatus,ita Bar. auth.cassa. vbi Decius numero 11.C.de sacrosc.eccle. & in consilio 327.numero 6.Cæpolla consil. 6. col.

35 344.Goza.consi.6.num. 5.sic in eo † bannito , qui saluum conductum habuit,de quo is homicida iustè ignorauit.Decius l.qui cum alio.numer.5.de reg. iur.Goza.consi.61.num.4.5.8. & pulchrè Bald.consi.9.Ad euidentiam.lib.3.duplicatum. consi.401.lib. 1.& Castren.consi.200.Licet ista quæstio sit.lib.1.in antiquis.nam hunc homicidam semper excusat probabilis illa ignorantia,dum illum in libro bannorum descriptum videt.nam pro tali bannitus habetur.cum in eo statu in libro reperiatur.l.1.C. de te-

36 sta.& illa simplex † figura,qua demonstratur eum esse talem,idem operatur quòd veritas ad excusandum ignorantem.l.eius qui in prouincia.ff.si cer. peta.l.cum quis.§.1. ff.de solu. imo ignorantia etiam iniusta excusat.lege,igitur. ff.de lib.caus, lege vlt. de plag. cætera à Baldo doctè relata sciens prætereo, Iason tamen in dicta lege,non solùm.§. morte. numero 35.versic.quartò adde illud.de oper,noui nuntia.scribit,hunc homicidam esse culpabilem , & ob id iudicis arbitrio puniri.quod verum esse sentit & Iulius Clarus libro 5.sententia.iuris.§.homicidium, versi.item quæro.

37 Declaratur primò,vt non procedat in eo,qui † bannitum ex simplici causa pecuniaria occidit. nam & si bannitus is sit, non tamen ita bannitus est vt occidi possit.ita Cæpolla consilio 5.in criminalibus. Dec.capit.quæ in ecclesiarum,numero 14.de constitu.Marsil.consil.10.numero 7.8. quorum opinio

38 ea præcipua ratione iuuatur,quia † pœna est cum delicto commensuranda.l.Pedius.ff.de incend.rui.& naufrag.lege,respiciendum.ff.de pœnis.l. sancimus. C.eo.& capitulo,afferamus.24.q.1.sed cui dubium,

39 quin † corporalis quælibet leuis pœna sit maior quacunque pecuniaria.l. in seruorum. ff. de pœnis. Bart.l.1.in fi.ff.de pœnis.Ias. in reper. l.admonendi, num.221.de iure iuran.Dec.l.si quis id quod, numero 24.de iurisd.om.iu.Gramma. voto 17.nu. 17. & voto 23.nume.22.maximè iniquum ergo esset,quod

40 pro pecuniaria pœna,corporali afficeretur.his intelligere possumus † rationem statuti Papiensis 69. in criminalibus,sub rub.de pœna banniti,in illis verbis,quòd statutum in pœna banniti non habeat locum in illo,qui bannitus esset de maleficio,vel fideiussoria,ob id quòd fideiussorem suum non liberauit.quæ verba sic intelligo,vt principalis debitor ob fidem non seruatam siue fideiussori,sicque ex illo maleficio bannitus,vel causa fideiussoria simplici, sicque pecuniaria,non posset quouis modo offendi, nec in ære scilicet,nec in persona,vt hæc verba statuti præcedentibus aduersentur, & limitatiuè veniat. est enim ratio statuti,quia is sola pœna pecuniaria tenetur.Accedit illud,quod fortius scriptum reliquit ex aliorum sententia Alber.d.tract.statuto. parte 4.

41 q.18.in fine,† bannitum ob delictum, mortis pœna minimè dignum,tutè ac impunè occidi non posse.Nec huic declarationi obstat illa ratio,quam considerabat Nellus in tracta.Bannitorum relatus à Decio dicto capitulo,quæ in ecclesiarum.numero 14. de const.quoniam rectè Decius eo loci eam diluit & dissoluit. Ex quibus infertur rectè cautum fuisse

42 Papiensi statuto,69.in criminalibus,sub rub. de pœna banniti de maleficio communis , vt is bannitus offendi tunc solùm possit,quando est bannitus ob delictum morte dignum.si verò sit bannitus ex alia causa digna pœna sanguinis citra mortem,in bonis tantùm offendi poterit:vt ostendunt illa verba , realiter tantùm impunè possit offendi.immo eo statuto est cautum,bannitum ob solam contumaciam in non parendo ius dicenti , offendi non posse nec in re nec in persona.ita intelligo verba dicti statuti, ibi,nec in eo qui bannitus esset de maleficio , ob id tantùm quòd præceptum iudicis spreuisset,vel non seruasset.atque ita intelligi debent relata statuta Fer rariæ & Veronæ.

Declaratur secundò,non habere locum quando

43 † iste homicida proprium parentem bannitum interficeret : nam tunc in eum noster hic iudex arbitrari & indicere pœnam poterit,eò quia à filio bannitus pater interimi minimè poterit ac debuit. sic affirmarunt Ang.in l.si adulterium cum incestu.§.liberto.ff.de adult. Alb.tract.statu.parte 4.q.6. alios citat & sequitur Dec.in c.quæ in ecclesiarum. nume. 14.de constit.hanc quoque probauit Cæpolla d.consilio 5.in crimi.Nellus tracta.bannitorum in secunda parte secundi tempo.q.54.Marsi. consi.119. nume.18.sing.220.Gomes.§.rursus. numero 22. Insti. de actio.Rolan.à Valle consi.45.num.62.63.lib.1.& Placa d.lib.1.Epito.delict.c.36.nume.3.& alios retulit.quibus accedit Tiraq.tract.de pœnis legum.causa 20.nume.7.vbi alios citat.& ab iis non dissentio

44 ex eo text.† l.si adulterium cum incestu.§. liberto, quo loci respondit Iureconsi.non licere liberto proprium patronum in adulterio deprehensum interimere.etsi alios impunè possit. eam reddit rationem, quoniam cuius famæ,multò magis vitæ parcendum est.quæ sanè ratio multò fortius in patre militat.probat &tex.§.1.in fin.in auth.de incest.nup.in ratione illa,nam licèt legum cõtemptor & impius sit, pater tamen est.& si ergo bannitus sit pater, pater tamen

45 illi est:nam hoc casu † non liberatur filius à patria potestate,vt docent Bald. Ang.& Alex.in l.si cũ dotem.§.patri.ff.solu.matr.& egregiè Ripa.l. ex facto. §.ex facto.numero 19.ff.ad Treb.Paris.tamen consi. 157.numero 20.lib.4.respondit econtrà filium bannitum liberari à patria potestate:quod verum an sit, nunc non disputo.

Hinc videmus , filium teneri ea omnia præstare patri bannito,quæ præstare iure filiationis tenetur, vt est eum alere.sic probat l.mutus.§. manente. ff.de iure dotium. & post Nellum & Ang. scribit Placa d.cap.

d.cap.36.num.4. sic tenetur eum domi hospitari & receptare, nec ob receptationem pœnam meretur. ita à fortiori probat l.vltima.ff.de recepta.& ex facto consulti sic responderunt Soc.sen.consi.157.colum. 2.lib.2.Soc.iun.consil.54.num.10.lib.3.Craue.cons. 319.colum.1.& Roland.à Valle consil.45.nu.66.68. lib.1.quare rectè est in Ducatu Mediolani sancitum ex 35.decreto.antiq.hos receptatores impunes esse. immo fortius videmus , filium hæretici teneri patri alimenta præbere,cap.1.distin.30. Soc.iun.d.consil. 54.num.5.vt econtrà pater filium.glo.& Decius in c. pastoralis.§.verùm.de offic.deleg.Placa d.c.36.num. 5.Non me latet tamen alios plerosque magnæ authoritatis viros in ea opinione fuisse,filium impunè ac tutè posse bannitum patrem interimere.inter multos ita docuit Bart.in d.§.liberto. idem in l.minimè. ff.de relig.& sumpt.fune.quem alij secuti sunt, quos retulit Dec.cap.quæ in Ecclesiarum.num.14.de constitu.vbi Fel.num. 6. illis addo Petrasanctam sing.2. Tu scis.Ruin.consil.4.num.19. lib.5. & alios recenset Placa d.cap.36.num.3.verùm (inquit Iulius Clarus,quem mox referam)impietatis plena est horum opinio,quæ nec iure probatur.nam fundamentum,

46 quod est ex d. † l.minimè,leue est.nam Iureconsi. eo loci respondet in eo,qui ob perduellionatus crimen patria exulare cogitur.est enim tam graue crimen illud,vt necesse minime habeat filius patri parcere.ita d.l.minimè,intellexerunt Dec.d.cap.quæ in ecclesiarum.nume.14. post Nellum,quem retulit. ita etiam Ang.consil.223.& Placa d.lib.1.Epitom.delicto.cap. 22.num.14.& d.cap.36.num.6.& Socin. iun. consil. 54.num.20.lib.3.Iulius Clarus d.lib.5. senten. iuris. §.homicidium.versic.sed hic quæro. Gigas tract. de crimine læsæ maiest. parte vlt.q.7. quorum sensum

47 probat his † M.Tull.in 3.de officiis: Quid si tyrannidem occupare, si patriam prodere conabitur pater, silebítne filius?immo verò obsecrabit patrem ne id faciat:si nihil proficiet,accusabit,minabitur etiam: ad extremum, si ad perniciem patriæ res spectabit, patriæ salutem anteponet saluti patris.Nec illud aduersatur,quod scriptum est in l.3.§.transfuga.ff.ad l. Cornel.de sica.& in l.amissione.§.qui deficiunt.ff.de capt.& postli.reuer.exulem bānitúmque dici patriæ hostem. id quod annotarunt Marsilius consilio 57. numero 28.& consilio 110. columna 2. & Roland.à Valle consi.45. nu.61.lib.3.Nam vbi verum hoc esset, fictè non verè patriæ hostis diceretur bannitus. at nec verum illud est,quandoquidem de transfuga ad hostes iura illa loquuntur.

Declaratur tertiò non habere locum eo in casu,

48 † cum is homicida non ob publicam vtilitatem,sed ob propriam priuatámque bannitum interemisset, vt quia odio eum prosequebatur , & grauem cum eo inimicitiam gerebat. poterit enim in hunc homicidam iudex noster pœnam arbitrari & indicere: nam verè is deliquit , ac ob id pœna dignus est. ita Bart.in l.nulla.C.de delato.lib.10.ita Rom.in l.si quis in graui.§.vtrum.ff.ad S.C.Sill. Felin.d.c.quæ in Ecclesiarum.num.12.Marsil.consil.9.num.18.& consi. 10.num.42.Ioan.Bapt. à Sancto Seuerino in l. omnes populi.num.206.ff.de iust.& iure.post Bald.in l. decuriones.C.de iis qui not.infam.Petrasancta sing. 14.not.Car.Paris.cap.dilecti.num.25.de excepr.quos secutus fuit Placa d.cap.36.num.21.{ & hanc sententiam probat l.vlt.C.de malef. & mathema. in fine.} illa est ratio præcipua,quia hic homicida eum bannitum non interficit contemplatione Reipubl.ac ad illius commodum,sed propria causa & beneficio,&

in dubio præsumitur occidisse ob liuorem & inimicitiam,nõ ad Reipub.vtilitatem,vt probat c.omnes. 6.q.1.& docuit Rubeus l.non solum. §.morte.num. 646.de oper.no.nunc.& vno verbo attigit Placa d.c. 36. num. 18. & hanc ipsam declarationem optimè probat l.vlt.in fine.C.de malef.& mathe.ibi,aut proprium fortassis inimicum sub huiusmodi vindictæ nomine.{ Verùm opinionem hanc declarat Nellus tract. Bannitorum secunda parte secundi temporis num.122.non procedere quando statutum concedit bannitum posse quomodocunque interfici:& rectè. nam id comprobatur ex his quæ dicemus ĩ. lib.2. casu 324. Subiicit tamen Nellus, hunc homicidam esse puniendum, si pecuniam accepit vt occideret, ob id scilicet quod pecuniam accepit.}

49 Declaratur quartò non procedere in eo,qui proditorie † bannitum interemit.in hunc enim arbitrari & indicere pœnam poterit iudex iste,quia delinquisse dicitur,& iure communi pœna dignus creditur:ita Ang.ad Bar.in l.vlt.ex illo tex.C.de dela.lib. 10.Cæpolla consi.34.nu.6.Marsilius rub.ff.ad l.Cornel.de sica.nume.14.& consi.121.122.nu.16.Placa d. c.35.num.18.in fine.Petras.d.sing.14.{ late & docte hãc tuetur Igneus in l.3.§.si ex stipulatu.nu.50.ff.de iis quibus vt indig.&docte Garzias in l.conuentionum.nu.111.12.ff.de pactis}& optime probat is tex. l.vlt.C.de dela.lib.10.scio tamen alios nõnullos cõtrarium sensisse,inter quos Decius in cap.quæ in ecclesiarum nu.14. in fi.de const.& Bossius tract.causarum criminalium,tit.banniti quid amittant.nu.1, q. ita seruari scribit C. {idé docuit Curt.sen.in rep. c.vlt.nu.197.de consuetud.} sed à iam relata sententia non est recedendum.quam communem esse testatur Mantua consi.200.nu.29.libro 2.& eam probat Iulius Clarus lib.5.sentent.iuris.§.homicidium, versi.sed an licebit,qui hoc verum esse intelligit cùm proditorie, id est fide data non obseruata bannitus

50 interficitur.ratio illa est,ob maximum odium † proditionis,quam lex summopere abhorret,vt inimicã legi diuinæ & naturali:qua ratione factum est,vt careant isti omni beneficio à lege aliquando homicidis concesso, & seueriſſime plectantur. qua de re latè apud Placam d.libr.1. Epitom. delicto. cap.21. hæc tamen declaratio non procederet quando is bannitus ob crimen læsæ maiestatis exularet,vt probat d.l.vlt.in fin. C. de dila.& in specie Petrasan. d.

51 sing.14.Ex quibus sumitur declaratio † ad statutum Papiæ 69.in criminalibus , iam relatum in illis verbis, saluo quòd si damnum, iniuria , vel offensa facta fuerit illi bannito in persona , vel rebus per illum vel illos , qui in pace & treuga forent cum ipso,perinde maleficium puniatur, ac si in banno maleficij offensus non esset.sic declaratur simile statu-

52 tum † ciuitatis Veronæ lib.3.cap.61.sub rub. Qui ruperit pacem bannito quomodo puniatur.

53 Declaratur quintò non procedere † quando is bannitus iam esset captus & sub protectione curiæ: nam ab alio quàm à curia interfici non potest.quare eum occidens , nec tutè nec impunè eum occidit. ita Bar.in l.laqueum.ff.de acquir. rer.dom.in l.eiusdem. §. transfuga. ff. ad l. Cornel. de sicar.in l.lege Iulia.ff.ad l.Iul.de vi priua.Bald.l.libertas.ff.de statu hom.Io.Anan.& Feli.in cap.cum iuramento.de homicid.{ Socinus in lege, Publius. §. vlt. numero 5. ff.de conditionibus & demonstrationibus vbi alios recenset.}Marsilius l.1. num.3. ff.ad l.Cornel.de sicar.idem in pract. criminali. §. aggredior. numero 24. & in sing. 150. Placa d. cap.36. numero 20.

Universidad de Deusto Biblioteca

Gramma.voto 10.numero 38.Iulius Clarus libro 5. ſenten.iuris. §.homicidium, verſ.quæro etiam.probat hanc declarationem l.1.§.vlt.C.de cuſtod.reo.& in l.carceri.ff.eo.& probat text.ſing.in l.vlt.C.de malef.& mathe.quem ſingularem dixit Romanus ſing. 340.Baldus, Albericus in 4. parte ſtatuto.q.36.qui multis rationibus hanc confirmauit ſententiam.ratio etiam eſt, quia opus non fuit facto huius homicidæ : nam ceſſat ratio ſtatuti, quæ fuit vt mali perderentur. Hæc declaratio fortius procedit,quando
54 is bannitus † à curia detentus ad ſupplicium & mortem duceretur. nam tunc ſine dubio à priuato occidi non poteſt ac debet : ita cenſuit Bar. in l.cuiuſque.numero quarto. ff. ad l. Iul. maieſta. Baldus in l.addictos.C.de Epiſc.aud. Marſilius dicto §.Aggredior.numero quadrageſimo,& Placa d. cap. 36. numero 19.immo nec alio modo offendi. & hoc caſu declarantur ſtatuta concedentia offenſionem in ære & perſona banniti,vt ſtatutum illud Papię,cuius iam antè ſæpe meminimus.

55 Declaratur ſextò non habere locum in eo, † qui mulierem prægnantem bannitam interimeret. nam is pœna dignus eſt, cum impunè eam interficere non potuerit:ita Ioan.de Anan. in cap.intelleximus. numero 7. de iis qui filios occide. Marſil. l.2.num.13.ff.de quæſtio.& in pract.crimin.§.nunc videndum. numero 50.Placa dicto cap.36. numero 22.illa eſt ratio, ne fœtus innocens pereat l.Imperator.de ſta. hom.& l.prægnantis.ff.de quæſtion. & ſi enim mater peccauerit, mortéque illa digna fuerit, non tamen filius, quem in vtero gerebat, nec debuit is ferre matris iniquitatem, l.ſi quis in ſuo. §.legis. C. de inoff. teſtam.Hanc declarationem veram intelligunt relati interpretes, etiam ſi mulier hæc dum in carcere eſſet,reddita prægnans fuiſſet, ſicque partus eſſet adulterinus. eſt ratio,quia nullum eſt vitium,quod partui adſcribatur,immo idem dicendum videtur ſi prægnans ſit decem vel viginti dierum. Alexand.ad Bar.in d. l. prægnantis. Placa tamen d.numero 22.ambigit.qua de re fuſius libro ſequenti,caſu 354.dicemus.

Declaratur ſeptimò non vendicare ſibi locum in
56 eo,qui † bannitum in ciuitate toleratum interimit. Ruinus conſilio 85.num.2.9.in lib.4.Marſilius conſilio 9.num.25.26.& conſilio 10.nume.26. & ſing. 77. & ſing. 340.propè finem. Crauet. conſilio 168. num.4.Alex.conſil.1.in fi.lib.2.

57 Hæc autem † tolerantia talis eſſe debet,vt appareat.Principem approbaſſe illius banniti habitationem in ciuitate.quare ſimplex toleratio de facto nõ ſufficeret,ex doctrina Abbatis in cap. niſi eſſent.numero 7.de præben.latè Felin.in cap.1.numero 6.de treuga & pace.Gomeſ.in cap.1.num.132.de conſt.in 6.& alia multa quando tolerantia ſuperioris excuſet, ſcribit Io.de Sylua tract.De beneficio,parte 3.q.9.& 10.& hæc eſt notabilis declaratio ad relata ſtatuta Papiæ,Veronæ,& Ferrariæ.

Declaratur nonò vt non procedat,quando ſuper
58 quæſtione † banni pendet appellatio, vt quia bannitus à ſententia,vt iniquè lata,appellauit,& bannitum reuocari petiit : ita Bar.in l. 3.§.ſi ſeruus. ff. de acquiren.poſſeſſ.poſt Dynum.idem eo loci ſentiunt Alexan.& Iaſ.alios citat Placa d.cap.36.in fine, quibus addo Socin.ſen.conſil.78.incipit,Licet pendeat. colum.penult.verſic.Quartò & vltimò. lib.3. & Iulium Clarum lib.5.ſenten.§.homicidium.verſic.ſucceſſiuè quæro.ſic quando is bannitus alio modo de banno iniuſto conqueritur:ita Bart. & Iaſ.dicto §.ſi ſeruus.Iaſ.l.4.§.condemnatum.in fi.de re iud. cuius ſententiæ ratio & fundamentum eſt,quia pendente appellatione nouari aliquid non decet,vt integro il-
59 lo titu.ff.nil nouari pend.appel.Rurſus,quia † appellatio ſuſpendit iudicatum.lege pen.ff.ad S.C.Turpil. & alibi ſæpe. Cum ergo pro non iudicato habeatur,ſequitur tunc occidi non poſſe, quemadmodũ non poſſet ante bannum latum.ſic relata ſtatuta declarari poſſunt.

60 Declaratur vltimò † quando quis occideret bannitum habentem ſaluum conductum:nam is homicida non ſolùm punitur vt homicida,ſed etiã vt ſecuritatis violator.Dec conſi.327.nu.4. Gozad.conſi. 61.& Soc.iun.conſi.58.nu. 12.lib.1. qua de re latè dicemus infrà lib.2.caſu 273.

SVMMARIVM.

1 *Iudex arbitrium in criminalibus habens,an teſtes falſum coram ſe deponentes punire poſſit.*
2 *Iudex ordinarius punit teſtes corã ſe deponentes falſum.*
3 *Delegatum nõ punire teſtes coram ſe deponentes falſum.*
4 *L.nullum.C.de teſtib.declaratur.*
5 *L.2.C.de ſportul.explicata.*
6 *Cap.ſuper his,de pœnis.*
7 *Iudicem maleficiorum incidenter de cauſis ciuilibus cognoſcere.*
8 *Iudex cauſæ principalis,quando de incidenti cognoſcat.*
9 *L.quoties.C.de iud.explica ta.*
10 *L.1.C.de ord.cognit.expoſita.*
11 *L.Diuus,la 2.ff.de falſis.declaratur.*
12 *§.ſi verò,in auth.de teſtib.litera & declaratio.*
13 *Magiſtratum qui habere dicantur.*
14 *Præfectos vigilum,& annonæ,magiſtratum nõ habuiſſe.*
15 *Delegationem ſtrictè interpretari.*
16 *Regulæ ſtandum donec de fallentia oſtendatur.*
17 *Abbatis & ſequaciũ opinio & diſtinctio quadã reiecta.*
18 *Cur.iun.opinio,ſiue diſtinctio exploſa.*

QVÆSTIO XCI.

Explicata quæſtio an iudex arbitrium in cauſis habens poſſit punire teſtes,qui coram falſum teſtimonium dixerunt.

1 QVÆRO nonageſimoprimò,an † iudex hic noſter,cui datum eſt arbitrium cognoſcendi & finiendi controuerſiam ciuilem, poſſit punire teſtes, qui falſum coram ſe depoſuerunt? Hanc iuris quæſtionem vt abſoluam,duos caſus conſtituo.Primus eſt,cum iu-
2 dex hic noſter tanquam † ordinarius arbitriũ hoc habet:tunc enim teſtes hos punire poterit.hanc ſententiam probat l.nullum.vbi Doct.C.de teſtib.& in l.ſi lis.C.ad l.Cornel.de fal.Bart.in l.hoc iure.§. vlt. de aqua quoti.& æſti.Abb.c.1.colum.vlt.de crim.fal. Vantius tract.null. in tit.de nullitate ex defectu iuriſd.ord.nu.49.Didacus libro pract.quæſt.c.18,nu.8. & verè non eſt,qui ab hac opin.diſſentiat.quam quidem ſententiam omnes intelligunt, vt is iudex ordinarius punire tantùm poſſit hos teſtes pœna extraordinaria,non autem ordinaria.

Secundus eſt caſus,cùm hic iudex ſuum hoc ar-
3 bitrium in cauſa ciuili habet tamquam † delegatus: quo quidem in caſu non mediocris adeſt dubitatio.vna fuit opinio Bald.in capitulo præterea.in fin. de off.dele.quam plures,quos ibi recenſet Dec. numero 5.in fi.ſecuti ſunt. & cuius opinionis verè fuit glo.1.cle.1.de offi.deleg.& Bar.in l.nullum.3.no.C. de teſtibus,hunc delegatũ punire poſſe.idem docuit Cur.iun.in l.1.§.qui mandatam.nu.14.de offic.eius.

Bologn.

Bologn.l.2.numero 16. de iuriſd.omn. iud. Verùm, mea quidem ſententia,horum opinio iure aliquo
4 non probatur.nam tex.† d.l.nullum.C.de teſtib.nõ probat,quemadmodum illi duabus reſponſionibus ſatisfacit Dec.in d.c.præterea.nu.5.de offi.deleg.Ego autem ſoleo intelligere d.l.nullum.in ordinario iudice:cum in dubio potius ordinaria iuriſdictio quàm delegata præſumatur, quemadmodũ ſcribunt doct. in l.j.in princ.ff.de offi.eius.at iudex ordinarius, vti iam diximus,habet,quod in delegato non concedi-
5 tur.Non quoque hanc opin.probat † l.2.C.de ſpor. quam citauit Bald.in d. c. præterea, in fi.quoniam procedit conſtitutio in delegato,qui punire poteſt illos executores,qui non exequendo,cauſæ exitum impediebant.poteſt enim hoc facere delegatus, cui modica coercitio, ſine qua data iuriſdictio fruſtranea eſſet,conceditur.l.1.§. qui mandatam. & l. vlt.
6 ff.de offic.eius.Non etiam probat hanc opin.text.† c.ſuper his.de pœnis.cui quidẽ malè ſatisfacit Dec. in d.c.præterea.dum inquit,ibi ex Pontificis mandato factum fuiſſe:ergo vbi non extitiſſet mandatum, is eam poteſtatem non habuiſſet.malè inquam interpretatur Dec.quia in illo canone non legitur de mandato noſtro,ſed de mandato veſtro. quamobrẽ ego intelligo ibi illos delegatos poteſtate illa caruiſſe.nam ibi dicitur,illam capturam infamiam non irrogare:ergo pœnam indicere non poterant, alioqui infamia irrogata fuiſſet. Nõ pariter pro hac opin.vrget illa argumentio,qua vſus eſt Dec.in d.c.præterea numero 5.poſt Iaſ.d.l.1.§.qui mandatã.de offi. eius. aiunt iſti,iudex,qui principaliter poteſtatem non habet,incidenter eam conſequitur.l.quoties.C. de iud. confirmatur ex egregia doctrina Bart.in l.interdum.
7 §.qui furem nume.4.de furt.dum docuit,† iudicem maleficiorum poſſe cognoſcere de cauſa ciuili incidenter,cum tamen principaliter non poſſit.cũ Bart. ſentiunt Alex.in l.diuus.vlt.not.de re iud.Ruin.conſi.4.num.2.conſi.87.num.2.lib.4.& pulchrè conſil. 35.nu.1.lib.5.Chaſſa.conſi.40.num.1.Vantius tract. nullitatum tit.de nullitate ex defe. iuriſd. ord. num. 47.Craue.conſi.14.nu.1. Rimi.inter cõſ.criminalia diuerſorũ conſi.106.nu.8. † idẽ ergo in caſu noſtro dicendum videtur.Huic argumentationi conatur ſatisfacere Dec.in d. c. præterea.ego autem ita ſoleo nodum diſſoluere,tunc iudicem cauſæ principalis de incidenti cognoſcere,cum illa incidens eſt principali connexa,& ſine qua principalis ipſa diffiniri nõ
9 poteſt.ſic intelligo † d.l.quoties.C.de iud.nam is iudex,apud quem erat hæreditatis diſceptatio,cognoſcit ſuper oppoſita exceptione cauſæ ſtatus, quia ea non diffinita, cognoſci non poterat,cui hæreditas
10 adiudicanda foret.hoc probat † l.1.C.de ord. cog. quam declarat Goueanus lib.1.lect.vari.c.33.ſimilis eſt tex.in l.ſi quis à liberis.§.ſi vel parens.ff.de lib. agno.Secunda itaque fuit opinio Iaſo.d.l.1.§.qui mandatam.col.vlt.de of.eius.delegatum non poſſe hos teſtes punire.cuius quidem opinionem ego ſequor
11 ex text.† l.Diuus,la.2.ff.de falſis. quæ à fortiori optimè probat.ſi enim iudex ordinarius ratione maioris exceſſus delicti, non poteſt pœnam indicere, cum tamen facilius in eum hæc poteſtas tranſire debuerit,quia in habentibus ſymbolum facilior eſt tranſitus.l.in rem §.item quæcunque. de rei vind. fortius inquam hic delegatus non debet poſſe,cum in hoc delegantis perſonam non repræſentet.& quãquàm Dec.in d.c.præterea. nume.6.& Iac. Niger in d.l.1.§. qui mandatam.num.11.plura adferant,vt locum hũc explicent, attamen ſi rectè eorum conſideratones perpendantur,non tollunt difficultatem.vt enim eo in caſu is ordinarius poteſtate carens reſcribere debet Principi,ita & in caſu noſtro hic delegatus,cum omnimoda poteſtate careat.hanc etiam ſententiam
12 probat ſecundo loco tex.† §.ſi verò,in auth. de teſtib.ex Holoandri verſione.eſt ibi conſtitutum, eos, qui magiſtratum non habent,non poſſe ſubiicere teſtes quæſtioni.at delegatus magiſtratum habere non dicitur,ergo non poterit teſtes quæſtioni ſubiicere.delegatum non habere magiſtratum ex eo pro
13 batur,quòd is † magiſtratum habere dicitur,cui de certis negotiis dicendæ ſẽtẽtiæ & iudicandi atque impetrandi permiſſa eſt poteſtas.poteſtas autem hęc ſolenni more maiorum tribui ſolet.ita poſt Ariſt.li. 4.Politico.c.15.declarat Coraſius l.2.§.eo tempore. num.1.de orig.iur. & econtrà,ij non habere magiſtratum dicuntur,qui extra ordinem ad ius dicendum conſtituuntur.hoc probat l.ſi aliquam.§.vlt.de
14 offi.Proconſ.Hinc † Præfecti vigilum,& annonæ, cum extra ordinem ius dicerent, magiſtratum non habebant.l.2.§.& hæc omnia.de orig.iur. cum itaque delegatus,præſertim hic noſter,extra ordinem ius dicere ſoleat,verè magiſtratum habere non dicitur.quibus conſtat malè ſenſiſſe Decium in d.c. præterea.num.6.dum declarando d.§.ſi verò,inquit,ibi agi de adhibenda quæſtione non ad pœnam, ſed ad veritatem eruendam,quæ ſanè imperita reſponſio fuit Iaſ.in l.2.nume.14.de iuriſd.omn.iud. quam & ibi Bologn.nu.16.probauit.malè inquam ij ſentiũt, quia ſi ibi delegatus non poſſet ſubiicere quæſtioni ad eruendam veritatem,fortius nec ad pœnam.nam maior ſuadet ratio, vt poſſit ad eruẽdam veritatem, cum ei tributa cenſeatur illa coercitio,ſine qua exerceri iuriſdictio non poteſt.d.l.vlt.de offi.eius.exerceri autem iuriſdictio non poſſet, ſi veritas occultaretur.Nõ etiã placet ſenſus Belloni lib.4.ſupput. iuris. c.13.dum conſiderat,text.illum loqui de eo,qui habet adminiſtrationẽ cũ dignitate,vel ſine.nã ex Holoandri verſione non legitur in eo tex.adminiſtrationem,ſed magiſtratum.Confirmatur tertio loco hæc
15 opinio,† delegationes ſtrictam ſolùm interpretationem admittunt.c.cùm dilecta.de reſcr.omnes in l.1. de offi.eius.cum ergo delegato conceſſa ſolùm ſit modica illa coercitio,ſine qua exerceri iuriſdictio non poteſt,d.l.1.§.qui mandatam.d.l.vlt.de offi. [illegible] nihil dicẽdũ non eſt tranſire etiã hãc poteſtatẽ [illegible] ſit ad me operatur,adhoc vt litem finiat,cum ſe [illegible] inhærendum,
16 ram pœnam.huic ergo † regulæ [illegible] Bart.l.1. nu.2. ff. ſi cùm de fallentia non probe [illegible] l.1.nu.7.de regu.iur.Rurſus quis in ius voc.nõ ie [illegible] uiſſet dubitatum apud Iureconſ. ſus,nonne fru [illegible] in d.l. [illegible] qui mandam.& in d.l.vlt. de modica hac coercitione,ſi iam hanc poteſtatem indicendi pœnam haberet.eſt ergo vera hæc Iaſ.ſententia.

17 Tertia fuit opinio † Abb.& Ioan.de Anan.in c.1. de crim.falſi.Feli.in d.c.præterea.de off. dele.& Iaſ. in d.l.1.§.qui mandatatam.col.pen.de offic. eius, & hanc eſſe receptam frequentiori ſuffragio iuris vtriuſque interpretum ſcribit Didacus libro pract. quæſt.d.c.18.nu.8.ver. quamobrem. ij diſtinguunt inter delegatum Principis & delegatum inferioris: vt priore caſu procedat prima illa opinio affirmatiua,delegatum hos teſtes poſſe punire: poſteriore verò caſu procedat opinio negatiua. Ego tamen opinor opinionem hanc, hancque conciliationem veram non eſſe.nam delegatum inferioris nõ poſſe hos teſtes punire, concedo:ſed etiã dico, delegatum Principis hac poteſtate carere. Nec me mouet quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

considerari solet,delegatum hunc loco principis esse,& ob id ordinario maiorem censeri. cap. sanè, de offic.deleg.si ergo ordinario data est potestas hæc, fortius huic delegato.Respondeo,delegatum Principis ipsius principis personam referre solùm in causa sibi delegata,& ratione illius esse ordinario maiorem,non autem in causa sibi non demandata, cùm tunc priuati loco sit.Cum ergo coercitio hæc ei delegata non sit,dicere non possumus,cum principem referre,& ob id pœnam illam indicere posse.

18 Quarta fuit opinio † Curt.iun.in d.l.1.§. qui mãdatam. numero 14. de of.eius. distinguit ille inter pœnam ordinariam & extraordinariam, vt ordinariam delegatus indicere non possit,extraordinariam verò possit. cum eo senserunt alij relati à Didaco d. c.18.numero 8.versi.quo fit.non est vera hæc conciliatio,quoniam nec ipse iudex ordinarius, qui punire hos testes potest, indicit pœnam ordinariam, sed extraordinariam.d.l.nullum.C. de testibus. qua nulla certa pœna indicitur,sed extra ordinem puniendos relinquere videtur.quam ita omnes intelligunt.atque ita sentio in iudice nostro, cui arbitriũ esset delegatum in causa ciuili,cùm ad causas criminales illud non se extendat. Hæc sententia fortius procederet quando illi testes, qui falsum deposuerunt, essent clerici,& iudex esset laicus,quia eos punire non potest, sed debet eos remittere ad suum iudicem. quòd latè explicant Vantius & Didacus in locis iam citatis.

SVMMARIVM.

1 Bannitũ rebannire quando iudex arbitriũ habens possit.
2 Decuriones non posse ex arbitrio sibi dato super bono statu ciuitatis bannitos restituere.
3 Principem solum famæ restituere.
4 Priuilegia Principi reseruata,non nisi speciali concessione in alium transire.
5 Bannitum imperfectè à iudice restitui non posse:sed necessaria est Principis consultatio.
6 Bannitus ex causa etiam ciuili à solo Principe restitui potest.
7 Iudex rebannire potest bannitum,si ei à Principe concessum est.
8 Bannitus potest ex magna causa à iudice restitui.
9 Pœnam ob egregiè gesta temperari.
10 Bannito ad ciuitatem veniendi ad ciuitatem concedere, potest iudex.

QVÆSTIO XCII.

Bannitum restituere quando iudex possit,qui arbitrium in causis capitalibus obtinet,explicatur.

3 QVÆRO nonagesimosecũdo, an possit hic iudex † bannitum rebannire, atque ita condemnationem & bannum remittere?Et non posse affirmauit Paris Puteus d.trac.syndicatus in tit.de potestate iudicis. numero 4.versic. nec possunt.ea ratione vsus est, quia hæc committi non solent,arg.l.1.§.de qua.ff.de postula.cùm verba generalis commissionis non trahantur ad causas iam decisas.in authen.vt cum de apel. cogno.in princ.quare Bart. l. ambitiosa. numero 8. versi,sciendum est.ff.de decret.ab ord.in fac.docuit,
2 † decuriones ciuitatum habentes arbitrium super statu ciuitatis,non posse bannitũ in ciuitatẽ restituere.illa ratione,quia superioti hoc reseruatum est. quod egregiè probat l.1.§.vult.ff.de quæst. qui fortius negat,Prætorem,qui iam ex causa pecuniaria reum exulare iussit,posse eum reuocare.hic in l. vlt. ff.de offi.procur.Cæsaris,iuxta intellectũ Ioãnis glossatoris,& clarius probat l. relegati, in fi. & egregiè in l.diui fratres,in princ.ff.de pœnis.& hanc sententiam probauit Anto. Boidius in repet.l.2. numero 25. C. noua vectig.inst. non posse.aliis confirmat Sali.in l.cum indulgentia. columna pen.versi.ego distinguo.C.de senten.pass.nam hæc ad † Principem solum spectant, quemadmodum videmus illum solum famæ restituere, ac etiam in integrum,quod Scelarius affirmarunt Bart.in l.infamem.numer. 13.ff. de publ.iud. Rubeus consi.50. numero 12.ex d.§. de
4 qua.quod sanè † Principis priuilegium in hunc iudicem nostrum ex generali hac concessione transit. esset enim necessaria specialis concessio; ita sensit Bart.qui suprà,& iam latius disseremus.

5 Extenditur primò procedere,etiam † si bannum omnem perfectionem non recepisset,& de illius bãniti adhuc carcerati innocentia constaret: nam adhuc restitui non poterit,sed opus erit Principem cõsulere.ita probat d.l.1.§.vlt.& ibi not.Marsi.numero 46.de quæst.post Bar.& alios,& respondit Ruinus consi.21.numero 2.lib.4.cuius rei ratio est,quia quò ad ipsum ius dicentem,qui suo est functus officio,is bannitus censetur.

6 Extenditur secundò vt procedat, etiam in † alia quauis condemnatione & banno,etiam ex causa ciuili.ita intelligo Bar.d.l.ambitiosa. nume.8.versi. itẽ non possunt.& Bart.est secutus Aret.consi.89. nam & hoc casu militant relatæ rationes. quia iam causa est decisa,& munere suo functus est.

Declaratur primò,vt non habeat locum quando
7 † arbitrium & potestas rebanniendi,sicque restituẽdi bannitum,in specie esset à superiore concessa:nã tunc poterit restituere:ita Barto.d. l.ambitiosa. numero 7.versi.sciendum est ergo,ibi.nisi hoc sibi expressè permiserit populus. cum est secutus Soc. sen. consi.83.nu.3.lib.4.& si enim hæc quæ principi reseruata sunt,in generali potestatis concessione non veniant,veniunt in speciali, vt probant omnes in l. 1.in prin.ff.de offic. eius. immo sermone multùm generali transferri etiam Principi reseruata,respondit Socin.iun.consi.80.nume.40.lib.3.& alia retuli in responso pro Republ.Genuensium reddito, articulo primo nume.70.

Declaratur secundò, vt non habeat locum ex
8 † magna causa ac legitima,vt quia is bannitus multos alios bannitos detexerit,ac causam prehensionis eorum præstiterit.ita Barto.d.l.ambitiosa.nume. 8.versiculo sciendum est.ibi,ex causa tamẽ.in hãcque sententiam descendit ex l.non omnes.§.vlt.ff.de re iud. qui singularis est,vt annotauit Roman. sing. 537.Nullus.& ex singulari illo textu,colligunt oẽs,
9 † iudicem pœnam posse vel minuere vel remittere delinquenti,cuius facta merita egregia & beneficia in Rempub.collata fuere:vt multa doctè & egregiè cõgessit Tiraq. in lege,si vnquã,in verbo donatione largitus.numero 54.C.de reuoc.don.& in tract. de pœnis legum. causa 49.cuius dicta ferè omnia & paucis immutatis tacito authore,parum verecundè sibi vendicauit Petrus Placa libr. 1. Epitom.delicto. cap.33.numero 2.3.

Declaratur tertiò,vt locum sibi non vendicet re-
10 lata conclusio,quò ad † licentiam concedendam veniendi ad ciuitatem,iustam ob causam : ita Bart. d.l. ambitiosa.nume.8.versi.Sciendum est.ibi,ad ciuitatem tamen.nume. 12.ff.de publ.iud.Afflict.decis.4. num.2.vt cum bannito saluum conductum concedit.qua de re suprà q.59.latè disserui.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 Publicationem bonorum indicere non potest iudex qui arbitrium in causis capitalibus habet.
2 Publicare bona potest iudex ex principis permissione.
3 Confiscationum bonorum duplicem esse.
4 Princeps inferior damnare in metallum potest.
5 Confiscare bona potest summus magistratus cum arbitrium in causis capitalibus habet.

QVÆSTIO XCIII.

Bonorum publicationem quando valeat indicere iudex, qui in causis capitalibus finiendis arbitrium habet.

1 QVÆRO nonagesimotertiò, an hic iudex possit † pœnam publicationis omnium bonorum indicere? Et non posse affirmarunt Bald.in l.1.C. ne sine iussu princ.& clarius in cap.1.col.5.de pace ten. in vsib.feud.Paris Put.in tract.syndi.in tit. de arbitrariis eorum.numero 13.Io.Anan.in c.super his,col.7. versic.Item adde,de accus.Alex.consil.116. numero 12.libro 2.Dec.in c.1.in fi.de offi.delega. & consilio 252.in fine.Marsilius in l.quæstionis modum.num. 69.de quæstio.

2 Declaratur primò non procedere quando † expressè à superiore esset indicta.sic Felin.d.c.1.nume. 17.versiculo , Sexta declaratio.de offi.dele.post Sali.in l.1.C.ne sine iussu.Nam cum indicta sit illi confiscationis pœna vel à superiore vel à lege , non est quod vlterius queratur:exequẽda enim illa est. quare Sali.d.l.1.C.ne sine iussu.post Azo.in summa,do-
3 cuit, duplicem esse † confiscationis pœnam: vnam quæ à lege est ob causam aliquam expressè vel tacitè indictã,& hanc imponere potest,qui est à Princi-
4 cipe inferior, etiam † Principe inconsulto , cum videamus inferiores posse damnare in metallum,vt in Præside ex tex.in l.illicitas.§.qui vniuersas.ff.de offi. Præsidis. fortius ergo publicare bona.Alterius est confiscatio seu publicatio,quæ nec tacitè,nec expressè à lege dicitur:& hanc solus superior imponit.hãc Azonis sententiam probauit Alb.Ros. trac. statu. 3. parte.q.18.versicul. est etiam aduertendum.Boer.q. 264.numero 2.qui citat Iaſ.l.imperium.numero 24 ff.de iurisd.om.iu.& Purpur.l. prima, numero 646. de officio eius.alia tradit Calca.consil.52.num. 4.& consi.68.col.3.

5 Declaratur secundò,non procedere,† quando supremo magistratui datum esset hoc arbitrium à Principe:tunc poterit pœnam publicationis bonorum indicere,vt pœnam mortis.Bal.d.l.1. C.ne sine iussu prin.Marsi.sing.397.Rolan.consi.99.nu.28.lib.1.

SVMMARIVM.

1 Pœna electio cuius sit,an iudicis,vel criminosi.
2 Iudicem pœnam eligere , cùm ad eum legis verba sunt directa.
3 Pœnam eligere non potest amplius iudex elapso eligendi tempore.
4 Delinquens pœnam eligit,cùm ad eum legis verba sunt directa.
5 Delinquens pœnam eligit , etiam si passiuè verba legis electionem tribuentis dirigantur.
6 Cap.sicut,de Iudæis.declaratur.
7 Delinquens pœnam mortis eligere non potest.
8 Delinquens pœnam non eligit,si ordo scripturæ ostendit primam esse indicendam.
9 Iudex pœnam eligit,cum electionis verba sunt impersonaliter prolata.

QVÆSTIO XCIIII.

Ex duabus pœnis à lege pro crimine impositis,cuius sit electio iudicis,vel delinquentis,traditur.

1 QVÆRO nonagesimoquartò,an pœnæ,† ex duabus,electio ad iudicem , vel ad reum spectet? hanc quæstionem proponunt omnes in capitulo inter cæteras, de rescrip.quam, vt ego absoluam, aliquot casus considero.

2 Primus est, quando † verba legis directa sunt in personam ipsius iudicis,vt putà inquit lex,iudex pœnam relegationis,vel centum coronatorum imponat:tunc arbitrio suo iudex pœnam vnã ex his duabus imponere potest: sua enim tunc est electio.ita post Abb.& Felin.tradit Dec.in d.c.inter cæteras,numero 9.de rescr.& ibi Ripa nu.59. & Iulius Clarus libro 5.sent.§.fi.q.85.versic solet etiam.ex gl.in c.fraternitatis.34.dist.Verùm inquit Dec.iam relatus parum hoc referre,cum & ipse iudex leuiorem pœnã eligere debeat,ex glo.in c.de causis. de offic. deleg. falsum tamen hoc est parum referre, quandoquidẽ omninò non cogitur hoc facere.Rursus inquit Ripa d.c.inter cæteras.numero 59.in fi.iudex ex qualitate & grauitate circunstantiæ in delicto maiorẽ pœnam posse indicere & debere,vt apud eum: nec dissentit Dec.in d.l.si fugitiui.in fi.C. de ser. fug. vt infrà attingam.

3 Declaratur,vt locum non habeat, † quando elapsus esset iudici terminus eligẽdi. nam tunc eam in dicere debet,quam lex firmat,vt putà dicit lex:iudex pœnam centum aureorum , vel relegationis intra mensem indicat: quo elapso, si non elegerit,is reus relegetur. elapso mense,electione non facta, relegandus omninò reus erit.ita Ang.d.l.quicunque,in fi.C.de ser.fug.q ita Bar.consuluisse scribit.late Dec. d.c.inter cæteras.numero 11. & Ripa numero 62. de rescrip.qui plures retulit.& subdit hoc procedere, nisi placeat fisco aliam pœnam acceptare. nam fiscus hoc potest,vt inquit Dec.se ex his aliàs consuluisse in simili,quod insolutum datio facta de quibusdam bonis post certum terminum , non habet locum creditore nolente,vt patet in eius consilio 12.Verum est animaduertendum contra Dec.d.consilio 12.consuluisse Socin.iun.consil.41.lib.3.Alcia. respon.106.& Syluan.consi.102.

4 Secundus est casus quando verba † legis sunt directa in personam delinquentis,putà,Soluat centum vel recedat à ciuitate , tũc electio est delinquentis,qui,quam velit eligere potest.ita post glo. & Bar. in l.quicunque,C.de seru.fug.tradit Feli. in c.inter cæteras,num. 7. & Dec.num. 10. & ibi Ripa num. 65.Iulius Clarus loco iam citato.ex text.dictę legis, quicunque.

5 Extenditur vt locum etiam habeat †quando passiue ad reum verba referuntur:vt putà,si dicatur,patiatur hanc vel illam pœnam.ita Dec.in l.si fugitiui. numero 96.C.de ser.fu.& in d.c.inter cæteras.num. 10.ver.limitatur tamen.ea ratione,quia semper reus ille est,qui pœnam patitur, sempérque illam sustinet,& ob id non hic cadit distinctio,quam facit Abbas.ibi ex c.sicut,de iudæis,in fi.Nec ad rem confert quod respõdit Ripa in d.c.inter cęteras.nu.65. Abb. cõsiderasse loquendi modũ,nõ autẽ effectum. nam nihil est,cum effectus verbis sit anteponendus. Nec
6 aduersatur tex.d.† c.sicut,quia præter considerationes à Decio relatas , respondeo ibi ita esse scriptum, honoris & officij sui periculum patiatur , aut

excomm

Universidad de Deusto
Biblioteca

excommunicationis sententia plectatur. licet ergo verbum patiatur, ad personam rei videatur referri, attamẽ melius declaratur ex verbo plectatur, quod sequitur.quod sanè verbũ iudicis personã respicit. nec.n.reus seipsum plectere posse dicitur,sed à iudice.dũ ergo dicitur plectatur.i.à iudice, sic puniatur à iudice:non ergo tex.ille quicquam probat.

7 Declaratur primò,vt non procedat † quando in vna parte alternatiuè esset mors,quia illam nõ posset reus eligere:ita Marian.in d.cap.sicut,de Iudæis. verùm hac de re infrà quæst.seq.dicemus.

Declaratur secundò non procedere, quando or-
8 do † ipse scripturæ verisimiliter ostenderet mentem legislatoris, vt velit pœnam primo loco relatã esse indicendam, quamquàm alternatiuè loquatur. ita Dec.d.c. inter cæteras. numero 10. in fi.post Imolam,quem retulit.

9 Tertius est casus quando † verba sunt impersonaliter prolata,atque ita sumus in dubio, tunc electio ad iudicem pertinet:ita Abb.d.c. inter cæteras. col.vlt.versi.aut verba sunt impersonaliter. & ibi Ripa nu.61.ex tex.in d.c.sicut,de Iudeis.& Iulius Clarus d.lib.5.senten.iuris.§.fin.q.85.versic.solet etiam. vbi egregiè declarat vnà cum Cæpolla in l.si fugitiui.nu.51.C.de ser.fug.non procedere, quando pœna pecuniaria esset alternatiuè imposita:tunc electio esset condemnati:atque ita testatur Clarus in amplissimo Mediolanensi Senatu obseruari.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium quod sit super illis verbis,pœnam indicat in dex centum coronatorum,& plus & minus.*
2 *Pœna vnius speciei in alteram transire non debet.*
3 *Statutum indicens pœnam pedis vel aliam, quomodò illa verba,aliam,intelligantur.*
4 *Statutum Verone lib.3.c.27.declaratur.*
5 *Statutum Brixiæ in criminalibus,cap.207.*

QVÆSTIO XCV.

De horum verborum,plus & minus, effectu & significatione.

1 QVÆRO nonagesimoquintò datum est huic † iudici nostro arbitrium ex statuti dispositione,his verbis:Quòd possit iudex indicere pœnam furi centum aureorum & plus & minus suo arbitrio. quale erit arbitrium hoc? Angelus in l.si fugitiui,in gl.vlt.C.de ser. fugit,inquit,esse debere similem pœnam in specie, hoc est, quòd illud plus,intelligatur de pœna pecuniaria,non autem de corporali:quoniam non debet
2 posse † transire de vna specie ad alteram, alioqui non esset plus,sed diuersum:nam'differrent natura, nomine & substantia l.Scapham ff.de euictio. lege, Pen.ff.de auro & argen.lega.idem sensit Baldus in l. conuenticulam. columna tertia, versic. item est argumentum à natura relatiuorum.C.de episc.& cler.
3 dum scriptum reliquit, quòd si † statutum pœnam pedis vel aliam similem indicat,esse intelligendum de alia pœna corporali,quoniam aliàs non conueniret ipsi pœnæ principali.Soc.in l.1. numero 4. ff. de reb.dub.idem censuit Cæpolla in d.l.si fugitiui. numero 40.41.C.de ser.fug. qui ita censuit, esse interpretanda plura statuta Veronæ,quæ pœnam his verbis statuerunt,puniatur pœna centum & plus &
4 minus,vt extat † statutum illius ciuitatis lib.3. cap. 27.sub rub.Qui Deum,vel Beatã Virginem,vel Sanctos blasphemauerit. & capitulo 30. Qui fuerunt arma.& cap.34.cætera prætereo.quæ autem quanti tas ex illis verbis & plus & minus,debeat declarari adhuc in iudicis arbitrio versatur. id quod infrà lib. 2.suo loco dicemus.scio quòd aliquibus in locis statutis ipsorum locorum est declaratum quantum esse debeat illud plus & minus,quemadmodum Bri
5 xiæ extat statutum inter criminalia † capitulo 207. sub rubr. Quod D.Potestas Brixiæ teneatur imponere pœnas in statuto ordinatas.quo quidem statuto est diffinitum,quod pœna ex illis verbis plus & minus,designata,non possit excedere summam dimidiæ principalis pœnæ.

SVMMARIVM.

1 *Principem non posse pœnã parti applicãdam remittere.*
2 *Principem remittentem pœnam parti applicandam peccare,& ad restitutionem teneri.*
3 *Læsus omni iure recompensandus est.*
4 *Aristotelis locus.*
5 *Principem posse pœnam suo fisco applicandã remittere.*
6 *Magistratus maiores posse pœnam fisco applicandam remittere.*
7 *Pœna remissionem,non nisi ex causa fieri.*
8 *Ezechielis cap.18.declaratur.*
9 *Arbitrium liberum in pœnalibus habens,pœnam fisco applicandam remittere posse.*
10 *Presides,Pratores, & his similes absolutè pœnam fisco applicandam remittere non posse.*
11 *Iudicis pœna,quæ sit cùm pœnam minorem,quàm indicat lex,imponit.*
12 *Caroli 1.Regis egregium factum.*
13 *Augustini locus.*
14 *Pœnã minuere potest maior magistratus ex iusta causa.*
15 *Iudex lege clementior esse non debet.*
16 *Iudicem ex causa posse pœnam statutariam minuere.*
17 *Iudicem causam exprimere debere cur pœnam minuat vel mutet.*
18 *Iudices inferiores nullo modo pœnas legales minuere vel mutare posse.*
19 *Iudices inferiores qui.*
20 *Delegatum Principis pœnam minuere posse,vel mutare.*
21 *Delegatum inferioris pœnam nõ minuere,vel mutare.*

QVÆSTIO XCVI.

Pœnã remittere,mutare,vel minuere an iudex possit,plenè examinatum.

QVÆRO nonagesimosextò,an iudex, qui in causis capitalibus terminandis arbitriũ habet,possit remittere,vel commutare pœnam reo criminoso indicendam?quò proposita hæc iuris quæstio egregia certè & in iudiciis frequens, dilucidius,quam hactenus forte factum sit,explicetur,casus aliquot distinguendi sunt.

Primus itaque est casus cùm agitur de ea pœna remittenda,quę ob damnum alicui datum ipsi damnum passo deferenda applicandáque est:vt purà, si quis ob illatum vulnus puniendus est pœna ducentorũ pro dimidia fisco,& pro altera dimidia læso deferenda,pars illa læso applicanda à iudice quouis arbitrium habente remitti non potest. illa est ratio,
1 quoniam nec supremus ipse † Princeps hoc potest. ita glo.in l.venia.& ibi omnes, præsertim Decius numero 9.C.de in ius voc.& hoc idem affirmasse Iserniam, Paridem Puteum, Baldum & alios recensetGramma.consi.34.numero 1.& idem voto vlt. columna vlt.quibus addo Barba.consi.11.columna pe. lib.4.Decium cons.520.nume.2.Ruinum consi.167. num.20.lib.1.cons.13.nu.2.cons.60.nu.7. & cõs.153. num.

num.1.lib.5.Gomes.§.pœnales. nu.29.inst. de actio. Paris.consil. 1.num.42.lib.4.immo scribit Gramma.
2 d.consil.34.num.2.† Principem hanc pœnam parti læsæ applicandam remittentem peccare mortaliter.id quod sentit & inter sacræ Theologiæ professores vir maximi nominis Domi.Soto lib.4.de iust. & iure.q.5.art.4.qui clarè affirmat,Principem teneri ad restitutionem ipsi læso.Accedit quòd boni Prin
3 cipis non est,læsum non recompensare,cùm † ius diuinum,naturale,gentium & ciuile læsum recompen
4 sandum esse suadeat.Hinc scriptum reliquit † Arist. lib.5.Ethicorum c.5. quòd quando homines vident non sibi per inflicta compensari iniurias,in seruitute se viuere arbitrantur. si ergo Principi hoc non licet,minus alteri iudici,cui vel à lege, vel à Principe ipso tributum est arbitrium.

5 Secundus est casus, cùm † agitur de pœna fisco applicanda.hanc remittere potest Princeps,quod ex iam relatis colligitur:& clarè sentiunt Ias. in l.1.nu. 8.C.de precib.Imper.offeren.& Deci.cap.de causis. num 18.de off.deleg.dum hoc procedere etiã in ha-
6 bente † maiorem magistratum affirmãt. & intelligit etiam Iason maiores magistratus esse, veluti Prætides & Prætores,qui habet merum & mixtum imperium.sed de his statim.in Principe itaque hoc idem iure diuino probatur.nam eo iure inspecto est in arbitrio principis,pœnam remittere, vel commutare. ita is vir eruditiss.Dominicus Soto art.4.versic.posterior conclusio,qui affirmat, †pœnę remissionem
7 non nisi ex causa à Principe faciendam esse:vt putã, si is qui deliquit casu & fortuito,ac ex humana quadam fragilitate deliquisset:non autem si is vir scelestus & nearius esset, & talis qui ex professo delinquere consueuit:nam huic pœnam remittere impiũ esset: quoniam eo modo maleficis fauere Princeps videretur,atque ita reipub.læderet,eique iniuriam inferre videretur.Nec illud refragatur,quod scriptũ
8 est † Ezechielis cap.18. Quòd Deus non vult mortem peccatoris, sed vt magis conuertatur,& viuat: nam hoc intelligitur quò ad mortem æternam.quoniam deinde subiicit,sed vt conuertatur & viuat,viuat vita nempè spirituali.alioqui aduersaretur quod legitur Deute.cap.19.de idololatra:Nó parcat ei oculus tuus, vt miserearis & occultes eum, sed statim interficies eum.& c.9.de homicida,Morietur,neque misereberis eius. hoc idem est dicendum in iudice,
9 cui à Principe datum esset † liberum arbitrium, & qui illud idem posset quod Princeps, non autem in cæteris,& de quibus statim.

10 Tertius est casus † in magistratu quidem maiori,sed qui Principe recognoscit, quemadmodum in Præside.& Prætore, quorum quidẽ potestas magna est,sed à Principe depẽdet.hos pœnam iam lege vel iure sancitam absolutè remittere, vel commutare non posse,credo.nec dissentiunt Dec.d. c.de causis.nu.18.& relati doctores.nam his data non videtur potestas lædendi fiscum, vel Rempub. in iure
11 suo.immo † qui minorem pœnam quam à lege sancitum est,indicit,infamis efficitur.l.seruos.C.ad legem Iul.de vi publ. immo is iudex ea pœna, qua reus puniendus est.l.3. in fine. C.ne sanctum baptis.
12 teite. quocirca memoriæ proditum est † Carolum huius nominis primum Neapolitanorum Regem iussisse laqueo suspendi iudicem quendam qui pœna mortis plectendum manũ ei abscindi solùm iusserat. Cuius rei memipit, post Iserniam, Afflictum & alios nonnullos Iulius Clarus libro 5.senten.§.fi. q.85.ver.vlterius quæro,& iure diuino confirmatur
13 hæc sententia. nam scriptum reliquit † Diuus Augustinus super illo Ioan. 19. Non haberes super me potestatem vllam. talem Deus dederat Pilato potestatem,vt esset sub Cæsare, ne ei omninò liberum esset accusatum absoluere.

14 Declaratur hic casus, vt non procedat † cùm iusta aliqua adest causa,ob quam hic iudex temperat, vel remittit pœnam,vel in aliam commutat.& hanc posse remittere affirmant Decius d. cap. de causis. num.18.de off.deleg.& communem testatur Viuius lib.1.Communium opinionum,opinio.165.& latius
1 Iulius Clarus loco iam citato qui alios plures recenset. § & omnium primus Gand. tract.Maleficiorũ, sub rubrica Vtrum pœna possit augeri. 3 Confirma
15 tur,quia †iudex clementior esse debet ipsa lege scripta.quod intelligit Aristot.lib 5.Ethicorum c.5.quatenus fert ratio iustitiæ & legis.Quæ quidem declara-
16 ratio locum etiam habet in pœnis † à statuto indictis,quas ex causa iudex iste minuere potest. Dec.d. c.de causis.nu.19.de offi.deleg.communem testatur Tiraq.trac.de pœnis legum.in præfatione num.22. Zuccardus in rub.C.qui admitti.nu.13.Didacus lib. 2.varia.resol.c.9.nu.8.Placa lib.1.Epito.delict.ca.33. num. 5. Bossius tract.causarum crimi.tit.De pœnis. num.10.& alios recensetIulius Clarus d.q.85.versi. vlterius quæro.quo loci post Iac.Belui.in prac.crim.
17 in tit.de fuga reorum.num.3.admonet †iudicem,vt cautè causam exprimat,cur pœnam minuerit,vel cõmutauerit: & saltem sufficere, si generatim eam ita exprimat, ex causis animum nostrum mouentibus. § Hinc inferri potest, esse verùm quòd scribit Grilandus in commentariis De relaxat. carceratorum. c.1.versic. Sextò non omittam iudicem pro sui arbitrio posse immutare pœnam banni;quod probat & Mysing.singularium obseruã.cent.2.obser.30. & cent.4.obser.82.qui ait,non fore necesse exprimere causam mutationis. Ego intelligo hæc ex iã relatis, quando iusta subest causa,& iudex, qui ex maioribus est,causam generatim exprimit. Illa quidem,sine alia speciali sufficit.§
18 Quartus est casus † in iudice ordinario inferiori, is nec minuere,nec commutare potest pœnam iam sancitam:ita omnes in d.c.de causis.ibi Dec. nu.18. & Iulius Clarus loco iam relato.& idem censuit Ias.
19 in l.1.nu.8.C.de precib.imp.off.qui † minores magistratus intelligit,quales assessores sunt.& relati Doctores intelligunt procedere etiamsi causa extrinseca tamen subsit:si verò causa cohæres delicto subest, minuere poterit,consulto tamen Principe.

20 Quintus est casus in † delegato Principis,hic minuere,vel commutare potest pœnam,ex causa tamẽ: nam ex quo maior magistratus iure dicitur, hanc potestatem habet vt cæteri maiores magistratus.ita Innoc.in c.1.de const.declarat Dec.in d.c.de causis. nu.19.in fi.de offic.deleg.nec dissentit Feli.d.c.1.nu. 49.fall.7.de const. Qui sanè casus fortius procedit, quando huic delegato datum est arbitrium,& pœna non est determinata lege,vel cõsuetudine: quoniam tunc is pro suo more ea indicit.ita egregiè ad rẽ nostram scribit Afflict.in cap.primo,numero 21.versic. item arbitrium releuandi à pœna. ex quib.cau. feudum amit. post Isern.in constitutionibus regni, & post Arch.in cap.omnis.45.distin.& Spe.tit.de legato.§.generaliter.

21 Sextus ac vltimus est casus † in delegato inferioris magistratus,qui quidem ex causa pariter videtur posse pœnam remittere,vel mutare:quemadmodum visi sunt sentire Dec.dicto cap.de causis.numero 18.

& ibi

Universidad de Deusto
Biblioteca

& ibi Beroius numero 80.& cæteri iam relati,dum non videntur distinguere inter delegatum inferioris & superioris, modò causa iusta subsit. Ego intelligo hunc delegatum inconsulto Principe non posse, quemadmodum, nec ipsemet delegans potest, nisi delegans sit ex maioribus magistratibus, & delegato arbitrium tribuat. quibus inferebat Beroius in d.cap.de causis.in fine, quod quando lex, vel statutum indicit certam pœnam vsurario, iudicem delegatum non posse eam tollere,& aliam indicere:atque ita se consuluisse testatur.id quod est intelligendum ac declarandum iuxta iam explicata.

SVMMARIVM

1 *Pœnam indicere an possit iudex ex arbitrio suo,si iam à statuto pœna mortis est.*
2 *Speciem generi derogare.*
3 *Clausula generalis cum derogatione tollit specialem dispositionem præcedentem.*

QVÆSTIO XCVII.

De pœnæ arbitrio cum iam vna statuto indicta est, disputatur.

1 QVÆRO nonagesimoseptimò, lege municipali est † sancitum pro homicidio pœnam mortis esse irrogandam:alia lege municipali cautum est, quod in omnibus criminibus iudex possit suo arbitrio procedere,& pœnam imponere, vtrum pro homicidio pœnam arbitrari possit?Bal.in c.1.de refer. negauit posse, Bald.secutus fuit Ant. Corse. in fin.g.in verbo statutum,incipit,Statuto cauetur.in quâ sententiam
2 ea ratione descenderunt, quia † species derogat generi.l.sanctio legum.ff.de pœn.c.generi per speciem de reg.iu.in 6.quod procederet, etiam si specialis cõstitutio generalẽ præcederet, dũmodò cognita à legislatore fuisset,vt probat tex.in c.1.de cõstit.in 6. adfertur quoque à Bal.tex.l.qui cum vno.§.post desertionem.ff.de re mil. quem tex. latè explicauimus in tract.de recuper.poss.Remedio 9.nu.358.quo loci & in illius quæst.discursu,plura attigimus,quæ non parum ad rem hanc nostrã,quam nunc tractamus, cõferunt in iudicando.itaque quoad pœnam homicidæ nullum erit huius iudicis arbitrium, in procedendo verò erit par in omnibus casibus potestas, cũ (vt inquit Bal.) statutum speciale non loquatur de modo procedendi, sed de pœna: quantum ergo ad modum procedendi sumus in lege arbitrij, quo verò ad pœnæ impositionem in legem speciali.

Declaratur relata conclusio non procedere,quan
3 do † lex specialis procedit,& lex generalis de arbitrio sequitur cum clausula,Non obstante aliquo alio statuto in contrarium loquente. tunc enim sublatum est speciale illud statutum de pœna homicidij. ita Baldus d. cap.1,ex tex.authent.hoc inter liberos.C.de testamentis.

SVMMARIVM.

1 *Condemnationem sententiæ suspendere an possit iudex, quia causa arbitrium habet.*
2 *Decuriones habentes arbitrium super bono & pacifico statu ciuitatis ad trimestre tantum,posse suspendere executionem sententiæ.*
3 *L.in fraudem.§.fiscalibus.ff. de iure fis.etiam in causis priuatorum locum habere.*
4 *Fiscum cum priuato in dubio à pari procedere.*
5 *Executionem capitalis sententiæ iudicem per multos annos differre non debere.*
6 *Executionem sententiæ ex causa iusta differri & suspendi posse.*
7 *Executio irretractabilis sententiæ impeditur per oppositam nullitatem, etiam requirentem altiorem indaginem.*
8 *Nullitatem ex iurisdictione prouenientem executionẽ impedire.*

QVÆSTIO XCVIII.

Quando sententiæ excutionem suspendere ac differre iudex possit,explicatum.

1 QVÆRO nonagesimooctauò,an iste iudex possit † suspendere per multos annos condemnatoriæ sententiæ executionem? Et non posse arbitror,ex l.in fraudem.§.fiscalibus.ff. de iur.fis. quo loci scribit Paulus in hæc verba:Hiis debitoribus petentibus ad comparandam pecuniam dilationem,negari non placuit:cuius rei æstimatio ita arbitrio iudicantis conceditur,vt in maioribus summis non plus quàm tres menses, in minoribus verò non plus quàm duo prorogentur.prolixioris autem temporis spacium ab Imperatore postulandum est.cuius textus arg. docuit Bartol. in l. ambitiosa.numero 8.versiculo,item non possent exe
2 cutionem.ff.de dec.ab ord.fac. † Decuriones ciuitatis habentes arbitrium super bono & pacifico statu ciuitatis,non posse suspendere,& dilationem cõcedere vltra trimestre executionis sententiæ.quod eodem loco numero 13.repetit,quod in debitis summæ egregiæ locum habet,in paruis autem bimestre excedi non potest. & idem quod Bartolus scriptum reliquit Ant. Boidius in repet.l.2.num. 28. C.noua vectig.inst.non posse.

3 Extenditur vt non solum locum habeat † in cõdemnatione erga fiscum ex d.§.fiscalibus, verum etiam in condemnatione erga priuatum: ea ratione,
4 quia quod ad fisci † commodum statutum est,à fortiori debet esse statutum ad beneficium & commodum priuatorum,iuxta l.vnicam.§.pe.C.de cad.tol. quam dum in hanc sententiã citat Bart.d.l.ambitiosa. nu.13.in fi.hanc extensionem probare voluit.

5 Extenditur secundò,vt procedat etiam † quo ad condemnationem capitalis sententiæ,quam hic iudex per multos annos differre non potest,sed quàm primum executioni mandare,ne carcer sit ad pœnã, sed ad custodiam:iuxta l.1.ff.de custo.reo.& diximus suprà q.56.quæ sententia fortius procedit quando executionis dilatio tumultum in populo moueret, vt probat l.qui cædem,vbi Marsilius .num. 2.ff.ad l. Corn.de sicar.

6 Declaratur primò,vt locum sibi non † vendicet relata conclusio,quando iusta causa differendi eam executionem subesset,vt plura adferri possunt exẽpla tam in pecuniariis quàm in capitalibus condemnationibus. in pecuniariis enim esse potest exemplum cum †executioni irretractabili obiicitur nul
7 litatis exceptio.nam cùm irreparabile damnum afferant si exequatur, audienda in primis erit exceptio nullitatis, etiam si altiorem indaginem requirat, ita Bald.in l.ab executione. C.quorum appell. non recip.Ripa l.4.condemnatum.nu.21.ff.de re iud.vbi Alex.& alios citat,qui nu.23.subiicit casum, qui ad rem hanc nostram cõfert, quando scilicet obiicitur
8 † nullitas proueniẽs ex iurisdictionis defectu,est gl. singu.clem.1.de sequestr. poss.& idem sensit Calca. consilio 16.nu.48.Est & tertium exemplum, quando obiicitur exceptio illa,latã esse sententiã per falsas allegationes:nam & si hoc casu exceptio hæc altiorem indaginem postulet,attamen per eam executio suspenditur

suspenditur ac differtur,donec super ea cognitum fuerit:ita latè Ripa.d.§.condemnatum.num.26.qui multos huius opin.Doctores retulit. In executione verò pœnæ capitalis differenda,adferri hic possent exempla illa omnia, omnésque illi casus, quos longa serie retulit Marsi.in pract.crim.§ opportunè.nu. 1.2.3.4.5.6.apud quem legere poterit,qui volet,cos planè tum breuitatis studio, tum,vt ne beneuolum lectorem nostrum onerem,silentio inuoluere visum fuit.Sat est locum indicasse.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium datum pro criminibus in territorio commissis,non extendit ad commissa extra territorium.*
2 *Iudicis imperium extra suum territorium esse nullum.*
3 *Arbitrium stricte interpretandum.*
4 *Vrbs est,qua muro cingitur.*
5 *Priuilegia concessa in vrbe,non extendi ad suburbia.*
6 *Frumento legato quod est in castro,non venire,quod est in vrbe.*
7 *Dictionem in,idem quod intra,significare.*
8 *Arbitrio concesso in ciuitate,non extendi ad ciuitatis suburbia deinde ciuitati inclusa.*
9 *Vacaturã primam impetrans in ciuitate, non obtinet vacaturam in suburbiis.*
10 *Arbitrium concessum in ciuitate,extendi ex iusta ratione ad suburbia.*
11 *Morbo affecti prohibiti esse in ciuitate,prohibentur etiã esse in suburbiis.*
12 *Iurisdictio ex Principis beneficio in ciuitate concessa, censetur etiam concessa in suburbiis.*
13 *Beneficium Principis latè interpretandum.*
14 *Legatum stricte interpretandum.*
15 *Legatum consanguineo factum largè interpretari.*
16 *Arbitrium datum super delictis commissis Papiæ, vel Patauij extenditur etiã ad perpetrata in continentibus.*
17 *Romæ appellatione continentia contineri.*
18 *L.nam quod liquidè.§.si ita.de pen.leg.explicatur.*
19 *Arbitrio his verbis dato:habeat arbitrium super delictis in ciuitate Patauij. an commissa in suburbiis comprehendantur.*
20 *Nomen proprium restringit appellatiuum.*
21 *Vicus pars ciuitatis.*
22 *Ciues dici in castris & villis ciuitati subiectis.*
23 *Iurisdictione concessa in ciuitate,complecti & vicos ac comitatum.*
24 *Vicos moderari legibus ciuitatis.*
25 *Statutum Patauinum de consilio sapientis,an eius comitatu obseruari.*
26 *Aronam oppidum Ducatus Mediolanensis suppositam.*
27 *Statuta ciuitatis pœnalia,non habere locum in vicis & comitatu.*
28 *Ciuium appellatione propriè comitatenses non venire.*

QVÆSTIO XCIX.

Quando datum arbitrium pro delictis in ciuitate cõmissis extendatur ad perpetrata in suburbiis, vicis & comitatu, plenè disputatum.

QVÆRO nonagesimononò, an arbitriũ iudici concessum super delictis in vrbe cõmissis, vt scilicet suo arbitrio illa puniat,
1 extendatur etiam ad delicta † extra vrbem perpetrata.hanc quæstionem in specie mouet Bal. in c. Rodulphus.numero 7. versi .item si statutum.de reseri & co loci Feli.num. 2.& intelligit Bal. extra vrbem, quatenus vrbs muro cingitur,& vt in continentiis & comitatu.namsi de comm isso extra vrbem, hoc est,extra territorium loqueretur, disputatio careret
2 probabili dubitatione: quandoquidem † extra territorium iudicis nulla est potestas & imperium.l.extra territorium.de iurisd.om.iud.Concludit itaque Bal.nullum arbitrium extra vrbem concessum censeri.ea ratione vtitur,quia † arbitrium hoc concessum est extraordinarium & contra ius commune: non ergo extendi debet,sed restringi potius.Ego,vt rẽ plenius ac clarius absoluã,duos casus distinguo.

Primus est,cùm statutum his verbis vtitur, quod homicidia perpetrata in vrbe ista puniãtur arbitrio iudicis,si homicidium cũmittatur in continentiis, dubium non est,nõ posse puniri arbitrio iudicis. est
4 ratio,quia vrbs propriè dicitur,quę muris cingitur, l.2.l.vt Alphenus.l.ædificia.de verb.sign. Cùm ergo arbitrij concessio sit quid extraordinarium, & contra ius commune, vt dicit Bal.sintque etiam statuti verba propriè intelligenda.l.3.§.hæc verba,de nego. gest.& Alex.in rub. ff. solu.matr. num. 13. post Iac.
5 Belu. affirmat,in † priuilegiis contrar ius commune concessis ciuitati,non comprehendi suburbia,sequitur arbitrium non se extendi ad illa.Accedit decisio Gramma.cons.48. nu.4.qui post Alex.& alios,quos citat,respondit, statutum Neapolitanum,quo pœna mortis indicitur ciuibus virgines deosculãtibus, non comprehendere casalia.i.continentia habitantes.Confirmatur ex eiusdem Baldi doctrina in d.c Rodulphus nu.8.& ibi Feli.nu.3.quod si testator
6 relinquat † frumentum,quod habet in ciuitate,solùm deberi,quod est in vrbe,non autem quod reperitur in continentiis,sicque in suburbiis. non dissentit Bart.d.l.2.nu.3.de verb.sig.Craue.cons.297.col. 1.versic.videretur prima:Accedit † quòd illa dictio in,significat idem quod intrà,sed dictio intrà,solum ostendit quæ intus continentur. l.1. §.cùm vrbem. de offi.Præfecti vrb.ergo idem hoc in casu.

8 Extenditur primò,vt procedat etiam † si ciuitas deinde muris amplietur,atque ita continentia includantur.nam adhuc non competit hoc arbitrium in delictis in illis perpetratis.idque ex Bald.auctoritate d.c.Rodulphus.nu.8. & ibi Feli. nu.2.inquiũt isti,q
9 si quis impetrat primam † vacaturam in ciuitate, non posse consequi vacaturam in continentiis.deinde in ciuitatẽ per nouos muros inclusis, ex gl.l.sed & probari. §.vlt.de excus.tutor. istis tamen aduersatur doctr.Bart.in l.2.in fi.prin.de verbor.sign.dum docuit,ciuitatis nomine appellari suburbia nouis muris inclusa.

10 Declaratur primò non procedere quando † ratio prohibitionis delicti, cuius pœna iudicis arbitrio commissa est, suaderet in arbitrij concessione comprehensa esse & delicta in suburbiis commissa, vt puta in casu c.si ciuitas.de sen.excom.in 6.interdictum vbi in suburbiis posset celebrari.ita ex illo tex. docuit Abb.in d.c.Rodulphus.numero 13.& ibi Feli.nu.4.ver.limita dupliciter.qui & alia exempla ad
11 fert.illud multum conuenit,si † morbo illo graui, quem pestem vulgò appellant affecti,prohibeantur in ciuitate esse,intelliguntur etiam prohibiti esse in suburbiis,cùm ratio prohibitionis hoc ostendat, ne scilicet ciuitas inficiatur. & hoc exemplo nititur Bald.in cap.significauit.nu.12.de rescrip

12 Declaratur secundò non procedere,quando † larga admittitur interpretatio:vt puta in beneficiis principum.Nam si iurisdictio ciuitati concedatur, erit etiam concessa in continentibus: ita probat l. 1.§. cùm vrbem.ff.de offi.Præfecti. vrb. ita Bar.d.l.2. in princ.in 1.oppo.& ibi Alcia.nu.1.de ver.sig. Abb.d. c.Rodulphus,nu.4.& ibi Fel.nu.6.ver.limita secundò. si ergo suo priuilegio beneficiũ hoc cõferat princeps alicui,

Universidad de Deusto
Biblioteca

alicui.vt suo arbitrio possit diffinire aliquod genus
causæ in ciuitate,poterit & diffinire,quæ ex conti-
13 nentus vrbis orientur:cum † beneficium latam ad
mittat interpretationem.l.beneficium,vbi Iaſ.nu.25
de consti.prin.& in specie sensit Alb.de Roſ.trac. sta
turo.parte 2.q.177.Rex.colum.2.Niconitius rub.sol.
mat.nu.123.& nu.125.idem esse dixit in priuilegiis,
præter ius commune.Nec illud aduersatur,arbitriũ
ipsum esse quid extraordinarium,atque ita cõtra ius
cõe,& ob id strictè interpretandũ,vt s.diximus,quia
hic latà habet,interpretationẽ cum beneficio Prin
cipis sit tributum:qualitas enim concessionis ex per
sona concedentis efficit,vt illa dispositio, quæ alio-
14 qui strictam reciperet interpretationem,largam tũc
admittat.sic † videmus,legatum,quod strictam in-
terpretationem habet,l.vnum ex familia.§.si rem.de
leg.2.& l.nummis.de leg.3. Dec.l. in testamentis de
15 reg.iur. attamen si fiat legatum † consanguineis &
affinibus,largè illud interpretatur ita in specie no-
stra respondit Craue.consi.297.nu.2.dum affirma-
uit,legatum factum de omnibus domibus sitis in ci
uitate Salutiarum,comprehendere & sitas in suburbiis Salutiarum,cum legatum coniunctis personis factum esset,atque ita ibi citat d.§. cum vrbem, nec non relatos interpretes,ea ratione,quia legatum cõiunctis factum largè interpretatur.l.si seruus pluriũ.§.vlt.de lega.1.l.Aurelius.§. Titius. vbi Bart. de lib. leg.Soci.l.1.colum.3.versi.secundus casus.de reb.du. Dec.consi.92.Gozad.consi.82.nume.12. & Craue. consi.297.nu.1.

16 Secundus est casus cùm datum est arbitrium † su
per delictis,quæ commissa erunt, vtputà Pataui,vel
Papiæ,tunc tributum etiam dicitur arbitrium super
his:quæ in suburbiis perpetrata erunt:nam hæc no-
mina propria sub se continent & continentia.d.l.2.
l.vt Alphenus.l.ædificia.de verb.signiic.& licet Bar.
in d.l.2.& alij nonnulli in d.c.Rodulphus,constituãt
differentiam inter Romanã & cæteras Vrbes,vt sci-
17 licet appellatione † Romæ continentia veniant,ap
pellatione verò alterius, vtputa Pataui non, ex l.
nam quod liquide.§.si ita. de pen. leg. veruntamen
nunquà placuit leuis hæc differentia Nam Iureconſ.
in d.l.2.in l.ædificia, ac aliis in locis exempli gratia,
nõ autem de sola ipsa Roma locutus est:exempla au
tem non restringere,sed declarare solent.l.damni in-
18 fecti quidam.de dam. infe.nec aduersatur is text.†
d.l.nam quod liquide. §.si ita.quoniam eo loci Iure
conſ.solum voluit dicere,Romam suburbia & con-
tinentia habere, quibus carent fere omnes aliæ ciui-
tates Italiæ.vt videmus hic Pataui,Brixiæ,Cremonæ,
Placentiæ,Taurini,& alibi fæpe:si enim Iureconſ.ob
quandam exellentiam solam Romam continentia
complecti dicere voluisset,non dixisset ferè omnes,
sed absolute dixisset omnes,vna exepta Roma.

19 Extenditur primò, vt procedat etiam † si statu-
tum vtrunque nomen, proprium scilicet & appella
tiuum coniungat, hoc modo:iudex suo arbitrio pu-
niat delictum homicidij commissi in ciuitate Pata-
uij.nam & arbitrium hoc extenditur ad commissa
in continentibus : quoniam magis attenditur hoc
casu significatio prouenies ex nomine proprio,
20 quam ex appellatiuo.cùm nomen † proprium tan-
quam indiuiduum restringit appellatiuum, & ver-
bum vltimo loco prolatum conclusionem ac to-
tius orationis determinationem facere dicitur.arg.l.
si cum fundum.de verbo.sig.& in hac sententia fuit
Bal.in d.c.Rodulphus. n.8.in fi.de reſcr.reiecta opi.
Bar.in d.l.2.nu.3.in fi.de ver. sig.qui post Azon.cẽ
fuit esse spectandam significationem nominis,quod
procedit,vt si dicatur in ciuitate Pataui,nomen ap
pellatiuum attendatur,non autem proprium,ex l.
si communis seruus.de stip ser. cui tamen respon-
dit Bal.d.c.Rodulphus.nu.8.in fi.quòd ibi verbum
secundum,erat positum loco solius demonſtrationis.de illius responsi sensu plura diximus alibi.

21 Extenditur secundò, vt procedat etiam † quò
ad ea quæ perpetrata erunt in comitatu, hoc est in
vicis ipsius comitatus ciuitatis, qui ita sub ciuitate
sunt vt partes ciuitatis censeantur.l.qui ex vico.ff.ad
municip. qua adductus docuit Felin. in d.c.Rodul-
phus.numero 6.versic.Limita secundò,de reſcr.post
Bar.in l.1.ff.ad munici.& in l.non dubito. ff. de cap.
22 † ciues dici in castris & villis ciuitati subiectis na
tos & habitantes.idem censuit Feli. d. cap. Rodul-
phus.numero 3.vbi declarat.& Boerius.q.13.nu.26.
49.vbi declarat,& Alciatus respõſ.77.nu.2.& in spe-
cie magis docuit Bald.in l.1. §.in initio, aliàs, cùm
23 vrbem.de of.Præfe.Vrb.quod si † concessa sit iur.di-
ctio ciuitati sub eo nomine proprio,extendi etiam
ad comitatum vicósque:& cum Bald. sensit Feli. iam
24 relatus.quo loci docuit, † vicos regi ac moderari
statutis legibúsque ciuitatis,cui subsunt.id quod scri
bunt Iaſ.in §.rursus.num. 52.insti.de act.est glo. in
l.ex ea.ff.de postul.quam communiter receptam es-
se censuit Soc.sen.consilio 7.colum.1.& consilio 74.
col.1.lib.1.Dec.cõsi.389.num.7. { Franc.de marchis
q.365.parte prima.vbi latissimè de his differit.}

Hinc respondit Raphael Comens.consil. 144.Vi-
25 deretur prima.† Statutum Patauinum quod sapien
tes eligantur de collegio Doctorum Patauino, esse
obseruandum in loco Montissalicis ciuitati Pataui
næ supposito.Comen.secutus est Soc. iun. consil.2.
nu.30.lib.1.qui alia retulit.idem censuit Ruin.consi.
18.nu.8.lib.5.Rolan. à valle. tracta. de lucro dotis.
q.85.nu.4.Pariſ.consi.25.col.vlt.lib. 4. qui multa de
consuetudinibus ciuitatis in vicis obseruandis scri-
bit.sic Neuiz.consil.58.num.6.qui declarat non ha-
bere locum quando ipse villæ habent statuta parti-
26 cularia.& respondit Alc.responso.77.† Aronam sup
positam imperio Ducis Mediolani, statutis ac decre
tis ipsius Ducatus regi ac moderari debere. sic pri-
uilegium concessum ciuitati extenditur ad castrum
& loca ciuitati supposita.omnes l.vlt.C.de sacrosan.
eccl.Balbus trac.preſcr.in 3.parte princ.particula 3.
in fi.quod intelligitur de priuilegio,quod à solo con
cedente pendet,quod beneficium verius dicitur,la-
tè Niconitius rub.ff.sol.mat.nu.119.contra tamẽ hãc
extensionem multum vrget Gramma.consil.48.nu.
4.qui post Alex.d. rubr.ff.sol.matr.nu.13.& ibi Lu-
27 do.Bolog.affirmat,† statuta pœnalia ciuitatis non
habere locum in villis & comitatu: verum respõde
ri potest,Alex.& cęteros loqui quando pœnalis dis-
positio de ciuibus loquitur,non autem de ciuitate,
quia ciuium appellatione non continentur comita
tenses : ita intellexit & distinxit Franc. Niconitius
in d.rubr.ff.sol.mat.nu.123.nec aliter sensit Alb.Roſ.
tract.statu.2.Parte.q.177.Rex.col.vlt.Rursus respon
deri etiam potest Grammaticũ loqui in statuto Nea
politano,quod loquitur de ciuitate,non sub nomi-
ne proprio,sed appellatiuo:qui casus est primus ii
28 relatus. Vere enim † ciuium appellatione sub ciui
tatis hoc nomine appellatiuo non veniunt comita-
tenses.Soci.sen.consil.86.nu.1.lib.4.sic enim, vt di-
ximus,non veniunt habitantes in suburbiis, fortius
comitatenses.sed plus vrget quod respondit Socin.
sen.d.consilio 86.num.2.in odiosis & pœnalibus co
mitatenses non contineri sub dispositione,quę loqui
tur de ciuitate sub nomine proprio,inquitque hanc
esse

communem opinionem.est ergo cogitandum,

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium in ciuitate data an extendatur ad loca con-*
fœderata.
2 *Fœderati populi qui.*
3 *Accursij interpretatio ad l.non dubito.ff.de capt.& post-*
lim.reuer.reiecta.
4 *Fœdus apud populum Romanum cuius authoritate fir-*
maretur.
5 *Fœdus,qua solennitate apud Romanos percutiebatur.*
6 *Fœderis genera duo.*
7 *Dedititiorum fœdus quod.*
8 *Fœderati populi liberi erant ab imperio populi Romani.*
9 *Fœderatos æquo fœdere exilij causa ad confœderatas ci-*
uitates confugere olim potuisse.
10 *Bart.d.non dubito. num. 2. ff.de capt. & postlim. reuer.*
declaratur.
11 *Arbitrium in sua ciuitate habens non habere in fœdera-*
ta æquo fœdere.
12 *Fœdus æquum inter Carolum V.& Regem Galliarum*
initum.
13 *Fœdus impar quod,& de eius forma.*
14 *Liuij locus.*
15 *L.non dubito,in fi.ff.de capt.& postlimi.reuerſ.intel-*
lectus.
16 *Bannitos vnius ciuitatis confœderatæ fœdere impari ad*
aliam confugere non posse.
17 *Fœderatus ciuitates suos magistratus retinere.*
18 *Marchia Ceuæ quomodò confœderata cum Astensi co-*
mitatu.
19 *Castrum vel oppidum committens se protectioni alicu-*
ius Principis,quomodo illi subiectum efficiatur.
20 *Confœderationem subiectionem non indicere.*
21 *Principem in loco sibi confœderato & adhærenti, non*
ius dicere,nec illi collectas indicere.
22 *Arbitrium in loco confœderato non exerceri.*
23 *Fœdus dedititicium quod.*
24 *Dedititios Romanorum legibus subiectos fuisse.*

QVÆSTIO C.

Quando arbitrium ad loca confœderata protraha-
tur,& de antiquo multiplici Romanorum fœde-
re,eorúmque forma & solennitate enarratum. &
de intellectu l. non dubito. ff.de capt.& postlim.
reuerſ.

1 QVÆRO centesimò,an iudex hic † noster
cui datum est arbitrium in causis cogno-
scendis ac finiendis,suũ hoc arbitrium exer
cere possit in ciuitatibus,vel oppidis illi suæ confœ-
deratis? Hanc quæstionem in specie ab aliquo pro-
positam,quantum aliorum commentaria videre li-
cuit,non vidi.vt eam absoluam,aliqua de populis fœ
2 deratis † dicenda sunt.Fœderati itaque populi Ro-
mani olim erant ij,cum quibus populus Romanus
amicitiam coierat:sociíque Romani populi appella-
bantur, quod omnium primus annotauit Budæus
vir eruditiſsimus in annota. Pandectarum ad l.non
dubito.ff.de capt.& postlim.reuer.& deinde Alc.re-
3 spon.460.nu.1. exposa mala † Accursij interpreta-
tione,qui fœderatos interpretatus est illos esse, cum
4 quibus inducię factæ sunt.† fœdus autẽ authoritate
populi Romani,nõ Regis firmabatur,neque ad tem
5 pus,sed in perpetuum † per Fœcialem publicum po
puli Romani nuncium,solenni precatione adhibita:
quod ex M.Tullio, Liuio, Polybio, Cajo. Suetonio
ac aliis permultis memoriæ prodidit vir impensè
doctus Carolus Sigonius lib. 1.de antiquo iure Ita-
6 liæ.c.1. †Fœderis autem propriè duo esse genera(etsi
tertium addant alij)explicitè ostendit Proculus in l.
non dubito.ff.de capt.& postli. reuer. vnũ quod ille
æquum,amicitiæ causa factum,appellat,ibi item si-
ue æquo fœdere in amicitiam venit alterum minus
æquum,siue impar.quod ostendunt ciusdem Procu
li verba,ibi,siue fœdere comprehensum est,vt is po
pulus alterius populi maiestatem comiter conserua
7 ret.Tertium genus † dedititiorũ sua partitione com
plectitur Liuius,quem mox referam.Primum fœde-
ris genus, quod æquũ appellatur, veram vtraque ex
parte æqualitatem habebat : & olim apud Rom. ita
fœderati vnus populus alteri fœdere iũcto superior
non erat.ita scriptũ reliquit Liu.lib.4. decadis quar-
tæ.de quo statim. cum pares bello æquo fœdere in
pacem atque amicitiam venirent : tunc enim repeti
reddíque per conuentionem res.& clarius Proculus
in d.l.nõ dubito.ibi,etenim quid inter nos atque eos
postliminio opus est,cùm & illi apud nos & libertatẽ
suam & dominiũ rerum suarũ æquè atque apud se
retineant,& eadem nobis apud eos contingant? hæc
8 ille.& adeò liberi erant † fœderati ij populi,vt popu
li Romani magistratus cũ eos adibant fasces lictò-
rios deponebant.hoc ostendit Caius Sueto. dum ita
scribit in Caligula c.3.domi forísque ciuilis:libera ac
fœderata oppida sine lictoribus adibat. quin in has
9 ciuitates † fœderatas æquo fœdere exilij causa com-
migrare ciuibus Romanis permissum est. quod te-
statur Polybius lib.6.suæ historiæ,dũ ait : Est autem
fugientibus securitas,vt in Neapolitanorum & Præ
nestinorum adhuc,& Tiburenorum ciuitate,ac reli-
quis fœdere coniunctis. cuius sanè loci meminit &
Carolus Sigonius lib.2.de antiquo iure Italiæ c.14.
Quocirca rectè censuit Bart.in d.l.non dubito. nu.2.
10 †bannitum (vt nostri vocant) ex vna ciuitate alteri
fœderata non esse ex altera bannitum.rectè inquam
Bar.si de æquo fœdere intelligit.& clarius Bald.in l.
de quibus.nu.25.versic.quintò quæritur. ff.de legib.
dum d.l.non dubito, interpretatur. sic Iacobinus in
inuestitura feudali in verbo de adhærentibus & con
fœderatis.col.3. ver. nunc venio. effici tamen posset
expresso facto,vt æquè banniti vnius ac alterius ciui
tatis non possent in vtranque recipi. esset enim ad-
huc æquale fœdus.quod non negant Bart.& Bal.lo-
cis iam citatis.hac ergo in fœderatione dicendũ est,
11 non posse habentem † arbitrium in sua ciuitate eo
vti posse in altera fœdere hoc æquo iuncta, cũ vtra-
que suos magistratus & suam potestatem æquè re-
12 tineat. hoc † fœdus non semel inter se percusserunt
Carolus V.Imperator,& Frãciſc.Galliarũ Rex,nécnõ
& illius successores,vti meminit Petrinus Bellus trac.
de re milit.parte 10.De pace.num.11.qui aliqua egre
gia de his fœderatis scribit ibi,& parte 2.tit.13. { &
Conradus Brunus Tract. de legationib.lib.3. c.10.}
13 Secundum verò † fœderis genus,quod impar ap
pellatur,efficit, vt vnus populus sit alteri superior.
hoc ostendunt Proculi verba in d.l.non dubito,ibi,
siue fœdere cõprehensum est,vt is populus alterius
populi maiestatem comiter conseruaret. hoc enim
adiicitur,vt intelligatur alterum populum superio-
rem esse.erat enim comiter maiestatem conseruare,
obsequium obseruantiámque liberis non indignam
nec indecoram, imperio populóque Romano præ-
bere,curaréque vt imperium semper penès Roma-
nos esset.ita explicauit Budæus in annot.ad d.l. non
dubito.authoritate M. Tul. in oratione pro Corne-
14 lio Balbo.& clarius ex † Liuio lib.8. decadis 4. dum
in hæc verba scripsit : Diu iactati Æroli, tandẽ vt ad
conditiones pacis conuenirent,effecerũt.fuerunt au-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tem hæ, Imperium maiestatémque P.R.gens Ætolorum cõseruato sine dolo malo. Ne quem exercitum, qui aduersus socios,amicósque eorum ducetur, per fines suos transire sinito,néve vlla ope iuuato.hostes eosdem habeto,quos P.R.armáque in eos ferto,bellúmque pariter gerito.perfugas, fugitiuos,captiuósque reddito.hæc ille,& quæ subsequuntur.quæ sanè clara Liuij verba probãt,Roma. exules,qui & hostes iudicati sunt non potuisse in has fœderatas ciuitates commigrare.si etenim liceret, non populi Romani maiestas ab eis conseruata,sed spreta,nõ redditi per fugę & fugitiui,sed cõseruati forent.erat etiam hæc data potestas Romanis magistratibus,vt in damnatos ex ciuitatibus fœderatis possent animaduertere.
15 hoc ostendunt verba Proculi in † d.l.non dubito,in fi.ibi,at si fiunt apud nos rei ex ciuitatibus fœderatis & in eos dãnatos animaduertimus.quæ sanè verba Alcia.lib.1.pareg.iuris c.14.& ante eum Budæus loco iam sæpius citato intelligit,vt rei dãnati à suis ex ciuitatib. populo Roma.fœderatis plecti possent. cùm ergo ex ciuitate fœderata aliquis domi delictũ perpetrasset,à populo Rom.damnari quidem ea ratione non poterat,quoniam,vt Budæus scribit , non licebat Romanis magistratibus in illos populos ita fœderatos ius dicere.sed si is damnatus reus Romã se contulisset,in eum Romani magistratus animaduertere poterant.& hanc veriorem interpretationẽ esse opinor,quidquid eo loci Bart.& Bal.in d.l.de quibus.nu.25.comminiscantur. intelligimus itaque
16 quando † fœdus inter duas ciuitates fit,vt vna alterius & econtrà maiestatem comiter tueatur, vt vna alterius hostes non adiuuet:bannitos vnius ciuitatis in alterã commigrare non posse. quod sanè fœdus operari idem videmus,ac si expressa lege municipali cautum foret,ne bannitus in fœderatam ciuitatẽ commigrare possit.vt huius statuti meminit Bart.d. l.nõ dubito.nu.3.de cap.& postlim.reuer.& in l.cunctos populos.nu.44.C.de sum.Trin.& fide catho.& cum eo senserunt Soc.sen.consi.86.nu.4.lib.4.Marsi. in l.vlt.nu.27.de iurisd.om.iu.§ idem scribit Felin. in cap.postulasti.nu.10.de foro comp. post Baldum in l.executorẽ. C.de execut.rei iudicatæ.§ ita intelligo Brunum consi. 86.nu. 5.6.& plura scribit Marsi. in pract.crim.§.Oportunè.nu.36.intelligimus etiam ex
17 relatis,hos populos ita † fœderatos suos magistratus retinuisse,& ob id magistratus populi Roma. in eos non ius dixisse,quare rectè consuluit Bald.quem refert Iacobinus à Sãcto Georgio in inuestitura feudali,De adhærentibus & confœderatis.col.2.ver.sub
18 sequenter quæro.† Marchiones Ceuæ ex facto fœdere cum Duce Aurelianensi, tunc Astensi Comite, non transtulisse in ipsum Comitem iurisdictionẽ aliquam,ex d.l.non dubito.& simili in casu respondit Rom.consi.444.col.2. idem sensit Soci.sen.§ in l. si ex toto.in fi.de leg.1.vbi disserit.3cõsi.74.col.3.vers. præterea dictum castrum.lib.1.qui aliis Bar.ac Bal-
19 di relatis authoritatibus respondit,† castrũ commit tens se protectioni ac defensioni,sicque fœdus cum ciuitate percutiens,non transferre aliquam iurisdictionem in eam contra se,sed liberum permanere.idem censuit Dec.consi.564.nu. 11.& pulchrè Soc. iun.consi.111.nu.6.lib.1.sic respondit Paris.consi.16. nu.25.lib.4.ex his fœderibus,quæ recommendationes is appellat,rem feudalem non effici,sed liberam remanere.§ idẽ respondit Barba consi.11.col.13.lib.2. quod pariter docuit Felin.in cap.postulasti nu.10.de foro compe.§ idem affirmauit Restaurus tract. de Imperatore.q.109.in fi.idem censuit Brunus consil.
20 86.nu.3.dum respondit,† confœderationem non inducere subiectionem, sed solum sub illius protectione recipi.& ob id subiicit post Mart.Laud.quòd si ciuitas aliqua recepta fuerit à Rege sub sua protectione,non efficitur sub iurisdictione Regis§ late Rolan.à Valle consi.1.nu.47 lib.2.& ex recentioribus eruditissimus Conradus Brunus lib.3.de legationibus cap.10.§ quam assertionem confirmat ex tex.c. ex parte.il 1.de priuileg.ab his non dissentit Cagn. in proœm.Pande.in prin.nu.56.immo ex d.l.non dubito.& d.c.ex parte,ac authoritate Martini Lau.& re-
21 latorũ respondit Natta consi.301.lib.2.† Principem, cum quo fœdus seu adhærentia facta est , non posse ius dicere,& per consequens collectas loco fœderato indicere.in casu ergo nostro dicendum omninò
22 est,† arbitrium exerceri non posse in loco fœderato.atque ita in specie clarisque terminis arbitrij cõsuluit Abb.consi.51.Ad dilucidationem illius concertationis.lib.2.dum respondit,ex fœderatione facta ab oppido Scarlini cum oppido Plumbini,non potuisse illos magistratus Plumbini,ex arbitrio sibi in loco Plumbini tributo,suo arbitrio punire delinquentes Scarlini,quoniam nec in eos ordinario iure ius dicere poterant,ex d.l. non dubito.& d. c.ex parte tua.de priuileg.

23 Tertium genus †fœderis est,quod deditium dicitur.hoc inter duo relata collocauit Liuius,dũ lib.4. decadis quartæ,sic Menippum Antiochi Regis legatum perorãtem recenset.Esse autem tria genera fœderum,quibus integrè paciscerentur amicitias ciuitates,Regésque. vnum cum bello victis dicerentur leges:vbi enim omnia ei,qui armis plus posset,dedita essent,quæ ex iis habere victos , quibus mulctari eos velit,ipsius ius atque arbitrium esse. Alterũ cùm pares bello æquo fœdere in pacem atque amicitiam venirent:tunc enim repeti reddíq per conuentionẽ res,& si quarum turbata bello possessio sit,eas aut ex formula iuris antiqui,aut ex partis vtriusque commodo componi.Tertium esse genus,cùm qui hostes nunquam fuerint,ad amicitiam sociali fœdere inter se iungendam coeant:eos neque dicere neque accipere leges:id enim victoris esse. Hæc Liuius.quibus verbis nihil ,pfectò docemur aliud , nisi deditios esse in fœdere,quamquam iniquo.quorum sanè deditiorum conditio iniqua adeò erat, vt verè nõ in fœdere, sed in ditione esse dicerentur.id quod multis Liuij relatis locis apertè ostendit Sigon.d.li. 1.de antiquo iure Italiæ.c.1.propè fin.hinc fit,vt rectè Proculus duo tantum vera fœderis genera in ea
24 l.non dubito, recensuerit.Cùm ergo in hos † deditios leges ferrent Romani,& suam ditionẽ exercerent magistratus,illud fit consequens,iudicem nostrum in similibus fœderatis suæ ciuitati, in qua ius dicendi arbitrium ipse habet,posse suum arbitrium exercere,cùm verè sibi subiecti sint.quo in casu rectè procedunt rationes Soc.sen.consi.74.col. 2. lib. 1.dum argumentatur in eos,qui se submiserunt,ius dici posse,cum ex submissione subiecti censeantur. & ideo qui ius dicere,ait ille,in capite potest , potest & membris. Hæc habui quæ ad hanc quæstionum centuriam scriberem.

FINIS LIBRI PRIMI.

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI
EMINENTISSIMI,
DE ARBITRARIIS IVDICVM,
Liber Secundus.

Centuria Prima.

QVONIAM superiore libro ea,qua potuimus,breuitate,expositum à nobis est , quotuplex sit iudicis arbitrium: quomodo à iudicio differat: quid liberum, quid regulatum sit arbitrium: quomodo vel vnum vel alterum,aut iure aut Principum rescriptis , aut partium conuentione sit tributum:ac tandem quanta sit huius iudicis in procedendo & iudicando potestas,nedum in pecuniariis , verùm & in capitalibus causis: ratio deinceps postulare videtur,vt pro instituta methodo casus illos enumeremus hoc libro , quos in iudicum arbitrio à iure positos obseruauimus. Diximus enim ea , quæ satis commodè pro rerum varietate à iure diffiniri non potuerunt, in iudicum voluntate fuisse posita. Hos ergo casus vt enumerem, ordinem vix obseruabo , cùm malè obseruari posse præmiderim.vt enim singuli casus sese offerent, illos congruentiori loco recensebo. Et ab eo initium sumam , in quo de tempore à iure minimè præfinito agitur.Libenter profectò à tempore exordior, quòd rem maximi ponderis esse sciam.nam (vt Euripides dicebat) cum tempus obscuret omnia,& obliuione inuoluat,curandum maximè est ne incassum,& cum aliorum iactura labatur. Non ignoramus præterea, rerum omnium prudentissimum esse tempus , vt Thales Milesius ex septem sapientibus primus, admonuit. quare, nec immeritò scripsit Menander, quòd etsi cætera tempus auferat,prudentiam tamen non auferre, sed firmiorem facere. proposito ergo muneri incumbamus.

SVMMARIVM.

1 *Tempus deliberandi iudicis arbitrio hæredi datur.*
2 *Tempus deliberandi quod à Iustiniano præstitutum fuerit.*
3 *L.1.§.largius.ff. de succes.edic.explicatur.*
4 *L.cum antiquioribus.C.de iure deliberandi.declaratur.*
5 *Tempus ad deliberandũ à Prætore interdum prorogari.*
6 *Tempus ad deliberandum prorogari ad libitum partium voluntate.*
7 *Clausulæ decreti annullatiuæ inductæ ad fauorem priuatum,partium consensu remunciari.*
8 *Tempus centum dierum à Prætore datum hæredi ad deliberandum,à iudice coarctari non posse.*
9 *Tempus centum dierum ad deliberandum ex iusta causa restringi.*
10 *Recedere licet à regulis iuris iustam ob causam.*
11 *L.4.ff.de iure delib.declaratur.*
12 *Tempus deliberandi,vt creditoribus eat. satisfactum, coarctari posse.*
13 *L.1.ff.de cur.bo.dando.explanatur.*
14 *Riminaldi consideratio reiecta.*
15 *L.si curatoris.C.de iure delib.interpretata.*
16 *Tempus ad deliberandum vt creditoribus satisfiat,sine causa coarctari non posse.*
17 *Successorium edictum fauore creditorum introductum.*
18 *Tempus ad deliberandum ob causam creditorum iusta causa coarctari.*
19 *Causa iusta coarctandi tempus ad deliberandũ quæ sit.*
20 *Tempus anni,& nonimestre à Iustiniano concessum ad deliberandum,ex causa coarctari posse.*

CASVS I.

Deliberandi tempus hæredi datum ad hæreditatem adeundam tam iure Prætorio quàm ciuili , & de illius prorogatione & coarctatione explicatum, simúlque disputatum.

1 IVSTA ratione lex cõstituit † tempus aliquod iudulgendum esse hæredi ac successori,iam vita functi, intra quod deliberare possit, an hæreditatem agnoscere velit nécne,ne imprudenter oneri hæreditario alligetur.cuius rei meminit Vlpianus in l.1.§.vlt.ff.de iure deliberan. cum dicit tempus,nec adiicit diem,sine dubio ostendit esse in iudicis potestate quem diem præstituat.

Hæc olim in Prætoris edicto:quod interpretatur Paulus l.2.illo titulo,vbi ait non minus centum dierum esse concedẽdum. & scribit Francis.de Marchis
2 quæst.25. Iustinianus † autem visus est tempus hoc præfinire ,dum in l.vlt.§.sed quia quidem.C.de iure deliber.statuit his hæredibus ex Principis rescripto annum tantum,ex iudicum verò inferiorum concessione nonimestre.sunt tamen qui credunt iam olim annũ à Prætore,vel ab eodem Iustiniano præstitutũ fuisse.à Prætore inquam in l.1.§.largius.ff.de succesſo.edicto.à Iustiniano in l.cum antiquioribus. C.de iure deliber.quos obices, vt dissoluant nostri interpretes,multa attulerunt in ea.l.vltima.§.sed quia.ibi Castren.& Alex.in fine.idem in rubr.C.de successo. edicto,numero secundo,in fine.ego autem intelligo
3 † §.largius,in bonorum possessione petenda loqui, ad quam petendam tantum temporis concessit Prætor:diuersum in hæreditate est,in qua adeunda tempus nullũ fuerat diffinitum. Sic videmus in cæteris bonorum possessionibus extraordinariis,vt in Carboniana,quæ intra annum petenda agnoscendáque

Universidad de Deusto
Biblioteca

est.l.carbonianum.§.vlt.ff.de Carbo.ed. & doctè exposuit eruditissimus Plautius tract.de bono. possess. cap.4.numero 9.

4 Nec text. † l. cum antiquioribus,discrepat. verè enim loquitur solùm quò ad transmissionem, habita ratione ad annale tempus, quod ab Imperatore impetrari poterat,in dubio benignius agens, quasi illud tempus proponat,quod verisimilius ab hærede petatur. nec enim anno elapso poterit obiici legitimum tempus lapsum fuisse,vtpote quia spes altera subest,vt cum nouem tantùm menses dati sunt. nam semper dicere potest, se annum à Principe supremo impetrare posse.annus ergo vel nouem menses præstituti sunt.Sed ambigunt nostri interpretes, an quemadmodum est in arbitrio iudicis statuere hoc tempus, an etiam in eius arbitrio sit, vel coarctare,vel prorogare? qua de re apud omnes in Rubrica.C.de successo. edicto.& quoàd † prorogationem dicendum est vno verbo, à centum diebus vsque ad menses nouem vel annum, posse, ex dicta l. vltima,§.sed quia.qua constitutione tantum temporis concessum fuit:post nonimestre verò vel annum prorogari minimè potest.ex claris verbis illius §.sed quia,ibi, vt neque ex imperiali largitate aliud tempus eis indulgeatur:sed & si fuerit datum,pro nihilo habeatur.est enim hęc posterior clausula decreti annullatiua,quæ omnem actum perimit, vt affirmant docto.post gloss. in cap.statutum,in verbo committatur.de rescrip.in 6.

6 Declaratur tamen hoc dictum,non habere † locũ vbi partium consensu maius tempus indulgeretur, id quod fieri posse creditur.quandoquidem hæc dispositio est ad fauorem priuatorum non publicum

7 promulgata:& ideo illi † clausulæ decreti annullatiuæ partium consensu renuntiari potest. sic Dec.in l. pacta quæ contra.num.11.Curt.iun.l.penult.nu.35. C.de pactis qui rectè sentit, vbi de solo priuatorum fauore agitur, non si de publico:ita Dec. d. l. pacta quæ contra.num.11.declarans similem glo.là Diuo Pio.ff.de ritu nup.quam exornant ac declarant Corset.sing.in verbo.Prohibitoria constitutio.Socin.sen. consil.87.col.6.versi.confirmatur.lib.3.Iaf.l.Posthumo.num.17.C.de contra tab.Goza.cons.61.num.7. Curt.iun.l.pen.num.35.C.de pactis.qui rectè sensit, vbi de solo priuatorum fauore agitur,non si de publico.sic & Dec. d.l.pacta. num. 11.coarctari autem an possit tempus istud centum dierum ambigitur, quod maius est dubium.Hac in re duo capita nostri distinguunt.Primũ est quòd ad hæreditatem adeundam,vel bonorum possessionem agnoscendam infrà illud tempus cẽtum dierum à Prætore præstitutum, vt eo elapso excl usus is sit.Secundum est quòad hoc, vt bonis vacantibus dari curator possit, qui creditoribus interim satisfaciat.

8 Primum caput receptiorem † habet sententiam, non posse coarctari illud tempus.ita Bart.in l.si quis instituatur hæres.§.1.ff.de hæredibus instit.communem testatur Dec.in rub.De successo.edicto.num.4. & ib Riminal.num.2.& ibi Alexan.col.1.Iaf.num.3. Cur.iun.consil.108.in fi.& si is in rub.C.de successo. edicto. num.3. aliter sentiat leui quadam ratione & argumento, quod ad rem non confert. & eo tacito eodem ibi vtitur Sapia.& communis sententia satis probatur ex l.2.ff.de iure.deliber.ibi,pauciores non sunt dandi.& in d.l.1.§.largius.ff.de successo.edicto. ibi præcipitandi non sunt.

Declaratur hoc caput,vt locum sibi non vendicet

9 † quando iusta coarctationis causa subesset. ita Dec. & Curt.Iun.num. 4.rubr. C.de successo.edicto.numero 4.quo loci Riminal.numero 2.inquit idem 2 lios sentire,& si ipse dissentiat. hanc verè probauit Bar.in l.2.numero 4.ff.de re iud.& eum est secutus Georgius Natta in clem.fepe.in prin.colum.34.versic.quintò quia moderat. de verb.signif. Cuius de-

10 clarationis ratio est,quia † à legis dispositione iustã ob causam recedimus l.si hominem.ff.manda.quod multis confirmauimus suprà. Nec vrget quod inquit Rimin.de rubr.C.de successo.edi.dilationem legalem arctari non posse,etiam ex causa,quando lex prohibet.quia respondeo,nullo iure arctationem istã ex iusta causa prohibitam.esse.Nam iura quibus Rimi.& cæteri ea in rub.C.de succes.edi.& Ripa in l,2.nu.22.ff.de re iud.sentiunt hanc dilationẽ arctari nõ posse etiam ex iusta causa, non probãt,vt tex.l.1. in fi.& l.2.ff.de iure delib.iũcta.l.3.& 4.illius tit.quæ & si affirmat dilationem prorogari posse ex magna

11 causa, vt † in d.l.4.non tamen negãt,quin & coarctari,quandoquidem illa affirmatio in prorogatione infert negationẽ in coarctatione, vt malè opinatur Rimi.cuius etiam ratio dilui potest. inquit ille, aliam esse rationem in prorogatione dilationis, aliã in coarctatione:in prorogatione ampliatur,extenditúrque ius successionis,in coarctatione verò minuitur.ratio hæc concludit quidem quòad eum, qui ad succedẽdum primus est in gradu,& quòad eum qui illum subsequuntur.quoniam non minuitur,sed potius extenditur.& lex tam vnam,quàm alteram personam considerauit,cum statuerit tempus illi priori, ne diu cunctando,sequentem frustret, & in incerto remaneat successio. id quod coarctatio iustam ob causam non facit,quia illa præstat,vt quamprimum esset omnis ambiguitas,&is consequatur successionem cui à iure tribuitur.

Secundum verò dubitationis caput sic diffinitur:

12 † dilationem illam arctari etiam posse ad eum effectum,vt curator bonis vacantibus detur, qui creditoribus satisfaciat.ita crebriùs receptum est,vt relati Alexan.Riminal.& Decius testantur,& communem etiam sine causa probat Iaf.ibi.nu.4.Curt.iun.const. 108.in fine & in d.rub.de success.edi.hæc opinio pri

13 mò nititur ex † l.1.ff.de cura. bo. dan. quo loci scriptum est, creditores petere posse curatorem bonis dari,vt sibi satisfaciat,cum ob pendentem conditionem hæres adire impediatur.si ergo dari potest curator,ergo & terminus assignari ad eundũ,vt si intra illum non adeat,detur curator:idem ergo hoc casu. Verùm non probat hic text. secundum Riminal.d. rubr.C.de success.edicto. num.2. in fine. nam pares non sunt termini,in casu enim d.l.1. non est in hæredis potestate adire,cum conditionis implementum non ab eo sed à fortunæ euentu pendeat, quare euenire posset,& non posset:ne ergo creditores diutius hæreant,iure & magna illa ex causa efficere possunt, vt bonis curator detur.hoc non contingit in casu nostro,in quo præsupponitur esse in facultate hæredis adire vel repudiare, quocirca ad adeundum cogi po

14 test. † Riminaldi consideratio non satis placet, quia immo is text.l.1.à fortiori probat:si enim eo in casu dum nulla hæredis mora & cunctatio considerari potest,curator tamen qui creditoribus satisfaciat, ad futuri hæredis detrimentum datur. & si terminum assignere cõditione illa pendente necesse non est,quanto fortius hic coarctari tempus & dari curator potest,vbi hæredis mora & tergiuersatio quædam considerari potest?Et si dicatur,nullam hic moram considerari posse, cùm elapsum adhuc non sit tempus

à iure

siderari potest?Et si dicatur,nullam hic moram considerari posse,cùm elapsum adhuc non sit tempus à iure præstitutum.Respondeo,esse satis in mora,cũ iudici videtur eum intra illud à se præstitutum temp' adire posse.nisi replices, in casu d.l.1.de cura.bon. dan.esse necesse,quia ignoratur quando casus conditionis euenire potest:quod secus in casu nostro,in quo à iure datum est tempus,quod coarctari non potest.immo,si rectè perpendatur is text. contrariũ probat & sentit Riminal.qui suprà.nam cùm affirmet non esse dandum curatorem bonis, vbi cogi quis potest adire vel repudiare,quorsum hic de eo agere,posteaquàm is hæres purè institutus cogi potest concesso ei præstituto à iure tempore adire vel

15 repudiare?Adferri etiam pro hac sententia † solet tex.l.si curatoris.C.de iure deliber.quo loci Iurecõs. tribuit iudici arbitriũ,vt moderare possit hoc tempus.ergo illud præfixum à lege tempus non dicitur immutabile,sed mutabile.Respondet Iaf.in d. rubr. C.de successf.edicto,iudicem moderare quidem posse tempus ad deliberandum,dummodò non statuat minus centum dierum.vt seipsum declarat Iurecõs. in d.l.1.in fi.iuncta l.2.ff.de iure deliberan.

Contrariam itaque sententiam, iudicem scilicet

16 † non posse sine causa hoc tempus coarctare,probarunt Bart.in l.si quis instituatur hæres. §.1. ff. de hæredib.instit.vbi Imola.idem Bartol.in l.quandiu. la vlt.ff.de acquiren.hereditvbi idem Imola & Bar. d.l.1.in fine.ff.de iure delib.Roman.consi.492.In casu consultationis.Ang.consi.192.Quæritur an. Angel.Aretin.in §.extraneis.instit.de hæred.qual.& diffe.Alexand.d.rubr.C.de successo.edicto.& in consil. 4.numero 5.libro 2.cum Bartolo idem senserunt in ea rubr.C.de successf.edict.Riminal.& hanc opinionem,vt veriorem,& forte crebriorem,si authores enumerentur sequor.probatur verè in d.l.1.in fi.& in d.l.2.ff.de iure deliberan.quæ,dum absolutè loquũtur,sentiunt ita quò ad agnoscendam hæreditatem, vt ab ea excludatur,quò ad hoc,vt creditoribus satisfieri possit,tempus,minus centum dierum non es

17 se præstituendum.Probatur quoque quia scimus † edictum successorium principaliter ad fauorem creditorum introductum fuisse,vt ad fauorem sequentium in gradu,quemadmodum probat l.1. in princ. ff.de successf.edict.cum ergo tempus in ea præstitutum sit,ne longa mora fiat,& ne hæc mora fiat, datus est terminus centum dierum,ea ratione, ne hæres termini breuitate præcipitetur,hæc ratio militat etiam vbi curator daretur:quia si non concederẽtur curatorem illum administrare bona defuncti, præcipitaretur quodammodo hæres in repudiando vel adeundo hæreditatem. Probat & hanc sententiam text.l.si quis instituatur hæres.§.1.ff. de hæred. instit. vt eum ibi inducit Bartol.

Declaratur hoc secundum caput,tunc locum sibi

18 non vẽdicare cùm † iusta coarctationis causa subest: coarctare enim tunc potest.ita verè sentit Bar. in l.2.nu.4.& ibi Ripa nu.22. ff.de re iud. & clarius Alex.d.rubr.C.de successf.edic.col.1.& d.consil.4.nu. 5.lib. 2. id quod probatur à fortiori ex declaratione relata supra ad primum caput huius dubitationis.

19 Quæ autem iusta sit huius † coarctationis causa dubitant Doctores. aliqui in ea rubrica.C.de successorio edicto.scribunt,esse illam creditorum petitionem,& malè,vt animaduertit eo loci Alexan.qui illas esse iustas causas docuit,quas enumerat Bart.in l. 2.num.5.ff.de re iudi.& ibi Ripa nume.26.

Hæc in tẽpore illo cẽtũ dierũ,cuius meminit Pau

20 lus in d.l.2.de iure deliberã.sed quid in anno † vel nonimestri,ex Iustiniani constitutione in d.l. vlt. §. sed quia.C.de iure deliberan.coarctari an & illud etiã sine causa possit?& posse aliquando credidi: rum quia lex non prohibet,tũ quia ad ius antiquũ prætorium reuerteremur,quod esse fauorabile non ignoramus.l.si vnus.§.pactus.vbi Iaso.num.6.D.de pact. cùm multis olim à nobis congestis in responso pro Genue.Republ.articulo secundo numero 2.

Nec ratio illa Iureconsul.in d.l.1.§.largius, huc pertinet,cùm in bonorũ possessore non in hærede locũ habeat.minus quoque habet locũ ratio l.2.quoniã nõ posset dici præcipitari hæres, quando tantũ temporis sibi tribueretur,quantum à iure illo antiquo,ex d.l.2.concedebatur,erit tamen in hac noua consideratione cogitandum.

SVMMARIVM.

1 *Promittens certo loco soluere,tantum tempus habere debet vt in loco se constrat.*
2 *Tempus accedendi ad locum in quo solus debet,iudicis arbitrio statui.*
3 *Diploma quid.*
4 *Cursus publicus olim non omnibus permissus.*
5 *Euectio quid.*
6 *Miliaria quot singulis diebus conficienda.*
7 *Conciliatio l.ff.si quis cautio.cum l.continuus.§.cũ ita. de verbo.oblig.& glosse,& Bart.opinio reiecta.*
8 *Miliarij varia dimensio.*
9 *Ephesus vrbs.*
10 *Dianæ templum cur ab Erostrato combustum.*
11 *Alciati interpretatio ad l.continuus.§.cum ita.de verb. oblig.explosa.*
12 *L.1.si quis cautio.nouus sensus & intellectus.*
13 *Milites quot miliaria singulis diebus conficere possint.*
14 *Statutum Mediolani c.34.sub rub.Quando moueatur lis vel causa contra absentes.declaratur.*
15 *Constitutiones Mediolani tit.de iudiciis.cap.si contingat. declaratur.*
16 *Tempus quod in nauigationibus peragendis statuatur.*
17 *Festi dies,quibus iter confici non licet,à præstituto tempore ad iter conficiendum.subducendi.*
18 *Theodosius omnium primus iussit dies Dominicos celebrari.*
19 *Clerici festis diebus iter facere non debent.*
20 *Rusticus,pedes,non eques ire debet.*

CASVS II.

Tẽpus quod statuẽdũ sit promissori,vt,quod in loco dare promisit, persoluat.& inibi de miliaribus peragendis:multáque iuris loca conciliata.

1 CVM quis certo loco,vt putà Ephesi rẽ dare † & soluere promisit, nec tempus adiectũ est,quo dari vel solui possit,ac debeat,(statim enim solui nõ potest)tãtũ tẽporis indulgendũ est,quo se Ephesi conferre pos-

2 sit,quod sanè certum † tempus non præstituit Iurecon.vel legislatorum aliquis:nec enim ob locorũ varietatem diffinire potuit:illum ergo præstituet ex suo arbitrio iudex.l.continuus. §.cum ita, de verbo. oblig. quo loci Venuleius sic ait:Cùm ita stipulatus sum Ephesi dari,inest tẽpus.quod autem accipi debeat,quæritur.Et magis est,vt totã eam rem ad iudicem,idest,ad virum bonum remittamus,qui æstimet quãto tẽpore diligens paterfamilias cõficere possit, quod facturum se promiserit; vt qui Ephesi daturũ se spoponderit,neq; duplomate diebus ac noctibus, omni tempestate cõtempta continuare cogatur, ne-

Universidad de Deusto
Biblioteca

que tam delicatè progredi debeat, vt reprehensione dignus appareat.sed habita ratione temporis, ætatis,sexus, valetudinis. In hac stipulatione tempus inesse,probat etiam textus l.interdum. ff.de verborum obligationibus. & cum tempus non sit præfinitum, à viro bono, id est à iudice terminari, omnes intelligunt ex hoc Venulei responso virum bonum esse iudicem, vt in anteludiis libri primi admonui: quanquàm Ioannes Corasius eo loci relatus aliter senserit. Hic ergo iudex, vel vir bonus tantum temporis concedere potest, quantum viro diligenti sufficeret eò accedere. quare duplomate vti non cogitur, & Ephesum approperare. Est e-
3 nim † duploma, ex sententia eruditissimi Iacobi Cuiacij, & ante eum Alciat. codicillus,qui datur cursu publico vtentibus, qui & tractoriæ & combinę, & συνθήματα & euectiones dicuntur. ij etenim qui cursu publico vtuntur, duploma hoc habere debent,vt equis publicis dispositis vti possint, alioqui
4 vti priuati equis illis vti non possunt.sic olim † cursus publicus non permittebatur l. iudicibus, & l. nullus. C. de cursu publ. lib.duodecimo.vbi verbi
5 † euectionis Imperator meminit. qua de re & apud Plinium libro decimo Epistolarum ad Traianum, & fusius rem hanc explicauit eruditissimus Budæus in annotat. pandecta.ad l.eos. ff.de fal. quo loci in specie textum huius §. cum ita, exponit, & apud Hotomanum in commentar.verborum iuris, in verbo duploma.& Alciatum dicto §.cum ita.Sed nullum esse in hoc iudicis arbitrium ostendere videtur Caius in lege prima.ff. si quis cautio.qui vi-
6 cena †miliaria in singulis diebus esse statuta affir-
7 mat.vt nodũ dissolueret gl.† in d.l.1.ac in d.§.cũ ita, plura attulit.sunt quibus illa cõciliatio placet,nempè legem primam.si quis cautio.in iudiciis loqui.& dictum §. cum ita, in contractibus. placuit siquidem hæc ipsa opinatio glossæ dicti §. cum ita. & erudito Zasio,quod mirum est. Verum Petrus Perticensis,& cum eo Bartol. & Alciatus dicto §.cum ita.& idem Alciatus lege tertia. ff.de verborum significationibus,affirmant, nullam esse differentiam inter iudicia & contractus, cùm differentiæ ratio nulla adferri possit. Bræchæus in dicta lege tertia. sentit in pacto expresso cum quis ad certum diem dare promisit, non esse locum huic dinumerationi ex iudicis arbitrio. quod verum opinor, vt res certa sit & clara: nam arbitrio sit locus, cum certo loco dare nulla expressa die quis promisit, cùm solutionis dies ex itineris dimensione tunc pendeat. Bartolus ergo cęteríque relati omnes sic conciliant, vt lex prima ff. si quis cautionibus, procedat quando miliaria sunt limitata,& d.§.cum ita, locum habeat cum limitata non sunt.Verùm conciliatio hæc non placuit Cæpollæ & Bræchæo, dicta lege tertia.
8 de verborum significationibus. nam apud omnes peræquè gentes † miliarium & passuum mensura circunscribitur, diuersaque est ipsius mensuræ ratio. quod verè vsu venire videmus in subalpina & Gallicana regione, in quibus viginti miliaria tantum habent itineris, quantum apud Longobardos triginta.Alciatus autem dicto §. cum ita, ideo credidit in dicto §.cum ita,nihil certi à Venuleio fuisse statutum,quòd is dare Ephesi promiserit, quæ vrbs transmarina est, & ad eam accedi solet, vel per arduos saltus & montes, vel per nauigationem. lege, obseruare.§.penultimo, de officio Proconsl. scimus
9 enim † Ephesum in Ionia regione positam fuisse ab Amazonibus conditam,vt scribit Iustinus libro secundo, Plinius libri quinti naturalis historiæ, capite vigesimonono.locus autẽ is maxime celebratur
10 ob nobilissimum † Dianæ templum quod Erostratus,vt perpetuam nominis famam sibi compararet, incendio absumpsit: cuius rei meminit ex nostris Coras.d.l,obseruare.§.pen.
11 Verùm hæc Alciati(vt ad eum reuertamur)explanatio,non placet.Primò,quia non in eo solo exemplo(quod declarationis gratia attulit)locutus est Iureconsultus,sed generaliter:vt intelligamus in stipulatione tempus inesse tacitè ex qualitate facti, & rei promissæ,quemadmodum & in alio exemplo quod de insula in sequenti §.subiicitur.

Secundò, quia etsi difficile admodum sit Ephesum peruenire,vel pedibus,vel nauigatione,peruenire tamen potest:quare tempus à viro bono statui debet.immo scriptum reliquerunt Bart. in tract. de insula, Castren.in l.insulæ.ff.de iudic.& Decius in capitul.olim.numero secundo,in fi.de except.quinquaginta miliaria pro singulis diebus in maritimo hoc itineri assignari oportere.quod non est perpetuum, sed ex communi vsu forte.& sensit Gomes.in commentariis ad regulam Cancellariæ. De verisimili notitia.quæst.5.in fine.
12 Ego vero sic statuo,† l.1. ff.si quis cautio. ex cõmuni vsu miliarium,quo tunc Romæ miliaria dimitiebantur considerare, vt miliare constet ex mille passibus,& passus quinque pedum sit, vt apud Alciatum & Bræchæum l.mille passus. de verborum significatio. & pes sexdecim digitis constet. tantùm ergo itineris,habita ratione communis vsus, homo conficere potest.Verùm quia persæpè contingit nõ eiusdem conditionis esse homines:sunt enim aliqui iuuenes, aliqui senes,aliqui validi & robusti, aliqui debiles & infirmi,aliqui qui iter maximum quotannis conficere consueuerunt,aliqui qui domi semper ferè otiosi degunt: quamobrem dispar admodum est conditio.si ergo quis rem in remota satis regione dare vel soluere promisit,non communis ille status considerabitur,si promissoris persona illius conditionis non sit, vt singulis diebus vicena miliaria conficere possit:sed arbitrio viri boni,id est, iudicis æstimabitur,quantum itineris in singulos dies pera
gere is possit:vnde habenda erit ratio sexus, ætatis, consuetudinis,& valetudinis,quæ cum à iure diffiniri minime potuerint,arbitrio iudicis terminari debent,d.§.cum ita.
13 Hinc quoque legimus, diuersam esse in † militibus conditionem,qui,cum in expeditionibus armis onusti incedere habeant,solum decem miliaria singulis diebus peragere possunt, quod scripsit Vegetius in 3.de re milit. & ex nostris annotauit Ioan. Corasius libro Epistolarum capite 15. quibus in-
14 fertur declaratio ad statutum Mediolani † capitulo 33.sub rubrica, Quando mouetur lis,vel causa contra absentes.quo statutum est,singulos dies esse concedendos pro singulis viginti miliaribus absenti citato,vt veniat & reuertatur,& vltra arbitrio iudicis.illud arbitrium moderabitur ex qualitate locorum & personarum,ex suprà relatis.ita etiam inter-
15 pretandæ sunt † nouæ constitutiones Dominij Mediolani titulo de iudiciis. capitulo, vbi contingat.
16 in nauigationibũs † autem licet certum tempus, intra quod iter conficiatur, præstitui non possit,vt

credidit

credidit Alciatus in dicta l. 3. de verb. significˉ. ob ventorum varietatem & incertitudinem,attamen opinor,iustum tempus communi vsu perpenso,statui posse,è quo impedimenta,vt maris tempestas & similia subducentur,l.1.§.si quis iudicio.ff. si quis cautio.l.si cui.§.vltimo.ff.ex quibus cau.maio. quin ex Felini sententia in cap.cum olim. numero 17.de
17 exceptio. subduci solent † dies illi,qui non in itinere faciendo, sed in cultu diuino absumendi sunt, vt dies dominici,ex glo.in cap.cupientes,in verbo commodè.de electio.in 6.Imola tamen & Aretinus in dicto §.cum ita.quos est secutus ibi Alciatus numero 9.aliter sentiunt,tum quia contrarium potius cautũ videtur in l.si cui.§.tandiu.ff.ex quibus cau. maio. qui de diebus feriatis ne verbũ quidem, immo nec apud Iureconsultos harum festiuitatum ratio haberi potuit,cum illis temporibus sacrosancta Christiana fides,& religionis huius cultus constabilitus non
18 fuerit,vt tandem maximus religionis cultor stabilitur † Theodosius primus in l.2.& l.omnes.C.de fe riis.Ego autem sic statuerem habendam esse personarum ac dierum rationem. in personis erit perpendum an laicus vel clericus sacerdósve sit, vt in laicis qui continuò in diebus dominicis iter facere consueuerunt, dies illos non esse subducendos,
19 † in clericis nequaquàm, vtpotè qui diuinis sedulò opera ea die dent,in aliquibus verò diebus idem in omnibus dicendum est, vt in die Natalis Saluatoris nostri,in die Paschatis,& Pentecostes,quos solemus omnes maximè obseruare.summa etenim esset impietas tantæ festiuitatis rationem non habere.Illud quoque iudex iste perpendet,an nobilis vel rusticus
20 sit promissor:vt si rusticus, plus temporis tribuat, cum ille non eques, sed pedes iter facere debeat. quod post glo.in l.idem erit.§.idem Labeo.ff.manda. annotauit Zasius in d.§.cum ita.numero 3.sic an dominus sit,vel procurator:quorum vnus altero ad iter faciendum magis idoneus est,vt sentit Aret.d.§. cum ita.numero 8.atque ita relatum statutum Mediolani & alia illi similia declarari atque interpretari possunt.cætera non persequor.

SVMMARIVM.

1 *Tempus antiquum quod in probationum materia.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quod tempus antiquum in materia probationum dicatur.*
3 *Antiquum tempus in probationibus in 30.ann.esse.*
4 *Librum census ecclesiæ eius dominium probare.*
5 *Antiquum tempus in probationibus ex aliquorum sententia esse 40.70.& 90.annorum.*
6 *Tempus centum annorum dici antiquum in probationum materia.*
7 *Tempus immemoriale quod.*

CASVS III.

Tempus antiquum quod esse dicatur in probationũ materia:& ibi multorum opiniones relatæ.

TEMPORIS antiquitas magnáque diu turnitas multa operari solet, præsertim ad probationem faciendam:nam & leuio res probationes sufficiunt,vt infrà suo loco dicemus. & alia permulta adferri huc possent, quæ exactè & doctè congessit consultissimus compater meus Aymo Crauetta in eo amplissimo tract. de antiq.tempo.in prima parte principali, & apud alios, quos infrà referam. Nunc solùm dubitari cõ-
1 tingit, quod † tempus antiquum iure dicatur in probationum materia.nam & si plures sunt nostrorum interpretum hac de re opiniones, vna tamen
2 hæc crebrior est,esse in † arbitrio iudicis positum. hanc probarunt Butrius & Hostien.in c.illud,de prę sump.idem Butrius in c. quoniam contra.de prob. Alex.consi.4.nu.12.consi.187.nu.4.lib.2 consi.9.ante fin.vbi Molinæus lib.3.& consi.90.nu.5. lib.6.Sosen.consi.89.col.2.ver.Præterea ista conclusio. lib.1. & consi.106.col.1.lib.3.Afflictus decis.83.nume. 7. quos omnes retulit Craue.tract.de antiq.tempo. in princ.nu.3.& consi.108.nu.2.& eiusdem opinionis addo ipse Ruinum consi.92.nu.10.libro 4.& consi. 141.nu.18.lib.5. Carol. Molin. in consuetud. Paris. tit.1.§.5.numer. 64.Marsil.l.quæstionis,nu.49.58.de quæst.Tiraq.l.si vnquàm,in verbo omnia.nu.31. Verùm hoc non esse iudici arbitrarium alij sentiunt,vt ij,qui secundam opinionem probarunt,nempè satis
3 de † antiquo dici cum metam annorum triginta excedit.Io.And.quem retulit Calcan. consi.8.nu. 6. quæ opinio si vera est,à fortiori quæ sequuntur de maiori tempore opiniones verissimæ sunt.

Tertia fuit opinio,antiquum tempus dici triginta annorum.in qua opinione fuit Rom.consi. 127.
4 dum respõdit,per † librum censualem Ecclesiæ probari dominium contra tertium,quod de semiplena & præsumptiua tantùm probatione intellexit Molinæus præcitato §.5.nu.22.qui nu.54.sentit,iudicem hunc debere arbitrari ex subiecta materia, etiam de antiquo illud dici quod metã ann. triginta excedit.
5 Quarta eorum fuit opinio,qui opinati † sunt tẽpus 40.anno.satis dici antiquum,quorum in numero fuit sibi parum constans Butr.in cap. veniens, il 1.de testib.quem secuti sunt sibi contrarij Alex. & Soc.senior,& huius sententiæ hos retulit Craue. d. tract.de antiq.tempo.in princ.numero 2.quibus addo clarè Iaſ.consilio 24.colnmna .2.lib.3.alios recen set Molinæus d.§.5.numero 63.qui numero 64. cãdem & ipse probat.idem respondit Barb. consilio 8. columna 2.lib.1.Hanc sententiam veram solum intelligit Craue.qui suprà numero 6.quando de leui præiudicio agitur,quod inquit esse in iudicis arbitrio.Verùm Molinæus d.§.5.nume.65.inquit,suffice re tempus decem annorum,quando agitur de modico,& leui præiudicio,& is multos retulit.

Quinta eorum fuit opinio,qui crediderunt tempus 70.annorum esse antiquũ,& huius sententiæ fuit Aretin.consi.36.Casus talis est.colum.vltima.

Sexta est opinio,esse 90.annorum,sic Decius consilio 195.numero 7.quam & si nec iure,nec ratione vel authoritate probet,à fortiori tamen ex iam relatis probari potest.

6 Septima fuit interpretum sententia,† tempus cẽtum annorum esse antiquum.hanc probarunt Inn. Castren.Alex.Corne.Curt.senior,Iaſ.Dec. Afflictus, Curt.Iunior,& Capella Tolosana,quos omnes retulit & secutus est Craue.d.tract.de antiqu. tempo. in princip.numero 4.qui communem hanc esse testatur:vt pariter receptiorem esse affirmauit Molinæus d.§.5.numero 63.versic.crebrior est.qui huius opinionis addit Abbatem, Imolam,Cæpollam, & Bertrandum. Addo ego Barba.consilio 8. columna 2.& consi.44.colum.5.lib.1.Ruinum consi.34.nu.11 & consilio 161.num.5.lib.1.idem consi.84.in fi. lib. 3.consi.vlt.num.4.lib.4.& consi.141.numero 2.lib. 5.Cassa.consi.15.nume.19.& consi.53. numero 17. {& Didacus libro pract.quæst. capit.21. numero 6. vers.Secundus casus qui declarat.}

Hanc opinionem veram solùm intelligit Molinæus d.§.5.numero 63.versi.sed pro resolutione,cũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 agitur de † tempore immemoriali,quod verè dicitur esse centum annorum,vt affirmarunt Cyn.& Baldus in l.2.C.de seruit. & aqua.& alios retulit is Molinæus.Verùm hæc Molinæi declaratio duplici fundamento prosternitur.Primo,quod crebrior est docto rum opinio tempus immemoriale excedere spaciũ centum annorum,vt eam adfirmarunt Feli.in capitulo,ad audientiam,columna 8.versic. limita quintò.in cap.si diligenti,in fine & in capitulo cum nobis.columna secunda,versicul. & ex eo,de præscrip. & latè tradit Didacus in capitulo,possessor.2. parte. §.3.numero 5.6.de reg.iur. in 6.si ergo debet hoc immemoriale tempus excedere sp acium cẽtum an norum,non est dicendum constare centum annis, vt antiquum.Secundò quia verior illa videtur opinio,tempus immemoriale esse minus centum annis:quemadmodum latè & doctè eam tuetur Craue.in tract.de antiq.temp.4.parte principali 2. part. numero 2.3.& eam secutus sum in secundo respon so causæ Finarienſis in 4. articulo numero 74. siue ergo communem sententiam,siue illi contrariam & magis veram sequamur, semper constabit tempus immemoriale spacio annorũ centum non concludi.

SVMMARIVM.

1 *Tempus antiquum in sententia esse biennium ex aliquo rum opinione.*
2 *Sententiam esse de antiquo lapso decennio secundum aliquos.*
3 *Antiquum tempus in sententia esse viginti annorum ex quorundam traditionibus.*
4 *Tempus 30.annorum esse de antiquo in sententia,ex Cæpollæ & Alciati doctrina.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui,quod tempus antiquum dicatur in sententia.*
6 *Præsumptionẽ maiorẽ esse pro sentẽtia iudicis maioris.*
7 *Præsumptio pro sententia iudicis idiotæ nulla est.*
8 *Præsumptio mala sumitur pro sententia præcipitanter lata.*

CASVS IIII.

Tempus antiquum quod censeatur in sententia iudicis:& inibi de præsumptione ipsius sententiæ.

NON minus operatur temporis antiquitas in cæteris actibus, vt in sententia, quàm in probationibus,vt in casu præce denti diximus.in sententia enim illos effectus parit,quos longa serie recensẽt idem consultissimus Craue.in dicto tractatu de antiqu.tempo.se cunda parte principali,& Alciatus tract. præsumpt. reg.3.præsum.9.& 10.

Nunc solùm dubitari ac quæri contingit,quando
1 dicatur † tempus antiquũ in sententia,vt dicatur de antiquo lata.Prima fuit eorum sententia,qui affirmarunt,biennium tempus antiquum hoc casu dici:ita scripserunt Hostien.Ioan.Andr.Cardinalis,Bal.Imo. Abbas,Alex.Rota Romana,quos omnes retulit Boer.q.124.numero 17.& aliquos recensẽt Craue. de antiq.temp.2.parte principali.numer. 37.nec dissentit Alciat.tracta.præsumpt. reg.3. præsump.9.numero sexto,ex capitulo,cum sit,& c.ex ratione,de appell.quæ probant datum esse tempus anni,& biennij,ad appellationem interpositam prosequendam, qua appellatione pendente non præsumitur pro sententia,quia illius effectus stat in suspenso.l.1.§. vlt. ff.ad S.C.Turpil.l.vlt.§.illud.C.de temp.appel. secus ergo eo elapso. sed hæc ipsa opinio procedit solùm ratione iustitiæ causæ, non autem ratione solemnitatis,atque ita nullitatis;in qua dubitatio versatur.

Secunda fuit eorum opinio,quibus placuit,lapso
2 decennio antiquum tempus dici,vt hanc probarũt Alex.consi.123.colum.2.lib.2.idem censuit Cæpolla consi. 26.col.4. in fi.& Gozadi. consi.29. colum. vlt.versi.sextò adduco.Baldus & Petrus illius frater, quos retulit Boerius dicta quæst.124.nume.17.in fine. idem sensit Barba.consi.1. colum.87.in princip. lib.1.sed iure non probatur.

Tertia fuit opinio multorum, qui opinati sunt
3 hoc casu †tempus antiquum esse viginti annorum, vt hanc sententiam probauit Baldus & Petrus illius frater,quos retulit Boer.d.q.124.nu.17.in fi.qui intelligunt inter absentes.idem placuit Calderino in c.quoniam contra,de prob.Abb.in consilio 61.columna pen.versi.venio ad responsionem.lib.1.Calcaneo consilio 8.numero 6.non probatur hæc sententia ratione,vel iure nostro.

Quarta fuit opinio Cepollæ consi.63.colum. 2.
4 qui intellexit † 30.annis tempus hoc cõcludi. Nec dissentit Alciatus tract.præsump.regul.3.præsumpt. 10.numero 5.hæc quoque lege non firmatur.

Quinta fuit sententia crebrior fortè & verior,
5 † iudicis arbitrio hoc relinqui. hanc affirmarunt Alex.Aret.& latius Craue.d.tract. de antiq. tempo. secunda parte princip.numero 37.Decius cap. cum sit.numero 19.de appellatio.vbi glo.Addo Barba. d. consilio 18.columna 7.in princ.lib.1.ab hac tandem non dissentit Bero.cap.quoniam contra.nume.252. de proba.inquit tamen Crauetta,iudicem nostrum posse arbitrari, secundum qualitatem iudicum,qui
6 eas sententias tulerunt. maior † enim erit præsumptio pro sententia iudicis maioris, quàm minoris. l. 1.ff.de offi.Præfecti Præto. Bald. lege,tutores. ff. de confir.tut.Ias.lege,pacta nouissima.tertio notab. C. de pact.hanc esse doctrinam singularem affirmauit Petrasancta sing.57.in h.Martil.sing.438.Alcia.tract. præsump.reg.3.præsump.10.numero 7.Cagno.in l. 2.numero 158.C.de rescin. vend. Parisius consil. 98. nume.21.libro 1.Roland.à Valle consilio 99.nume-
7 ro 27.lib.1.qui vno ore affirmant,† pro sententia vel decreto iudicis idiotæ,nullam esse præsumptionem.perpendet & iste iudex noster quo ordine latæ fuerint antiquæ hæ sententiæ,an tumultuariè ac præ
8 cipitanter.si ex abrupto † nulla bona præsumptio erit.Alcia.d.præsump.10.numero sexto. Corse.in suo sing.in verbo minor.incip.decretum. Ias. l. iudices. numero 7.C.de iud.perpendet etiam an error aliquis in ea sententia sit expressus,quoniam tunc omnis præsumptio cessaret.latè Alciat.d.præsumpt.10. nu.9.cętera sciens prętereo.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiæ bona sine causa non posse alienari.*
2 *Ecclesiæ bona ad longum tempus non posse locari.*
3 *Alienare dicitur,qui ad longum tempus locat.*
4 *Alienat,qui vtile dominium transfert.*
5 *Feudum ad longum tempus non posse locari.*
6 *Tempus septennij esse longum tempus in locationibus.*
7 *Alienare prohibitum posse ad centum ânnos locare secundum aliquos.*
8 *Decennium esse longum tempus in locationibus bonorum ecclesiæ.*
9 *Tempus quinquennij esse longum tempus in locationibus bonorum ecclesiæ,ex quorundam opinione.*
10 *Studiorum tempus quod sit præstitutum,tam operam dãtibus sacræ Theologiæ,quàm canonibus,& legibus.*
11 *Tempus biennij,vel 30.dierum esse secundum aliquos longum tempus in locationibus bonorum ecclesiæ.*

12 *Iudicis*

12 *Iudicis arbitrio relinqui,quod longum tempus dicatur in locationibus bonorum ecclesiæ.*

CASVS V.

Quod longum tempus dicatur in locationibus bonorum ecclesiæ,multorum relatæ & confutatæ opiniones,& de iudicis arbitrio in his.

1 QVEMADMODVM † Ecclesiæ bona
2 absolutè sine causa alienari non possunt. c.1.de reb.eccl.non alie.ita † ad longum tempus locari nequeunt.quod ea ratione à multis summis Pontificibus constitutum est, ne in successorum detrimentum fructus distrahantur.c.vlt.ne prælat.vices suas.& clem.1.de reb.eccl.
3 non alienan. † Alienare enim dicitur,qui ad longũ tempus locat.ita Bald.c.1.in princ.de iis qui feud.
4 dare poss.nam & propriè † alienat,qui vtile dominium transfert.glo.& Bald.in c.1.quibus mo. feud. amit.Didacus lib.2.varia,resol.c.16.nu.2.quare alienare prohibitus,prohibetur etiam ad longum tempus locare.ita post multos Dec. consi.204.nume.2.
5 Boer.q.234.nu.2.vt in † feudatario,vel emphyteota. sic etiam Ruinus consi.17.nu. 5.lib.1.Iulius Clarus lib.4.senten.iuris.c.feudum.q.33.

Quæri ac dubitari sæpissimè apud nostros solet,ꝙ longum tempus illud esse dicatur,ad quod locatio rei ecclesiasticæ extendi olim non poterat, (hodie enim scimus ex constitutione extrauag.Pauli secun di.triennij tempus esse præfinitũ,vt habetur in extrauag. Ambitiosæ)sunt variæ interpretũ opiniones.

Prima eorum fuit opinio,qui affirmarunt vsque
6 ad † septennium longum tempus non dici, & per consequens eo elapso longum verè dici:in qua opinione fortè fuit glo.in d.clem.1.in glo.vlt.de rebus eccle.non alie.& clarius Abb.in c.1.ne prælat. vices suas.ex illo tex.& ex tex.clem.1.de reb.eccle.vbi glo. vlt.in fin.Verùm eo loci aliter sensit Io.Ana. nume. 7.vt pariter dissentit Didacus lib.2.varia.resolu.c.16. numero 1. qui animaduertit,& rectè,relata iura ad rem non conferre.& præter eos dico,d.c.vlt.ne prælati vic.suas.non probare absolutè illud tempus dici semper breue,ita vt vltra septennium longum dicatur:nam ita fuit de septennio diffinitum,quia casus sic de facto contigit.quare,si de nouennio cõuenissent,idem constitutum fuisset,cum alia contraria cõstitutio tunc non extiterit.

Secunda fuit glossæ opinio in l.codicillis.§.instituto.de leg.2.quæ opinata est,prohibitum alienare,
7 † posse ad centum annos locare.quam glossam singularem dixit Baldus nouellus in trac.dotis.parte 7. priuilegio 1. columna pen. Sed vno ore à cæteris glossa illa reiicitur,vt eo loci testatur Bart.sic Alex. l.domos.§.vlt.colum.vlt.de leg.1.Dec.consi.204.latè Tiraq.de retractu consang.§.1.glo.14.num.79.Didacus d.c.16.num.1.vers.ex quo apparet. ea ratione à fortiori vtuntur omnes:si ex locatione decennali vtile dominium transfertur.l.1.& 2.ff.si ager vectig. vel emphyt.pet.Bart.l.1.§.quòd autem.ff.de superficie.& ob id alienatio censetur, sequitur à fortiori, non posse ad longius tempus,præsertim centum annorum locari.

Tertia fuit interpretum sententia,† longum tem-
8 pus hoc casu esse decennium.in qua opinione fuit glo.vbi cæteri omnes in clem.1.in verbo ad modicum,de reb.eccle.non alie.Alex.consilio 17.lib.4. & in l.si filiosam.§.si vir.nu.25.ff.soluto matr.Dec. consi.142.nume.3,idem consi. 204.num. 2.latè Boer.q. 234.nu.1.2.3.quo loci communem testatur.quod facit & Didacus d.c.16.nu.1.ver.locatio autem. Addo ego eiusdem opinionis Parisium consi.98. nume. 5. lib,4.qui alios retulit.citant l.vlt.C.de præscrip.lõg. temp.& l.si cum fideicõmisso.§.Aristo.ff.qui & à quibus.quæ ad rem non conferunt,quæ in alia penitus diuersa materia loquuntur.nec enim in his argumẽtari de casu ad casum licet,vt sensit vno verbo Tiraq.de retrac.consang.§.3.glo.1.nume. 18. nisi casus esset per omnia similis ob eandem rationem.Rursus de hac rei ecclesiasticæ locatione excogitare non potuerunt,cum in ecclesia ita per multos & multos annos post d.l.vlt. constitutum fuerit. nam d.l. vltima Iustiniani est,qui anno nostræ salutis 535. eam promulgauit, sed huius prohibitionis ne ad longum tempus ecclesiæ bona alienentur, auctor fuit Clemens 7.qui anno 1523.sedit.

9 Quarta fuit opinio,tempus longum † hoc casu dici quinquennium,quam opinionem retulit glo. vlt.clem.1.in fi.de reb.eccl.& apertius eam firmauit Calca.consi.125.nu.11.versi.Tempus autem.ea ratio-
10 ne vtitur,quia speciale est in iis,qui sacræ † Theologiæ operam dant vt ad quinquennĩũ locare possint. c.vlt.de magistris,& c.licet,de pręb.in cæteris ergo longum tempus iudicabitur quinquennium.verùm illæ constitutiones solùm disponunt in clericis studentibus prębendas esse dandas per quinquẽnium, cum tantum temporis studiis operam dantibus cõcedi debeat:quare dum ob studij fauorem cum dispensatur cum eo in ætate,constare debet eum studuisse per annos quinque perfectos.Guido Papæ q. 290.Alex.consi.29.nume.12.& consi.82.in fi.lib.7. Rebuffus in praxi beneficiorum,tit.De dispensatione ratione ætatis.in verbo seu circa.num. 5.6.immo per septennium licet esse in studio, vt censet glo. in c.cum ex eo,de elec.in 6.immo etiam vltra septennium,secundum scientiæ qualitatem,vt egregiè respondit Panor. consi.88.col.vlt.lib.1. quem secutus est Dec.in auth.quod locum.num.7.C.de colla.non ergo ad rem conferunt d.c.vlt.& d.c.licèt.

11 Quinta fuit opinio, longum hoc † tempus dici de biennio,vt retulit glo.in d.clem.1.in glo. vlt. in fi.de reb.eccle.adducitur ex text.l.cum domini.ff. locati.& Insti.de literarum oblig.in fi.verùm ad rem non conferunt, cum in diuersa penitus materia loquantur,vt ad dictã l.cum domini,plura inftà in 70. casu adferam.

Sexta fuit opinio,longum hoc tempus dici diurum triginta,vt retulit glo.in d.clem.1.de reb.eccle. non alien.ex text.in l.1.§.1.ff. de itin.actúque priua. qui nihil penitus ad rem facit,cùm longè diuersa sit materia.

12 Septima fuit sententia,hoc totum † iudicis arbitrio relinqui.quam affirmauit glo.in l.1.§. quod ait. ff.de superfic.vbi Barto.idem censuit glo.d. clemen. 1.in glo.vlt.de reb.eccle.& hanc esse cõmunem sententiam testatur Alexand.d.l.si filiofamil.§.si vir.nume.25.ff.solu.matrim. non dissentit Calca.d.consil. 125.nu.12.§ & Rebuffus in tract.de aliena.rerum eccles.nu.26.Bellame.decis.747.Supposito. nu.1. Didacus tamen d.capitulo 16.numero 3.versicul. quod verò dixi.hanc sententiam veram intelligit,quòd ad Monachos.& Prælatos regulares,in quibus tempus hoc non est diffinitum,in cæteris autem rectoribus secularibus decennium præfinitum (vt iam retulimus)opinatur.

SVMMARIVM.

1 *Decretum primum quod.*
2 *Decretum secundum quod.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Ordo deueniendi ad primum & secundum decretum.*
4 *Decretum secundum intra quod tempus interponatur.*
5 *Tempus deueniendi ad secundum decretum,secundùm aliquos,esse decennium.*
6 *Tempus biennij esse vt ad secundum decretum perueniatur,ex quorundam opinione.*
7 *L.vlt.C.de iure dom. impetr.*
8 *Tempus anni,vel sex mensium dari,vt ad secundum decretum deueniatur.*
9 *L.2.C.de vsuris rei iud.declaratur.*
10 *Tempus deueniendi ad secundum decretum,esse duorum mensium secundum aliquos.*
11 *L.vlt.§.sinautem.C.de bonis auct.iud.poss.littera.*
12 *Tempus decem dierum dari vt ad secundum decretum deueniatur.*
13 *Iudicis arbitrio reliqui tempus deueniendi ad secundū decretum.*

CASVS VI.

Decretum primum & secūdum quod,& intra quod tempus ad illud secundum decretum deueniatur, & de multiplici Doctorum ea de re opinione.

1 GVM iubet Prætor aliquem de damno infecto cauere, & primo iussui is non paret,mittitur actor in possessionem ex primo decreto. quod verè secūdum Bart.dicitur † aggrauatio prima, qua actori aliquid applicatur,facta per iudicem parti conuentæ propter contumaciam.ita Bar.l.si finita.§.Iulianus.nu.1.ff.de dam.infec.& ibi Bologni. nu.21.& Vrcurrus nu. 32. quos autē effectus pariat primum illud decretum,scribunt omnes in d.§. Iulianus.ex eo autem primo decreto ad secundum de
2 uenitur.quod sanè † secundum decretum dicitur esse secunda aggrauatio,ex qua actori aliquid applicatur,facta per iudicem parti conuentæ propter cō tumaciam.Bartol.& cæteri relati.

3 Ad primum † decretum sic deuenitur:citatur aliquis peremptoriè,& si non venit, vel mittit, tunc mittitur aduersarius in possessionem bonorum, licèt aliter olim,aliter hodie. & fit hæc missio vt ille tædio affectus veniat responsurus.l.cum legati ff. ex quib.caus.in poss.eatur.

Ad secundum peruenitur,quia iam missus petit à iudice se esse missum in possessionem ex primo decreto,quare rei contumacia perseuerante petit se mitti in possessionem ex secundo decreto. iudex reū illum citat personaliter,& vbi non inueniatur,ad domum,vel in vico per præconem, vt docuit Bologn. d.§.Iulianus, numero 21. si venit is citatus, & contumaciam soluendo expensas purget, possessionem suam recipit:sin minus,is actor mittitur in possessionem ex secundo decreto.Quos autem effectus producat secundum hoc decretum, scribunt omnes in
4 d.§.Iulianus.Nunc solum contingit quæri & dubitari intra quod tempus †secūdum decretum debeat interponi,per quod eum possidere iubeat Prætor,
5 vt statuit Iureconsl.in l.si finita. §.non autem statim. ff.de damno infect.aliquorum fuit opinio,illud † tēpus dici de decennio,vt per tantum temporis expectetur morator.hanc retulit opinionem glo. §. non autem.arg.text.in §.& cum placitum. Insti. de vsucap,verùm cum text.ad rem præsentem non conferat,horum opinionem ibi reiicit glo.

Nec istis casibus argumētati licet à simili, secundum Tiraq. de retractu consan.§.2.glo.1. numero 18.nisi par ratio demonstretur,quæ hic non potest: vt suprà dixi.

6 Secunda ergo fuit opinio eorum, qui † biennium statui crediderunt, vt retulit glo.pen.l.pen.C.
7 de bon.autho.iudicis poss.† ex l.vlt.C.de iure dom impet.Verum nec is text.ad rem confert, cum in eo casu procedat,cum pignus conuentionale distrahēdum est,vt si debitor à die interpellationis non satisfaciat, per biennium alienari illud possit : in quo quidem pignore conuentionali, creditor maius ius habet,cum iam possessionem habeat.l.qui pignoris. ff.de acquir.poss.quæ non est in eo,qui missus est in possessionem ex primo decreto,quod pignus prætorium dicitur.Rursus,pignus conuentionale non redditur nisi debitum soluatur, sed pignus prætorium solum refectis expensis & purgata contumacia restituitur.alia permulta ad d.l.vlt. declarationem adferunt Doctores in d.§.Iulianus.Vbi Vrcurrus numero 258. & Bologn. numero 211. qui loquuntur de effectu secundi iam interpositi decreti.& eam l. vir. in hanc sententiam citant, cum tamen nos in casu penitus diuerso loquamur, quādo scilicet post primum decretum debeat interponi secundum.

8 Tertia fuit opinio,† tempus hoc esse vnius anni, vt retulit d.glo.pen.C.de bon.auth.iudi. poss. ex l. si quis emptionis. §.pen. C de præscr. 30. vel 40.ann. sed nihil ad rē,cum in præscriptione,sicque in materia penitus diuersa loquatur.

Quarta fuit opinio, tempus hoc esse quatuor mensium,sic retulit glo.d.l.pen.C.de bon.auht.iudi.
9 poss.† ex l.2.& l.vlt.C.de vsur. rei iud. quæ in casu penitus diuerso loquuntur,dum scilicet constituunt post quadrimestre à die factæ condemnationis vsuras currere centesimas. immo ex Alciati sententia libro 1.parerg.iuris.capitulo 32. probat dicta l. secunda nullum tempus condemnatis dari ad soluendum,sed statim teneri,etiam si vsuræ non currant ni si quadrimestre elapso.

10 Quinta fuit opinio, † tempus hoc esse duorum mensium,vt retulit glo.d.l.pen.C.de bon. auth.iud. poss.arg.l.debitoribus.ff.de re iudi.quo loci terminus duorum mensium statuitur debitoribus ad soluendum, exceptis multis casibus ibi à Doctoribus & à Socino tract.fall. reg.396. enumeratis.verùm is text.extra nostros terminos est, cum de diffinitiuè cōdemnato nos non loquamur, vt suprà attigimus.

Sexta opinio,vt retulit glo. d.l. pen. tempus hoc
11 illud esse,cuius meminit idem Iustinianus in †l.vlt. §.sin autem.C.de bon.aut.iud.possid.ibi,post diffinitum à nobis tempus.Verum tex. ad rem non confert,tum quia ex sententia eruditissimi Alciati lib.1. dispunct.c.19.in veteri Codice verba illa nō leguntur,& si in meo antiquo manu scripto extent, tum quia adhuc incertū est quod tempus illud sit, quod à Iustiniano diffinitum fuit.

Septima fuit Pilei opinio,quam refert Bologn.d.
12 §.Iulianus.num.22. † dari decem dies ex l. promissor Strichi.nu.1.ff.de constit.pecun. qui casus specialis est,vt inquit ibi glo.

13 Octaua fuit opinio,hoc totum esse † in iudicis arbitrio positum,cum à iure tempus hoc non sit præfinitū.hanc sententiam probauit gl. d.l.pen.vbi Bal. C.de bon.auth.iud.pos. ¶ Odofredus tract.11. primo &secūdo decreto.nu.12. ¶ Bar.d.l.si finita.§.Iulianus. nu.39.§.non autē.nu.1.C.de damno infe.idem Bart. in l.à diuo Pio.§.in venditione. in fi. & ibi Alex.nu. 10.ff. de re iudi.Ludouicus Bolog.d. §.Iulianus.nu. 22.& Vrcurrus nume.189.qui communem esse testatur. Marsil. l.quæstionis modū.nu.12.ff.de quæst. Didacus libro 3. varia. resol.cap. 18. in fine, Iacob.

Con

Concenna.lib.1.quæstio.c.3.nu.4.Hæc sentētia procedit non solum de iure ciuili,sed canonico Alcia.in cap.1.nu.34.de iudiciis qui cōmunem esse testatur.

SVMMARIVM.

1 *Morosum per solutionem factam incontinenti moram purgare.*
2 *Vasallum & emphyteotam alienationem statim reuocando,non incidere in pœnam commissi.*
3 *Moram purgare licere ex æquitate, modò incontinenti purgetur.*
4 *Opinio prima,tempus incontinenti in morā purgatione esse quadrimestre.*
5 *Cap.potuit,de locato,in illis verbis, celeri satisfactione, exponitur.*
6 *Tempus bimestre concedi in purgatione morę,ex secunda aliquorum opinione.*
7 *Tempus decem dierum solum dari ad morā purgationem,ex tertia docto opinio.*
8 *Tempus tridui concedi in morā purgatione,ex quarta opinione.*
9 *Tempus omne ante litis contestationem concedi ad moram purgandam,ex quinta Doctorum opinione.*
10 *L.insulam ff.de verb.oblig. varij doctorum intellectus relati & confutati.*
11 *Moram vsque ad sententiam excluiuè posse purgari, ex sexta doctorum opinione.*
12 *L.Papinianus.§.meminisse. ff.de inoffic. testamen. explicata.*
13 *Moram intra tempus iudici arbitrarium purgari posse, ex septima & vera Doctorum sententia.*
14 *Iudicem perpendere debere personarum & rei qualitatem,cum vult arbitrari intra quod tempus moram purgare liceat.*

CASVS VII.

Tempus quod sit præstitutum cùm cōceditur moram purgari incontinenti posse, & ibidem variæ Doctorum opiniones explosæ.

1 INTER multos casus in quibus † morosum moram purgare posse recēsent Doctores, vnus est,cum statim & incontinenti satisfacit. l.si ita quis.§.Seia.de verbo.obliga.ita cum de emphyteota morosо in solutione canonis nostri scribunt in l.2.C.de iure emphyt. in c.potuit.de locat.ex illo text.ibi nouissimè Bero. nu.140.142.& Iasl.2.nume.84.C. de iure emphy. quod ita verùm intelligunt aliqui vt procedat etiā si mora illa commissa fuerit in faciendo, vt putà si
2 emphyteota † vel vasallus alienet emphyteusim vel feudum,& statim recuperet : nam conceditur illa purgatio si statim fiat.ita Bar.l.si insulam.& ibi Gro
3 tus nu.71.de verb.oblig.sic etiam † de æquitate canonica in aliis casibus admittitur purgatio moræ statim & incontinenti,re tamen integra.glo. in cap. potuit,ibi Bero. nume.61.de locato.Alex.l.si insulā. nu.9.de verb.oblig.

Dubitari nunc contingit quomodò intelligitur illud incontinenti, quod solet debitoribus concedi,
4 vt moram purgare possint?Prima fuit opinio, † tempus hoc esse quadrimestre:vt hanc probant aliqui, quos retulit Bald.consilio 157. Visis verbis, lib. 2. cuius responsi meminit Ripa l.si insulam. num. 34. de verb.oblig.qui illa ratione eam destruit post Ber
5 trandum quem citat,nam quod dicitur in d.† c.potuit,celeri satisfactione,intelligitur,relatione habita ad biennium,iuxta l. hæc adiectio.ff. de verb. signi. quod de quadrimestri intelligi non potest. cùm illud sit quarta pars totius termini.multa conferunt, quæ infrà in casu 124.referam.

6 Secunda est opinio, esse † tempus duorum mensium,vt respondit Bald.consil.157.libr.2.ex l.auferetur.§.qui compensat.ff.de iure fisci. sed non probat is §.qui compensationem.cum in materia penitus diuersa loquatur.

7 Tertia fuit opinio,† tēpus decem dierum esse concessum,quemadmodum glo.in c.potuit, de locat.in verbo celeri,ex text.l.promissor Stichi.§.1.ff.de consti.pec.ac aliis nonnullis,quæ verè in casibus diuersis à nostro loquuntur.

8 Quarta est eorum sententia,† qui triduum tantū concedi adfirmarunt, vt retulit Bald.d.cons.157. ex l.vlt.C.de re iud. quæ in iudiciali illa iudicis recusatione loquitur, ad cuius suspicionem iustificandam intra triduum eliguntur arbitri, ita vt constet esse terminos diuersos.

9 Quinta † est interpretum opinio,tempus hoc esse illud omne antequàm lis contestetur. sic glo. d. l. potuit.quam sententiam cæteri reiiciunt, vt retulit Bero.d.cap.potuit,nu.142.cum in d.cap.potuit,verbum nullum sit de interpellatione, vel iudiciali vel extraiudiciali.aliis etiam vtitur argumentis ad-prosternendam hanc sententiam is Bero.d.nu.142.quāquam eius rationes, vtpote à sensu contrario perpē sæ, facili negotio dilui possint. Hæc opinio præter
10 glo.d.c.potuit,melius probari videtur in † l.si insulam,de verbor.obliga.quæ aduersari videtur l.si ita quis.§.Seia cauit.eo tit.quo loci legitur,moram posse purgari intra modicum tempus,quod iudicis arbitrio relinquitur. Quò hæc loca explicent Docto. in d.l.si insulam,plura considerant.Prima est glossæ opinio,quam ibi Bar.nu.3.probauit,nempè admitti moræ purgationem vsque ad litem contestatam,si modò illa intra modicum tempus fiat,atque ita d.l. si insulam,declarari ad §.Seia,crebriore calculo reiicitur hæc sententia,vt testatur Iac.Niger.d.l.si insulam.nu.81.in fine.& ante eum Iasl.nu.13.qui ad hāc opinionem confirmandam citauit l.si cum dies.§. vltimo. ff. de arb. qui modicum tempus esse statuit ante litem contestatam, de quo tamen infrà in seq. casu dicam.

Secundus fuit intellectus communis Angeli,Imolæ,Romani & aliorum,d.l. si insulam. loqui in reo, cui lex multùm fauet,non mirum si expectatur vsque ad litis contestationem, at d.§.Seia,loqui in actore volente moram purgare ad actionem conseruandam, quod solùm conceditur vsque ad modicum tempus.l.si in lege.§.colonus. ff. loca. hic sensus multas difficultates patitur,quas longa serie recenset Niger d.l.si insulam.numero 82. cum multis subsequentibus.

Tertius fuit sensus à Iasone perpensus, qui dixit in d.§.Seia,diem expressam appositam fuisse, quæ satis præuideri potuit, quare in moræ purgatione modicum tempus tribuitur.quod non contingit in d.l.si insulam,quo in casu nulla dies expressa fuit.Niger in d.l.si insulam.nu.86.in fine,dum Iasonis considerationem reiicit, inquit,diei expressionē in hac materia nihil operari,cùm ita liceat moram purgare quando dies expressa fuit, quàm quando non fuit: vt docuit Alex.in l.& si post tres,in fine ff. si quis cautio. alia itaque ratione opinor Iasonem haud rectè sentire.nam & si in l.si insulam,dies nō fuerit expressa,attamen nec vlla dilatio ad insulam ædificandam adiecta fuit. purè ergo tenetur, & statim

Universidad de Deusto
Biblioteca

tim ædificare debet.l.eum qui calendis. §. quoties. de verborum obligationibus.ita ergo præuidere potuit is promissor in casu d.l.si insulam,vt is debitor in casu.d.§.Seia.

Quartus fuit intellectus Claudij Seyselli in d. l. si insulam.dum inquit,creditorem habere duplicem viam ad constituendum debitorem in mora, extraiudicialem & iudicialem.si iudicialē creditor ample ctatur,necesse illi erit litis contestationem expectare. ita (ait ille) procedat d.l.si insulam.si extraiudicialem,per modicum temporis expectabit infrà quod iudex arbitretur moram purgari potuisse, & quo modico tempore lapso tutè ad interesse agere poterit.ita procedat d.§.Seia.hanc considerationem diluit Niger d.l.si insulam,numero.87.quia licèt electa sit via extraiudicialis ad constituendum in mora, attamen terminus moræ exclusiuus est ipsa litis contestatio: probatur in d. l.si insulam,vbi dies non expressa interpellat, & tamen terminus exclusiuus moræ est litis contestatio.

11 Sexta † fuit aliorum sententia, qui existimarunt, tempus hoc intelligi vsque ad sentētiam exclusiuè,
12 sic retulit glossa in d.cap.potuit, ex tex.in † l.Papin. §. meminisse.ff.de inofficio.testamen.& l.alia.C.de his quibus vt indig. Verùm iisdem rationibus & hæc impugnari destruíque potest opinio,quibus & præcedens. nec aduersatur textus dicti §. meminisse. quia respondetur, illum querelantem de inofficioso excusari,si ante sententiam desistat,illa ratione quia querelandi iustam habuisse causam præsumitur. quòd autem iusta causa in cōsideratione patet, quia ibi Papinianus æquiparat eum qui ante sententiam à iudicio destitit,illi qui abest: cum fertur contra eū sententia,& qui potius ob absentiam quàm ob iniustitiā causæ succubuisse creditur:in vtroque ergo iusta causa consideratur,quod hic non contingit.

13 Septima fuit crebrior aliorum † sententia, tempus hoc esse in iudicis arbitrio,vt hanc tandem probauit glo.in d.cap.potuit,vbi Bero. numero 142. in fine, de locato.sic affirmauit post multos Ripa in l. si insulam.numero 35. de verborum obligationibus vbi Bar.numero 3.& ibi Ang.in repet.numero 50.& Iac.Niger numero 100.& ibi Alciat.numero 15. Iason in §.in bonæfidei.numero 82. Inst. de actio. & in cons.9.in prima additione ad illud cons. numero 3.& cons.82.col.2.in fine,libro 1.idem in l.2.numero 84.C.de iure emphyteo.Dec.auth.qui rem.numero 9.vers.& quod hinc.C.de sacros.Eccles.cons.138.nu. 7.& cons.149.col.2.Parisius cons.108.numero 44. libro 1.Tiraq.l.si vnquā. in verbo omnia vel partem, numero 31.C.de reuocan.donat. Marsilius in l.quæstionis.numero 59,de quæst. & tempus concessum ad moram purgandam esse in iudicis arbitrio, probat tex.l.si ita quis.§.Seia,in fine de verborum obli
14 gationibus.quem iam declarauimus.arbitrabitur † tamē iudex iuxta qualitatem rei & personarum, vt rectè declarat Iason.in d.l.2.nu.84.in fine C.de iure emphyteo.qui iudicem admonet, vt consideret diligēter, an pauper & inops sit emphyteota,vel diues & pecuniosus: & diuiti minus tempus tribuet.sic considerauit Bar.in d.l.si insulam nu.3.& Bero.d.cap.potuit.nu.142.dum personarum,rei,operis,& similium qualitatem esse spectandam admonent.

SVMMARIVM.

1 *Tempus quod sit præstitutum iusso aliquid ex laudo arbitri dare,cum tempus expressum in laudo non fuit.*
2 *Modicum tempus datum condemnato ex laudo esse illud,quod cæteris condemnatis dari solet,ex prima doctorum opinione.*
3 *Dilationem non concedi ad soluendum illi,qui se paratum ait soluere.*
4 *Arbitria instar iudiciorum esse:& paulò post, in multis differre.*
5 *Laudum arbitrorum transactioni æquiparari.*
6 *Moram in contractibus purgari,cum dies certa est.*
7 *Tempus modicum in satisfactione ex laudo esse omne tempus ante litem contestatam,ex secunda Doctorum opinione.*
8 *L.si cum dies.§.vlt.ff.de recept.arbitr.sensus & intellectus.*
9 *L.cum sine præfinitione. §. vlt. ff.quando dies lega.ced. intellectus.*

CASVS VIII.

Tempus statuendum condemnato ex laudo arbitratoris,vt sub pœna aliquid det,quod sit.

1 IVSSIT suo laudo † arbiter aliquid dari,quòd nisi detur,pœnam adiecit: ambigitur intra quod tempus condemnatus dare possit, ne pœnæ obnoxius fiat?distinguit Pap.in l.si cū dies.§.vlt.ff.de recept.arbi.Aut dies certa adiecta est, & tunc res clara est.Aut adiecta non est, & tunc, si intra modicum tempus dederit,pœnā euitabit.Dubitari nunc contingit,quid sit illud modicum tem-
2 pus?Prima fuit † opinio gl.in d.l.si cum dies.§.vlt.ei se illud tempus,quod debitoribus condemnatis indulgetur ex l.si debitori.ff.de iudi.sensit Alcia.l.si in sulam.numero 14. de verb. obligationibus,& text. illū l. si debitori,singulatem in eo esse dixit Roma.
3 sing.469.Tu habes.in fi. vt illi qui † fatetur se paratū soluere,nulla sit dilatio concedenda.Confirmatur
4 hæc sententia,quia † arbitria sunt ad instar iudiciorum,l.1.de recep.arbit.hoc ergo tempus erit quatuor mensium,ex l.2.C.de execu.rei iud.& sensit Alex.in l.debitoribus.numero 10.ff.de re iudi. quo lo
5 ci scribit non idem esse in † laudo arbitratorū,quod cum transactioni,sicque cōtractui æquiparetur,vbi dies adiecta non erit,statim debetur. l. eum qui calendis.§.quoties.de verbor.oblig. hæc opinio vera non est, quia etsi arbitria in multis redacta sint instar iudiciorum,attamen & in multis differunt, vt
6 multos casus recenset Ioan.Annibal.l.si insulam.numero 114,& numero 116. de verborum obligationibus.Soc.trac.fallen.reg.27. differunt præsertim in hac purgatione moræ,nam †vbi dies est certa in cō tractibus mora purgari potest.l. & si post tres. ff. si quis cau.& tamē in sententia arbitri non licet.l. Celsus.ff.de recept.arb.& hanc differentiam annotauit Soc.d.reg.27.in fal.10.& simili ratione vtitur Gom. in §.1.nu.8.insti.de actio.ad has arbitrorū & iudiciorū æquiparationes diluēdas,sic arbiter statuit diem certùm solutioni.l.quid tamen.§.solutioni.de arbitr. quod non est in iudiciis,vbi quadrimestre datur.

7 Secunda fuit opinio,modicum tempus † intelligi vsque ad litis contestationem,ex verbis d.§.vlt.in fi.quæ sic visus est intelligere Ias.in l.si insulam, nu. 13.de verbo.oblig.nā illa verba ante acceptū iudiciū, id est,ante litē contestatam interpretātur.l.sed& si. ff.de cōstit. pecu.& l.si quis missum.§.vlt.ff de dāno infecto.& præter Ias.in d.l.insulā,Niger. nu.87.in fi. alia loca his similia retulit,vt l.j.§.itē si ita.ff.ad l.falc. & l.cū sine præfinitione.ff.quādo dies lega.ced. quæstarim explicabimus. Hæc opinio vera non est,nec relatis iuribus probatur. nā dicta † l.si cū dies,§.vlt. intelligitur,eum qui dare tenetur,non esse in mora, si ante

si ante acceptum iudicium,id est,ante litē contestatā soluerit, dummodò si intra modicum tempus.quasi velit dicere Iureconsul.nil referre,siue lis sit à creditore inchoata,siue non,ad hoc debitor teneatur de mora,quando intra modicum tempus soluit, atque ita illud modicum non diffinitur,vt sit illud omne tempus,quod ante acceptum iudicium est.text. autem l.1.§.item si ita.ff.ad lege Falcid.à Nigro citatus ne verbum quidem de accepto iudicio facit. quam quàm ibi glo.in verbo spacio, intelligat illa verba, cum aliquo spacio,id est,ante iudicium acceptum.
9 Non pariter vrget † l.cum sine præfinitione.ff.quando dies leg.ced.nam illa verba,& statim peti potest, ad subsequentia,penoris autem causa,&c.quasi velit sentire statim dici,id est,ante litem contestatam. sed eam interpretationem habent statim,id est,mora commissa,vt docuit ibi Bartol.centum loco penoris legatæ peti posse.quæ sanè mora non committitur cum ante litem contestatam soluitur.eritque sensus,lite contestata super petitione penoris,si non soluatur,mora committitur,atque ita tunc statim cē tum loco penoris & in pœnam relicta debentur.

Tertia ergo fuit opinio glossæ in d.l.si cum dies.
10 §.vlt.ff. de arbitr.illud † modicum tempus intelligi iudicis arbitrio.hanc probarunt Alex.in d.l.si insulam.numero 15.in fine,& Iacobus Niger num.141. versi.Nec obstat lex de verbo.obligat.idem ibi Ioannes Annibal nume. 114.scribit tamen Iacobus Cuiacius in commentariis de diuersis tempo. præscript. & terminis.cap. vlt. iudicem posse statuere terminū decem dierum.arg.l.promissor.§.de consti.pecun.ego rectius opinor posse & plus & minus pro personarum & rei qualitate.

SVMMARIVM.

1 *Executionem trium sententiarum conformium regulariter per nullitatis exceptionem non impediri,etiam si euidens sit nullitas.*
2 *Nullitatis exceptionem,cuius probatio incontinenti offertur, executionem trium sententiarum conformium non impedire.*
3 *Restitutione in integrum petita & oblatis incontinenti probationibus super lasione, executionem trium sententiarum retardari.*
4 *Tempus incontinenti quod dicatur in probationibus oblatis incontinenti.*
5 *Incontinenti fieri dicitur probatio iudicis arbitrio.*

CASVS IX.

Probatio quando incontinenti fieri dicatur, vt executio trium sententiarum impediatur.

1 EXECVTIO † trium sententiarum cō formium impediri regulariter non potest per nullitatis exceptionem.clem.1.de re iud.quod intelligunt crebrius nostri, etiam si euidens sit. ita Ripa.l.4. §. condemnatum. numero 15.de re.iud.refert sensisse Imolam & Card. in d.Clem.1.& Roma. sing. 787. & Didacus libro Pract.quæst.capitulo 25.numero 2. qui alios plures
2 citat.Hinc inferunt, non admitti hanc † nullitatis exceptionēm, etiam si probatio incontinenti offeratur,nisi ex eisdemmet actis resultet. secundum Ripam d.numero 15.in fine.Soci.iun.consilio 45. numero 19.versiculo sed adhuc.libro 1.Paris. consilio 98.num. 19.libro 3.Ruinus consilio 131.in fi.libro 4.& consilio 27.numero 5.libr. 5.econtrà verò cum
3 petitur † restit. in integrum,& offeruntur probationes incontinenti super læsione,sine dubio suspenditur executio trium illarum sententiarum, vt post alios latè scribit Ripa d. §. condemnatum. numero 30.& alios refert Didacus d.capitulo 25.num. 7. eo tamen in casu impeditur,cum aliqua exceptio statim & incontinenti probanda obiicitur,vt probant omnes in d.l.4.§.condemnatum. sed ambigi solet, quando incontinenti dicatur.

4 Prima fuit aliquorum opinio,† tempus illud cō cedendum intra quod tempus fieret executio,si exceptio hæc non fuisset opposita:ita Bart. l. 4. §. condemnatum.numero 4.ff.de re iudicata.

Secunda fuit opinio,posse probari intra triduum, vt de tanto tempore intellexit verbum incontinenti,Bald.l.vlt.C.de iud.Feli.in capitulo, veniens. il 2. numero 15.de testibus Neuiz. consilio 56. numero 8.Verùm eam reiicit Bero.in cap.1.nume.38. de restitu. spolia.vt retuli in tracta.recuperandæ possessi. in primo remedio.numero 226.vbi dixi.

5 Tertia fuit opinio,hoc totum esse † in iudicis arbitrio:sic glo.in l.is à quo.ff. vt in possess.lega.vbi Bar.in specie nostri casus.sic Baldus in l.3.§.ibidem. ff.ad exhiben.in l.vlt.C.de ordine cogn.Calea.consi. 16.numero 45.Ripa l.4.§. condemnatum. numero 32. de re iud. Marsilius lege quæstionis numero 35.de quæstio.Afflictus cap.1.nume.21.ex quibus caus.feud.amitta.Pract.Papien.in forma executionis sententiæ diffinitiuæ,in glos. 1. numero 7. & Gigas tract.pensionum q.100.in fine.} latè Soc.iun.consilio 67.numero 9.libro 1.Cassa.consilio 68.numero 12.Tiraquel.in l.si vnquam.in verbo omnia vel partem.numero 31.& in verbo donatione largitus. numero 119.C.de reuoca.donat.Alcia.responso 409. numero 5.Neuiza.consilio 56.numero 4. propè finem.Natta consilio 502.numero 7.l.3. Has tamen duas interpretum opiniones conciliat Ripa d.§. condemnatum.hoc quidem esse in iudicis arbitrio,iuxta communem sententiam,sed is iudex arbitrabitur, satis dici incontinenti,si exceptio illa potest intra illud tempus probari,intra quod executioni mandari posset sententia,& hoc casu procedat prima illa opinio Bartoli & sequacium. Confert doctrina Ang. in lege,ille à quo.§.si de testamento.in fine.ff.ad S.C. Trebell.dum docuit,illa verba,hodie constat, hodie agatur,eam habere interpretationem vt intelligantur, quando illa exceptio potest finiri intra tempus, intra quod instantia debet sopiri,ita quòd iudex intra illud potest maturè deliberare, qualem sententiam ferre debet. Natta præcitato loco inquit simpliciter, iudicem minus temporis statuere,quàm in cæteris soleat.

SVMMARIVM.

1 *Heredem teneri satisdare legatariis de eorum legatis soluendis.*
2 *Tempus quod heredi concedatur,dum offert se probaturum nullum fuisse constitutum fideicommissum.*
3 *Iudicis arbitrio statuitur tempus heredi,vt probet fideicommissum à testatore factum non esse.*
4 *Iudicis arbitrium quale esse debeat in arbitrando tempus incontinenti datum heredi ad probandum, nullum extare fideicommissum.*

CASVS X.

Quod tempus incontinenti dicatur cùm hæres offert se probaturum,nullum à testatore factum esse fideicommissum ad euitandam satisdationem fideicommissario præstandam.

1 PRÆTOR suo edicto cauit † hæredem teneri satisdare legatariis, & fideicommissariis se illis so

Universidad de Deusto
Biblioteca

lis soluturum legatum vel restituturũ fideicommissum,vt relatum est in l.1.ff. vt lega.no.caue.si verò is hæres non satisdet,mittuntur legatarij vel fideicõmissarij in possessionem bonorum legati vel fideicommissi,l.1.& toto illo titulo.vt in possess. lega. vt ramen aliquando hanc cautionem,simúlque missionem euitent hæredes,negant aliquod constitutum fuisse fideicommissum,idque se probaturos offerũt, vt probat l.si is à quo ff.vt in possess.lega.sed ambi-
2 gitur,quod † tempus sit statuendum,vt incontinenti doceat,quæ obtulit.

Prima fuit opinio,tempus hoc intelligi de vna die,vt retulit Bar.in d.l.si is à quo, num. 2. & Cassa. consi.68.nume.12.nec dissentit Bero.in cap.1.nu.38 de restit.spol.verũ sententia hæc nullo iure probatur.

Secunda fuit opinio,intelligi hoc tempus,de bimestri:sic retulit Bart.d.l.si is à quo.nume.2.ex text. l.in fraudem.§.fiscalibus.de iure fisci.& l.vlt. C. de compensa.verùm quo ad alios casus & terminos loquuntur,vt suis locis dicemus.

3 Tertia ergo fuit † opinio,hoc esse in iudicis arbitrio,vt placuit glossæ in d.l. si is à quo. quam ibi est secutus Bar.nu.3.sic Baldus in l.1.C.vt in possess.leg. Cassa.d.consil.68.numero 12. idem sensit Marsil. l. quæstionis,nu.52.de quæstio.& Afflict.cap.1. nume. 21.ex quibus cau.feud.ami.inquit tamen Bart.iudi-
4 cem † hunc debere arbitrari de tempore illo, intra quod fit examinatio,an fideiussores sint idonei, vel intra quod petitur iurari de calumnia,vt apud eum. latè Neuiza,consi.56.nume.4.solent quoque iudices ex subiecta materia iudicare, quale tempus hoc sit, vt respondit Neuiza. consi.56. numero 8.post glos. in c.præterea.de testibus cog.& Iaf.in l.vltima. numero 3.C.de iudi.

SVMMARIVM.

1 *Interdictum vnde vi,non posse exerceri contra eum,qui statim suam possessionem recuperauit.*
2 *Possessio quando dicatur incontinenti recuperata.*
3 *Iudicis arbitrium esse iudicare quando possessio incontinenti recuperata dicatur.*

CASVS XI.

Quando ad euitandum interdictum vnde vi, dicatur incontinenti recuperata possessio, & inibi quale arbitrium iudicis esse debeat.

1 PRÆTORIS † interdictum de vi & vi armata,eo in casu cessat,cum è sua possessione deiectus statim recuperat. l.3.§. eũ igitur.ff.de vi & vi arm.quod fusius con probauimus in tractatu de recuperanda possessione,remedio primo,num. 338. Nunc solùm dubitari
2 contingit, † quando dicatur statim & incontinenti possessio recuperata?

Prima fuit opinio,intelligi hoc incontinenti antequàm ad actus extraneos diuertatur,vt retulit Bartolus d.l.3.§.eum qui,ex text.l.continuus,de verborum obligationibus.l.duos. §. vltimo.ff.de duobus reis.ac l.quod ait.§.vltim.ff.de adulteriis.verum quò ad alios terminos iura illa loquuntur.

Secunda fuit opinio,satis dici incontinenti quam primum poterit,ex l.2.§.confestim.ff.ad S. C. Ter-
3 tul. quod totum est † positum in iudicis arbitrio. sic Bart.d.§.cum igitur.Ang.in sua disput.quæ incipit,Renouata guerra.col.4.Alex.l.si de eo.§. si fortè. numero 6.ff.de acquiren.poss.citat pulchrè Baldum l.vlt.C.de his qui à non domino. Bellamera cap. olim.nume.23.de rest.spolia.Bertran.consi.139.num. 3.in 2.parte lib.3.& consi.137.nume.1.lib.3. Ruin. consi.130.nu.6.libr. 1.Marsil.l.quæstionis.nu.42.de quæstio.Tiraq.in l.si vnquam. in verbo. Omnia vel partem.nu.31.C.de reuoc.dona.is autem iudex perpendet qualitatem personarum & rei. in priuato è sua possessione deiecto considerabit modicum apparatum requiri,ideóque multum temporis tribuẽdum non esse:in diuite & nobili cui castrum ab altero sit occupatum,ex quo maior apparatus, maior impensa ac diligentia exigitur,ideo maius tempus erit considerandum. Quocircà affirmant nostri interpretes,satis dici incontinenti castrum recuperatum cum commodè conuocatis amicis,bello parato,& instructo exercitu recuperari potuit,vt latè scripsi in tract.de recuper.possess.in primo remedio,numero 339.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionem altiorem indaginem requirentem non impedire missionem in possessionem ex edicto Diui Adriani.*
2 *Exceptionem præteritionis non impedire missionem in possessionem ex edicto Diui Adriani.*
3 *Præteritio incontinenti probanda missionem in possessionem ex edicto Diui Adriani impedit.*
4 *Incontinenti quando dicatur probari exceptio ad impediendam missionem in possessionem ex edicto Diui Adriani.*

CASVS XII.

Tempus quod incontinenti dicatur, cùm agitur de probanda exceptione,qua impediatur missio in possessionem ex edicto Diui Adriani.

1 MISSIO in possessionem, quæ hæredi conceditur † ex edicto Diui Adriani impediri non potest per illas exceptiones, quæ requirunt altiorem indaginem, vt docet omnes in l.2.& in l.vlt.C.de edicto diui Adr.
2 tollen.quamobrem filius,qui se † præteritum allegat,eam missionem impedire non potest,cum illud præteritionis vitium non sit visibile,& altiorem indaginem postulare soleat:ita probat d.l.2.C. de edi.
3 diui Adr.quamobrem si offerat † filius se incontinẽti præteritionis vitium probaturum,illa missio impedietur.ita glo.in d.l.2. quam probauit Bart.in d.l. vlt.in 2.oppo.& ibi eam latius defendit Dec.nu.43. à quo nõ dissensit Zuccardus nu.321.& verè communis est sententia,vt ipse Dec.testatur,quamquàm Ioan.Igneus ab eo relatus dissentiat & malè.immo affirmant interpretes in d.l.vlt.referente Decio d. nu.43.eum dici legitimum contradictorem, cum suum titulum,vel auctoris, vel aliam obiicit de suo iure exceptionem,quam incontinenti vult probare.Sed dubitari contingit,quod tempus indulgendũ
4 sit,vt † incontinenti fieri dicatur?& breue aliquod spacium esse arbitrio iudicis dandum crebrius nostri scribunt. quod latè post Bald.d.l.2.C.de edicto Diui Adria.toll. {Alex.consi.166.nu.6.lib.2.} respõdit Neuiza.consi.56.nu.37.& Soci.iun.consi.67.nu. 9.lib.1.Guido Papæ q.132.Cur.iuni.in d.l.vlt.num. 46.& ibi idem sensit Zuccardus nu.322.hic autem iudex ex multorum traditionibus arbitrari poterit illud incontinenti dici,quando longa dilatio danda non esset.si enim exceptio obiiceretur,ad cuius discussionem necesse foret testes examinare,vel instrumenta antiqua,super quibus disputandum esset,producere,non posset dici probatio incontinenti obla ta.ita post Salic.Corn.& alios in d.l.2.C.de edicto diui

diui Adria.tollen.respondit Neuiza.d.consil.56.numero 1.2.3.cætera retulimus in tract. de adipiscenda possessione.

SVMMARIVM.

1 *Pactum incontinenti appositum quando dicatur ad contractus simulationem detegendam.*
2 *Pactum de retrouendendo cum pretij modicitate contractum vsurarium arguere.*
3 *Pactum de retrouendendo ex interuallo non arguere contractum simulatum,aly contra.*
4 *Iudicis arbitrium esse quando pactum de retrouendendo arguat contractus simulationem.*

CASVS XIII.

Simulatio contractus quando ex pacto de retrouendendo incontinenti vel ex interuallo appositio detegatur.

1 IN controuersiam non semel incidit, quomodò dicatur † incontinenti pactum de retrouendendo adiectum ad præsumendum contractus simulationem:nam etsi pactum † de retrouen-
2 dendo, & modicitas pretij ex multorum sententia contractum simulatum & vsurarium arguant, vt hanc esse communem sententiam testatur Cravet. consil.156.nu.4.attamen hæc cessare videntur,quan
3 do ex interuallo † pactum de retrouendendo fuit adiectum:ita censuit Alex.consil.38.nu.3. lib.5. Abbas cõs.69.col.2.versi.Tertiò me mouet.lib.2.Corn. consi.133.& consi.241.lib.1.quamquam Alex.vel alius potius quispiam in illius responsis consi. 51. nu. 2.& consi.119.in fi.lib.4.responderit,immo ex pacto adiecto ex interuallo maiorem argui suspicionem, quia ad cautelam tempus interiectum videtur.quam sententiam visus est sequi Cravet.d.consil.156.num. 18.& hanc ego sequerer vbi aliæ extant coniecturæ. quod placuit & Tiraqu.tract.de retractu conuentionali,in præfatione num.6.8.9.12.qui videndus est.Et
4 ex † arbitrio iudicis totum esse diiudicandũ respondit Cravet. consil. 156. num. 17. versic. Non obstat tertium,ex doctrina Ang.in l.ventri.§.vlt.ff.de iis qui in fraud.cred. qui docuit, conuenta in fraudem creditorum detegi si incontinenti conuentum sic fuit. quando autem illud dicatur incontinenti,inquit Angelus,in iudicis arbitrio positum est.

SVMMARIVM.

1 *Compensationem non liquidi ad liquidum non admitti,nisi liquidatio incontinenti offeratur.*
2 *Incontinenti liquidatio quando dicatur fieri ad impediendum creditum iam liquidum.*
3 *Compensare est soluere.*
4 *Tempus liquidandi creditum arbitrarium esse.*
5 *Alexandri ratio explosa.*
6 *Debitum liquidum quod dicatur,vt in compensationem deduci possit.*

CASVS XIIII.

Tempus quod concedi dicatur ad creditum liquidandum,vt in compensationem deduci possit.

1 COMPENSATIONIS exceptionem debiti non † liquidi ad debiti liquidi solutionem impediendam opponi non posse scimus,ex l.vlt. C.de compen.eo tamen in casu solet recipi exceptio hæc,cum super ea incontinenti offeruntur probationes, vt apud omnes in d.l.vlt. C. de compensa. Sed dubitari contingit,quomodo illud incontinenti dicatur?

2 Prima † fuit opinio,spacium duorum mensium concedi ad eam exceptionem probandam,vt docuit Barto. in l. aufertur. §. qui compensationem ff.de iure fisci.post Dynum in §.in bonefidei.insti.de actio.& Bart.tueri conatur Alexan.consi.94.95.lib.4.
3 ea ratione vtitur Bart.quòd † compensare est soluere.l.amplius.ff.rem ratam hab.sed ad soluendum datur tempus duorum mensium.l.in fraudem.§.fiscalibus.ff.de iure fisci,quare infert Bartol.quòd vbi nullus ad soluendum terminus daretur, sic nec terminum posse statui ad compensationem probandam. Verùm ratio hæc solùm in eo casu concludit,in quo iam clarè est,ex d.§. qui compensationem. statutum debitori illi concedi tempus duorum mensium ad compensationem probandam,quod absolutè in cæteris omnibus casibus non est sanctum.& idem aduersus Barto.sensit Alcia.respon.291.num.6.& si Bal
4 dus in l.in ea.C.de compensa.dixerit,terminum † iudiciarium tam in fisco,quàm in priuato esse arbitrarium.eóque loci relatam Bartoli illationem destruit Baldus.quia & si nullus à lege detur terminus, potest tamen opponere compensationis exceptionem statim probandam:quod totũ est in iudicis arbitrio. Bartolum tamen latè defendit Alexan. consil.94.numero 3.4.& consil.95.num.23.lib.4.& Neuiza.consilio 56.num.9.versic.confirmo tertiò.qui alios plures pro Bart.citat.

Secunda ergo fuit opinio,tempus hoc esse in iudicis arbitrio. sic sensit glo. & Cyn.in d.l. vlt. C.de compensa.& Bald.d.l.in ea,eo tit.Iaf.in §.in bonæ fidei.num.81.Inst.de action.Feli.in cap.suborta. col.2.
5 in fi.de re iud.qui Alexandri † rationem vnam subuertit,dum is affirmabat, esse quidem arbitrium iudici,sed iudicem ipsum tempus duorum mensium præstituere debere.Nam si à iure hoc esset certè determinatum,non esset aliquo modo in iudiciis arbitrio,vt verè esset relati affirmant.quibus addo Parisium consil.121.num.25.lib.1.Tiraq.De retractu consan.§.3.glo.3.num.11.qui latè hac de re disserit. addo Afflictum in cap.1.num.21.versi.item habet dubium declarandi.ex quib.caus.feud.amitta.Alciatum d.responso 291.num.6. & licet Neuizanus d. consil. 56. num.9. versic. non obstat dum Felin. respondet Felini destruere nitatur,mea tamen sententia,nullius
6 ponderis sunt illius verba.quando autem † debitum dicatur liquidum vt in compensationem deduci possit, scribunt plura relati Doctores. & Tyndarus in tract.De compensa. parte 8. Socin. tract. fallen.reg. 91.Afflict.decis.121.& decis.163.Rolan.consilio 17.numero 14.libro primo.

SVMMARIVM.

1 *Sententias & transactiones rescindi ope exceptionis per instrumenta de nouo reperta.*
2 *L.Diuus.ff.de re iud.sensus & explanatio.*
3 *Conditionem prius esse implendã vt dispositioni locus sit.*
4 *L.si ex falsis.C.de transact.exposita.*
5 *L.qui agnitis.ff.de except.intellectus & declaratio.*
6 *Transactionem ipso iure annullari eius falsitate detecta.*
7 *Falsitatem instrumentum vitiare.*
8 *Falsum veritati ex diametro repugnare.*
9 *Restitutionem in integrum accidentalia reparare.*
10 *Probationes ad substantiam sententiæ non pertinere.*
11 *Minorem falsis allegationibus circumuentum, falsitate detecta sententiam ipso iure nullam dicere posse.*
12 *Baldus in l.si ex falsis. num.11. versi.sed si talis obiectus. C.d e transact.declaratur & explanatur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 Iudicis arbitrio relinquitur quando statim falsitatis exceptio possit probari,vt transactioni obiiciatur.

CASVS XV.

Quando transactio & sententia per noua instrumenta annuletur:& de tempore quo statim falsitatis exceptio probetur.

1 SENTENTIAS,† & transactiones ex falsis instrumentis celebratas,nō rescindi ipso iure,sed ope restitutionis in integrum, crebrius nostri scribunt in l. si ex falsis.C.de transacta.ita glo.ibi & Iac.Butrig.Bar.Bal. Alexan.num.7.Ias.num.6.Curt.iun.in fine,& Alciat. num.7.& Curt.sen.num.32.Socin.iun. consil.40.nu.
2 19.libro 2.quorum sententia probatur in † l.Diuus. ff.de re iud.cui respondet Zasius lib.1.sing. responsc. cap.13.sed minus feliciter,ait ille, ideo ibi opus fuisse restitutione in integrum,quia falsitas non erat detecta,sed solum ex eo præsumebatur,quòd allegaretur testes fuisse pecunia corruptos,atque ob id de falsitate non cōstabat expresse. huic intellectui refragan tur verba text. ibi, vt si tibi probauerit. nam verba hæc præsupponunt, quòd antequam restitutio illa concedatur,esse probandum latam fuisse sententiam per conspirationem aduersariorum testibus pecunia corruptis:detegi itaque debet ante omnia testes fuisse corruptos, atque falsum tulisse testimonium, antequam restitutio concedatur.sunt enim illa verba,vt si probauerit,conditionis significatiua. l. 1.de
3 cond.& demonst.vbi de dictione,si.at † conditio ante omnia impleri debet,vt dispositioni sit locus.l.cedere diem,vbi Alciat.de verb.sign.Ancha.consi.297. col.1.Ruinus consil.63.num.4.lib.4.& consi.35.num. 13.lib.5.Plotus l.si quando.num.34.C.vnde vi.Probat
4 & hanc sententiam † text. d.l. si ex falsis, in illis verbis,retractari præcipimus,quæ cum sint verba futuri temporis,non operātur ipso iure, sed per sententiam.l.iubemus.§.sanè,vbi Bart.C.de sacrosc.eccle.ita considerauit Cur.sen.d.l.si ex falsis.nu.32.solet etiam
5 pro communi hac adferri † l.qui agnitis.ff.de excep. quem in contrariam sententiam Zasius malè refert. nam dum Modestinus scribit,nullam esse habendam rationem præscriptionis super eo instrumento falso causatæ, ea ratione vtitur, quia principalibus constitutionibus diffinitum est,rem iudicatam falsis instrumentis latam retractari. refert itaque constitutionem illam principalem ex d.l.Diuus, quæ (vt diximus) eam restitutionem in integrum requirit. si ergo relatum est in referēte.l.asse toto.de hære.inst. si pariter vna lex ex altera declaratur.l.vtrum,de petitio.hæred.dicendum est d.l.qui agnitis,declarari ex d.l.diuus, cum eius constitutio à Modestino referatur.Non ignoro tamen Fulgo.in d.l.si ex falsis,& Za-
6 sium d.cap.13.aliter sensisse, † transactionem scilicet & sententiam ipso iure annullari, cum falsitas detecta est.sed in eam opinionem malè citant d.l.qui agnitis,de except.quam communem opinionem probare iam ostendi. sic malè citant l. 1. 2. & 3. C. si ex falsis. inst. quæ cum non declarent an ipso iure vel per restitutionem in integrum rescindatur, sícque illud in iuris dispositione relinquant,erit intelligendum per in integrum restitutionem ex d. l. Diuus. fortius vrgere videtur illa Zasij argumentatio,dum
7 sic ait † falsitas instrumentorum inficit sententiam vitio intrinseco & formali,quia cum res iudicata pro veritate habeatur,iam falsitate manifesta apparente veritatis cessat præsumptio & sententia, quia nihil
8 † vero est magis contrarium,quàm falsum. auth.de
9 instru. cautel. in principio. restitutio † in integrum tantum accidentalia reparat. l.1. ff.de in integr. resti. Verùm sic respondendum duxi,dolum,qui falsi substantia est,non annullare actum ipso iure.l.pen.C.de inuti. stip. non est ergo verum quod Zasius scri-
10 bit.Rursus † probationes ad substantiam sententiæ non pertinent.nam sine eis sententia valet, l. prolatam.C.de senten. & interloc. om.iud.si ergo instrumenta falsa esse detegantur,non tamen ipso iure sententia,vel transactio,quæ illi æquiparatur, annullatur:ita Alciat.d.l.si ex falsis.nume.7. Declarant hanc communem sententiam Docto.locum sibi non ven
11 dicare in minore † falsis allegationibus condemnatoris enim absque in integrum restitutione,sola falsitate detecta,ipso iure sententiam nullam dicere potest.ita omnes in d.l.Diuus.de re iudic.ex l.1.C.si tutor vel cura.fal.alleg.& communem esse testatur Socinus iun.d.consil.40.num.20.lib.2. Ruinus consil. 89.num.14.lib.1.qui idem esse ait,cum contra ecclesiam,quæ minori æquiparatur, lata est. sic cùm contra absentem ex aliorum sententia,in l.qui Romæ.§. duo fratres.ff.de verb.oblig.

Hæc paulò altius tractare volui, quò facilius rei veritas, & quod sum nunc dicturus intelligeretur.
12 dum hæc tractauit † Bald. in d.l. si ex falsis nume.11. versic.sed si talis obiectus, scribit in hæc verba : sed talis obiectus non est ad retractionem,sed per viam compensationis de non liquido ad non liquidum, vel de liquidabili statim ad iam liquidum : tunc iste obiectus admittitur.ff.de iure fisci. l. aufertur. §. qui compensationem. & intelligitur liquidabile statim, vbicunque probationes non retardant processum, vel retardant valde parum,quod arbitrio iudicis relinquitur.ff.ad Trebel.l.à quo. §.si testamento. & ff. vt in possess.leg.l.si à quo,in princ.hæc Bald.cuius
13 doctrina ostendit esse positum in † iudicis arbitrio, quando exceptio hæc falsi statim probanda obiici possit contra transactionem,vt illius effectus impediatur.scio tamen Baldum eo loci scribere hanc exceptionem verè non in modum cōpensationis obiici,sed potius vt exceptio illa dolo facis petere quod statim restituturus es:vt apud eum.

SVMMARIVM.

1 Appellans nō auditur si interposita appellatione spoliauit.
2 Appellans ab omni nouitate abstinere debet.
3 Cap.an sit.de appell.declaratur.
4 Incontinenti molestia probari quando dicatur,vt appellans commodo appellationis priuetur.

CASVS XVI.

Quando probanda sit molestia ab appellante illata, vt appellationis commodo is appellans careat.

COELESTINVS III.Pont.Max.constituit in cap.an sit,de appella.illius † appellationi non esse deferendum, qui,illa interposita, appellatum spoliauit, atque ita aduersus iuris constitutiones noua molitus est. Nam ex illa molestia, dicitur appellans suæ appellationi renunciasse. ita ex illo text. annotauit ibi Dec. num.1.post Matthæs. notab. 28. Nota quòd si actor. idem Decius in cap.cum teneamur. num.4. eod.tit. de appella.& in cap.ex parte.lib.2.num.6.de rescrip. post Innoc.ibi.& idem Dec.consil.103.colum.1. pro-
2 pè medium.debet †ergo appellans abstinere ab omni nouitate,alioqui illi appellationi renunciasse dicitur, vt in illo cap. an sit, scripsit Baldus. hoc tamen procedere videtur,quādo is appellatus, molestiáque deinde affectus molestiam nouitatémque illā incontinenti

3 tinēti probare vult,quemadmodum vt in † d.cap.an sit,constitui videtur.quamquam gl.existimet, esse in textu supplendum maximè,cùm semper admittatur intra legitimum tempus huiusmodi probatio, sítq; is appellās ea pœna puniendus, cum in legem commiserit.l.auxilium,in fine,de minor.quod intelligitur cum versatur circa idem,vt probat cap.dilectus, de appella.& tradit Abbas d.cap. an sit numero 5. qui cum hac glossæ opinione residet, non esse necesse quòd incontinenti molestia probetur, cum illa verba incontinenti sint posita narratiuè,non autem dispositiuè. quicquid censeat glossa & Abbas, ego intelligo esse dispositiue appositum verbum incontinenti, cum interponenda non sit mora in ea molestia probāda,posteaquam nuper illata est, agitúrque de lapsu temporis prosequendæ appellationis.

4 Dubitatio nunc non leuis est, quomodo illud † incontinenti accipiendum sit.Hostien. ab Abbate relatus in d.capitulo an sit. numero 8.versiculo,Host. dicit, censet terminum quindecim dierum præstituendum esse,ex textu capituli,frequens. de restitutione spolia.in 6.quæ sanè sententia Ioānis And.nō placuit,cum sumus extra casum,atque ita glossam sequitur,& cum eo Abbas.

Altera fuit opinio relata à glossa, incontinēti hoc intelligi arbitrio iudicis.& cum glossa idem ibi sentit Decius numero 3. & rectè,si nihil in textu supplendum esse credimus,vt verè credo,cum ipse prudens declarare possit ac debeat,iuxta negotij qualitatem quantum temporis spacium huic appellato stastuendum sit.

SVMMARIVM.

1 Instrumenta executionem paratam non habere.
2 Statutum Papiæ 6.in ciuilibus, De executione instrumenti.correctorium iuris communis esse, & ob id strictam interpretationem recipere.
3 Instrumentum,quod alioqui ex forma statuti executionem paratam habet, non potest executionem suam recipere,cum mensura vel numeratio requiritur.
4 Liquidationis forma & praxis.
5 Instrumenta guarentigiata executionem paratam etiam de iure communi habere.
6 Guarentigia quid sit.
7 Executionem instrumenti guarentigiati impediri per exceptionem statim probandam.
8 Iudicis arbitrio relinquitur quod tempus statim & incontinenti dicatur in probanda exceptione opposita contra instrumenti executionem.

CASVS XVII.

De executione instrumentorum,& quando per exceptionem statim probandam impediatur.

CÆSAREO iure constitutum non ignoramus,instrumenta,& si publica,paratam executionem non habere.l.minor 25.annis cui fideicommissum, in prin.ff. de mino.vbi Bart.Baldus,Alberic.Castren.& cæteri. Ang.Castren.& Alexan.in l.ait Prætor. §.si Iudex.de re iud.Boer.q.295.euenit tamen sæpissimè,vt in ciui
2 tatibus extent statuta,quæ paratam his instrumentis tribuant executionem. id quod † Papiæ constitutum est ex statuto 6. in ciuilibus sub rub. de executione iustrument. extat & in Ciuitate Montis regalis,sic & Mediolani, Ferrariæ, Veronæ & alibi. quæ vt iuris communis correctoria strictam recipiunt interpretationem. sic Calca. consilio 17. nu.3.Barba.consilio 42.col. 10. libro 1. atque ea causa liquida & clara esse debent.ita respondit Alex.cons. 188.columna 2.libro.2. & consilio 33.libr.6.Decius consilio 323.columna 2.& consilio 618.numero 5. Soc.Iun.consilio 181.numero 78.libro 2.Bero.q.57
3 qui affirmāt,illis in casibus nō posse†statim exequi, cum numeratio vel mēsura requiritur: nam contractus tunc perfectus non dicitur. l. Iulianus.§.si Titius.vbi Bar.ff.de actio.empti.quæ autem sit † liquidationis praxis & forma,ostendit Soc. sen. consilio
4 51.columna 3.versiculo septimò confirma. libro 1. Scio tamen † instrumenta guarentigiata executionem &à iure communi paratam habere Cy. & Ioan.Fabri in l.si certum. C.fam.ercis. Ange.l. 4.§. condemnatum de re iud.latè Boer.d.q.295.num.6.
6 qui inquit,†Guarentigiā nil aliud esse,quàm præceptum quoddam,quod fit per notariū de instrumento rogatū parti roganti, vt obseruet in instrumento contenta.ita censent Bart.in l.1.ff.de iud.Ias.l.error.numero 26.de iuris & facti igno.Ripa.l.si insulam.numero 15.de verbor. obligationibus.& pulchrè Soc.sen.consilio 76.numero 49.55.libro.4.qui refert,quæ concurrere debeant,vt guarentigia hæc
7 adhiberi possit.Horum itaque † instrumentorum executio impediri non potest nisi obiiciat debitor exceptionem quam statim vult probare, vt scribūt Roma.& Neuiza.quos mox referam. idem docuit Decius in l.vlt.numero 43.C.de edicto Diui. Adria. tollen.idem in cap.ex parte.il.2.numero 6.vers.septimò fallit.de off.deleg.& in cap.an sit.3.notab.de appella.& consil 466.in fine. Ias.in l.Iurisgentium. §.quod ferè.numero 13.de pactis.illud autem tem
8 pus †probationis faciādæ quod sit, arbitrio iudicis statuitur.sic respondit Rom.consi.76. columna vlt. quem retulit Neuiza.d.consilio 56.numero 9. vers. confirmo tertiò. adde eundem Roman.consil.244. in fine.quem secutus est Craue. consilio 156.num. 17.in fine,nec dissentit Decius in cap.an sit. nume. 3.de appellat.erit tamen quod animaduertat hic nos ster iudex,satis dici incontinenti,si aliud instrumentum publicum solutionis ostendat : & ex interuallo dici, cum super illa exceptione examinandi sunt testes.ita colligit Boer. q.295. numero 7. post Ang. in l.si deposita.C.de pos.& cōferunt quæ retulimus suprà.11.casu in fine.

SVMMARIVM.

1 Tempus pro suo interesse in iudiciis audiatur.
2 Tertius cum vult pro suo interesse audiri iudicium ingreditur eo in statu,in quo illud inuenit.
2 Tertius cum pro suo interesse vult audiri,statim de suo interesse probare debet.
4 Incontinenti de suo interesse probare quando dicatur tertius.
5 Iudicis arbitrio relinqui,quod dicatur tempus incontinēti,infra quod tertius de suo interesse probare debet.

CASVS XVIII.

Quando tertius pro suo interesse audiatur,& de tēpore intra quod de suo interesse probare debet.

AVDIRI solet † in iudiciis tertius,qui pro suo interesse cōparet. l. si p lusorio. §.vlt.vbi latè Bart.ff.de appella.& in l. si suspecta.ff.de inoffi. testam.& inter multa quæ solent obseruari hoc in casu, illa præcipua sunt. Primò vt hic † tertius iudicium acciperet eo in statu,in quo tunc reperiatur, cū ad iudiciū accedit.vt probat tex.in c.vlt.vt lit.pen.in 6. Bal.in auth. tūc si hæres.in fi.C.de litigio.Fel.in c.cū super. nu. 15.de re iud.& egregie Didacus lib.practicar.quæst.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cap.13. num.1.Sebast.Vantius tract. nullitatum, tit. Quis possit dicere de nullitate.num.25.Craue.cons. 14.num.4. Afflic.decis.235. Franc. decis.235. Franc. de Marchis q.272. Grauatius in annota. ad Praxim Octauiani Vestrij lib.5.c.vlt.nu.24.apud quos plura
3 alia habentur.Secundò requiritur quòd hic†tertius de suo interesse statim & incontinenti doceat.c.veniens,il 2.de testib. ¶ & ibi Abbas 4. not. Zuchard. in l.vlt.num.410.C.de edicto Diui Adr.tol.post Deciũ ibi nu.45.vers.in secunda cõclusione. ¶Sed dubi-
4 tari contingit nũc quomodò illud tempus † incontinẽti intelligatur.Vna fuit opinio Inno.in d.cap.veniens,vt ibi retulit Abbas num.11.tempus octo die rum esse statuendum,quæ sententia iure non probatur. Secunda fuit opinio Butrij,vt refert Feli.d.ca. veniens,il 2.nu.15.tantum temporis esse tribuendũ intra quod expediri possit iudicium illud principale,ex Bar.d. l.si 18 à quo.ff. vt in poss.lega.sed Felino non placet,cùm iure non probetur.

Tertia fuit opinio Abbatis cap.veniens. numero 11.à qua non recessit ibi Imola & Felin. numero
5 15.hoc totum esse † iudicis arbitrio,sic visus est sentire Decius consilio 429.numero 4.¶Didacus libro practicar.quæst.cap.16.¶& clarius Ripa l. 4. §. condemnatum, numero 32.de re iud.qui tamen subdit iuxta primam opinionem iudicem hunc arbitrari debere, saris dici incontinenti, si non extendatur tẽpus,intra quod causa principalis exceptione non opposita expediretur : inquit tamen iudicem posse hoc tempus ex causa arctare,quod verè arbitrarium dicitur,vt consuit Aret.in d.c.veniens,de testibus.ego verò absolutè sequor posteriorem hanc Abbatis & aliorum sententiam.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionem peremptoriam litis ingressum impedire.*
2 *Incontinenti quando dicatur probari exceptio ad litis ingressum impediendum.*

CASVS XIX.

De exceptione peremptoria & illius effectu ad litis ingressum impediendum, si statim probetur.

1 EXCEPTIO † peremptoria ex crebriore sententia ad impediendum litis ingressum recipitur, si modò probationes offerantur incontinenti.fuit hæc opinio Butrij &Abbatis in cap.super litteris de rescriptis. retulit Fel.in cap.exceptionem, numero 36. de exceptionibus,& si multi dubitẽt, vt scribit Decius in dicto cap.super literis.numer 11. Sed ambigunt
2 omnes † quomodo incõtinenti dicatur probari exceptio hæc,Felin.in d.cap.exceptionem.numero 36. post Castren.& Marian.Socinum sen. docuit esse in iudicis arbitrio.

SVMMARIVM.

1 *Spoliatum esse ante omnia restituendum.*
2 *Spoliato obstici non posse exceptionem altiorem indaginem requirentem.*
3 *Exceptio altiorem indaginem requirens,quæ dicatur.*
4 *Constitutio noua Pedemontium in titulo delle eccettioni,vers.opponendosi.declaratur.*

CASVS XX.

Quando exceptio altiorem indaginem requirere dicatur,vt ex ea non impediatur spoliati restitutio.

1 NOTISSIMVM est omnibus,spoliatum † esse ante omnia restituendum,vt fusissimè explicauimus in nostro tractatu de recuperan.possess.
2 ideóque affirmant omnes, nullo pacto aduersus † spoliatum agentem,admitti exceptionem, quæ altiorem indaginem postulat,vt multis in locis illius tractatus retuli,& præsertim in primo remedio q. 21.vbi fortius retuli ,multorum fuisse opinionem, nec etiam contra spoliatum admitti exceptionem incontinenti probãdam.Verum solet dubitari, quæ
3 dicatur † exceptio altior m postulans indaginem, tandem Roma.rubr.de arbitriis.numero 30. & etiã consilio 244.in fine,quem secutus est Craue.consil. 156.numero 17.in fi.& Soc.sen.consi.56. columna 2. versiculo quo verò ad secundum , libro 3. dixerunt esse in arbitrio iudicis.Socinum sunt secuti Tiraq.in l.si vnquam.in verbo Omnia,vel partem.nume. 31. C.de reuoc.don. ¶& Petrus Rebuffus in cõmentariis in constitut.Regias Galliæ,tomo.3. titulo de materiis possessoriis art.7. glo.1.numero 15.¶Neuiza. consi.56.numero 3.in fi.sic econtra illa exceptio incontinenti probanda,dicitur esse in iudicis arbitrio, vt multos huius opinionis retuli in d.tract.de recu per.pos.in primo remedio,numero 230.quibus de-
4 clatur † constitutio noua Pedemontium in titulo delle eccettioni dilatorie.in versiculo,opponendosi, dum vult exceptiones recipientes altiorem indaginem posse & debere reseruari cũ diffinitiua, vt etiã ius commune statuit.Marsil.sing.365.intelligitur inquam respicere altiorem indaginem & cognitionẽ arbitrio iudicis.

SVMMARIVM.

1 *Cautela ad extorquendum confessionem à debitore.*
2 *Cautela ad extorquendum confessionem à delinquente.*
3 *L.si filius.ff.ad S.C.Maced.explicatur.*
4 *Litteræ procuratoris asserentis se donasse, domino acceptanti & non protestanti in contrarium,non nocẽt.*
5 *Tempus aliquod concedi acceptanti literas,vt illas possit videre & peritiores consulere, ne ex incauta acceptatione sibi præiudicet.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui tempus quod conceditur debitori acceptanti literas, vt deinde possit contrarium protestari,ne debitum fateri videatur.*

CASVS XXI.

De debitore,vel criminoso acceptante literas, quibus fateri debitum,vel crimen videatur,& de tẽpore ei concedendo, vt peritiores consulere & protestari valeat.

1 CAVTELAM † satis egregiam solẽt interpretes nostri creditori ostendere, qua suum debitorem,vt debitum cõfitea tur,conuincat:vt inquam illi det litteras, quibus significet, se iam scire eum summam illam debere. ob id eum velle rogatum,vt soluat.quas literas si recipiet,& leget debitor , nec protestetur se se nihil debere, debitum fateri creditur. cautelam hanc sumunt ex text.l. si filius. ff.ad S. C.Maced .& eam probant Bartol.in l.quo eum.ff.rem ratam hab. Cæpolla cautela 24.& communem esse testatur Ri pa in l. admonendi numero 138.& Corasius numero 73.de iureiur.idem censuit Matthæs.nota.23. Ias. in l.quæ dotis.numero 92.sol.matr.Barba.consil. 15. col.3.in fin libro 2.Ias.consilio 47. numero 2. lib.1. Decius Consil.430.in fine,& consil.632.nu.16.Goza.cons.25.nu.6.Felin.cap.2.num.20.de fide instru. Concenna.lib.5.commenta.iuris Ciuilis.cap.4.nu. 1.Paris.cons.47.nume.15.cons.91.nu.3.cõs.112.nu.45. & cõs.127.nu.32.lib.1.idẽ cõs.5. nu.206.li.4.Hinc col
2 ligit†cautelam Marsil.in praxi criminali in §.diligẽter.nu.187.ad indagãdũ,an quis delictũ,cuius auctor ignorarur,

ignoratur,perpetrauerit,vt ei hac de re literæ scribãtur, quas si receperit & legerit nulla protestatione deinde facta delictũ fateri videbitur.verùm ipse Marsilius cogitandum ob aliqua quæ obiicit,relinquit. ¶sed scribit M. Anton.Blanchus in tract.de indiciis & totura. num.223. hanc Marsilij cautelam veram non esse.& fortè rectè¶hanc doctrinam (vt dixi)co
3 ligunt omnes ex d.† l.si filius.quam tamen non probare sensit Ripa in d.l.admonendi.num.137.eò quia in illo solo casu Senatusconsulti Macedoniani loquitur,in quo sola taciturnitas consensum inducit. l.si tamen parte sciente. ff. ad S. C. Macedon. aliud ego perpendebam in illa l.si filius.ibi,quasi mandatum Patris intercessisset, vt ostẽdunt illa verba,cum quasi mandato eius pecuniam acciperet. Clarius ergo probari videtur in clem.1.de procura.qua constitutum est,recipientem mandatum,in qua procurator constitutus est.nisi contradicat, cogi mandatum exequi.nisi dicamus,rem ibi esse modici detrimenti,cum iam pro illo cauerit constituens: omnes tamen sentiunt hoc textu sententiam hanc probari.

Hinc scribit Craue.tract.De antiq.tempo. quarta particula primæ partis , numero 22. 23. post Castren.consilio 314.libro secundo, scripturã priuatam probare contra illum, qui eam sæpe præ manibus habuit,nec vnquam contradixit.vtitur etiam illa ratione,qua vsi sunt omnes,quia hęc taciturnitas factũ in se mixtum habet,non mirum si ex illa consensus inducitur.hoc intelligunt interpretes , has litteras probare quidem contenta in illis,non autem probare factum ita esse.vt consuluit Comen.consilio 177.
4 Supposĩtis.qui respondit, † litteras procuratoris asserentis se donasse cẽtum,præiudicium non adferre domino,qui illis acceptis protestatus nõ est,quia habet facultatem perscrutandi,an ita sit. idem cum illo censuit Ripa & Alcia.vbi suprã.Verũ Alciatus in l.detestatio. numero 51.de verborum significat.
5 inquit,huic †debitori tãtum tempus esse tribuendũ quo possit redditas sibi litteras considerare,& (si opus est) peritiores cõsulere:quod vsu venire solet,& potest in his,qui vel aliis successerunt ,vel qui debitum antiquum habere dicuntur. Sed dubitari contingit, quantum temporis indulgendum huic de-
6 bitori sit:affirmat Alciatus† arbitrio iudicis hoc reliquit. idem censuit Rubeus in l.non solũm.§.morte.numero 262.de oper.no,nunt.& nouissime Ioannes Ancharanus Regiensis q.58.nu.6.

SVMMARIVM.

1 *Mutuum factum ad voluntatem mutuum suscipientis statim non posse reuocari.*
2 *Obligatus pro altero si diu in obligatione permansit,pe tere potest se liberari,non si per modicum temporis.*
3 *Exceptionẽ dolo facis petere,quod restituturus es,non habere locũ in mutuo ad placitum suscipientis cõcesso.*
4 *Tempus destinati vsus in mutuo quod sit.*

CASVS XXII.

Quando mutuum reuocari non possit, & de tempore destinati vsus in mutuo.

1 MVTVVM quandiu † mutuanti placuerit, factum , non posse statim reuocari affirmauit Bartolus & Baldus in l.si pœnam.ff. de verborum obligationib.à quibus non dissentiunt Imola,Comens. & Alex.idem ibi tandem docuit Iason numero septimo,versiculo & disputando,qui eiusdem opinionis retulit Abbatem in cap. vltim.nu. 11.de preca.cuius opinionis ratio est , quia alioqui mutuum esset frustrà factum,atque ita inutile,quod ea mente & animo factum creditur , vt suscipienti prosit.confert in simili tex.l. Lucius. ff. manda.quo
2 probatur,illum qui pro † altero sese obligauit, posse petere,se ab obligatione liberari , quando iam diu obligatus mansit:non autem si statim liberari peteret, qua de re ¶.in 37. Casu Quo circa Bald.in d.l.si
3 pœnam,scriptum reliquit,illam†exceptionem,dolo facis petere,quod statim es restituturus, nõ vendica re sibi locum in nostro hoc casu,ex tacita mente con trahentium.Nec aduersantur rationes, quibus contrariam opinionẽ tuetur Angelus,quod immo mutuum statim reperi possit,ex quo nulla nec conditionalis,nec in diem intercessit stipulatio atque promissio. quia immo tacita intercesit promissio ad tempus,nempè donec vsque mutuo suscipiens re vsus fuerit ad suum vsum destinatum , cùm sine vlla causa illum mutuo suscipisse credendum non sit. Ve
4 rùm quia ignoratur † tempus illius destinati vsus,vt vtrique consulatur,iudicis erit arbitrio quando mutuum hoc restitui debeat.ita post alios Ias. in d. l. si pœnam,numero septimo,de verborum obligationibus.sic etiam Antonius Capicius decisio.116.nu.1. & Tiraquel.in l.si vnquam,in verbo omnia vel partem,nu.31.C.de reuoc.dona.

SVMMARIVM.

1 *Commodatum ad libitum commodantis non reuocari.*
2 *Precariũ ad concedentis libitum reuocari.& cur hoc sit.*
3 *Commodatum concessum dici ad destinatũ aliquẽ vsum.*
4 *Precarium concedens,statim reuocare posse.*

CASVS XXIII.

De commodati & precarij reuocatione, ac de ratione differentiæ inter illa.

1 MAGNA est inter Doctores nostros disputatio,cur factum sit,quòd commodatum ad † libitum commodantis reuocari non possit,l.in commodato.§.si-
2 cut.ff.commod.& tamen † precariũ reuocari possit. l.1.ff.de preca.cap. vltimo. de preca. immo pactum in contrarium factum non valet.l.cum precario. ff. de preca.Bartolus in d.§.sicut,quem cæteri magis cõ muniter sunt secuti,scriptum reliquit , commodatũ ad libitum commodantis non posse reuocari: quia ad certum ac destinatum vsum fit, vsu ergo finito proprietas ad dominum commodantem reuertitur, atque ita proprietas non fit domino inutilis.at con tra in precario:quod cum ad certũ vsum non concedatur,nisi ad libitũ,si dominus reuocare non posset, inutilis apud eum proprietas foret.Abbas tamen in capit. vltimo, numero 11. de preca. dum Bartoli ra tionem dubitabilem reddit,duas adfert diuersitatis rationes.illa satis probabilis videtur:quòd cùm precarium non fiat ad certum ac destinatum vsum , in ipsa concessione nullum tempus tacite censeri adiectum, & ob id posse ad libitum reuocari. hoc non
3 contingit in cõmodato,in quo tacitè † tẽpus censetur comprehensum,donec commodatarius ad vsum destinatum eo vsus sit : hanc rationem post multos probauit Didacus Couar.libro 3.varia.resol.capitulo 15.numero septimo. Verum solet dubitari , an
4 statim† precarium concedens reuocare illud possit, vel aliquod temporis interuallum cõcedere debeat. Abb.d.c.vlt.nu.11.censuit,aliquod tempus concedẽdum esse,quod sanè tempus iudicis arbitrio est,inquit ille.idem sensit Ias.in l.si pœnam,nu.7.de verb. oblig.& Ant.Capicius decisio.116.nu.5.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Possessio ciuilis perditur cum possessor precarium à se cõcessum reuocare neglexit.*
2 *Negligentia quanti temporis esse debeat in reuocatione precarij vt ciuilis possessio amittatur.*
3 *Tempus decennij concedi ad precarij reuocationem, ne ciuilis possessio per negligentiam perdatur.*
4 *Dominium decennij cursu perdi.*
5 *Seruitutem decennio præscribi.*

CASVS XXIIII.

Tempus quod sit datum ad precarij reuocationem, ne ciuilis possessio amittatur.

1 POSSESSIO † ciuilis amitti solet in possessoris detrimentum, cùm is aliquo tempore possidere desiit, hoc est, cum precariũ à se concessum reuocare neglexit. l. quamuis. ff. de acquir. possess. Barto. in l. si de eo. §. si forte. & in l. interdum. ff. eo. de acquir. possess. Sed contingit dubitari,
2 quanti † temporis illa negligentia esse debeat. Alex. in d. l. si de eo. §. si forte. numero 5. docuit esse in iudicis arbitrio. idem respõdit ipse Alex. consilio 6. nu. 14. libr. 3. à quo non recessit Afflictus decisione 40. numero 16. & idem respondit Ruinus consilio 58. numero 2. libro 4. sunt tamen qui affirmant, iudicẽ
3 hunc arbitrari debere, † tempus hoc esse minus decem annis, ea ratione, quia si tempus decem annorum sufficit ad dominium amittendum, vt in integro illo titulo C. de lõgi tempo. præscr. minori tempore amitti debet possessio. arg. l. si quis vi. §. 1. ff. de acquir. poss. quare Imola & Roma. in d. §. si forte, affirmant, iudicem hunc arbitrari posse de biennio. ea
4 ratione adducuntur, quia olim tanto † tempore dominium amittebatur. insti. de vsucap. in princip. & l. 1. C. de vsucap. transfor. quorum sententiam reiecit Alex. d. §. si fortè, numero 5. in fine. Atet. numero 7. quoniam argumentatio hæc procederet, quando pares essent termini tam in præscriptione possessionis, quàm dominij. sed verè termini pares non sunt, cum in præscriptione necessarius sit titulus & bona fides, quæ in præscribenda possessione non requirũ-
5 tur. Accedit quòd in † seruitute præscribenda decẽnium requiritur. l. hæc autem iura, de seruit. vrb. prædio. l. 2. C. de seruit. & aqua. & tamen modici præiudicij illa est comparatiuè, iuxta quæ scripsit Bar. in l. 1. in fine. ff. de aqua plu. arcen. quare concludit Aretinus, iudicẽ hũc arbitrari debere saltem de decẽnio.

SVMMARIVM.

1 *Vxorem rem mariti commodato dare posse.*
2 *Tempus modicum quod esse dicatur, intra quod vxor rem mariti à se commodato datam recuperare possit & viro restituere, sex opiniones referuntur.*
3 *L. vlt. C. de errore aduo. declaratur.*
4 *L. promissor. ff. de constit. pecu. exponitur.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur, quod tempus mulieri cõcedatur ad recuperationem rei mariti à se commodato data.*

CASVS XXV.

Quod tempus concedatur vxori, vt rem viri cõmodato datam recuperare possit, & viro vel eius hæredibus restituere.

1 RESPONDIT Vlpianus in l. si constante. §. si vxor. ff. solu. matr. quod si rem † mariti sciente marito commodauerit vxor, modicum temporis vxori esse concedendũ, vt rem cõmodatá repetat, & marito vel hæredibus restituat, ne ipsi mulieri in dotẽ imputetur, eoque modo dos minuatur.
2 sed dubitari contingit, quomodo † modicum illud tempus intelligatur. glo. ibi in verbo modicum tempus, plures refert opiniones.

Prima est opinio, esse indulgendum tempus triũ
3 dierum, ex † l. vlt. C. de errore aduoca. verùm is est casus, in quo Imp. Diocletia. & Maximia. ita ex facto contigisse, vt lata esset intra triduum sententia per errorem aduocati, quia reuocari vsque ad sententiã potest. l. error. C. de iuris & fact. ign. atque ita ibi glo. & Bal. idem Bald. in l. error. nu. 2. C. de iuris & fact. igno. & ibi Bartol. nu. 3.

Secunda opinio fuit, cõcedi tempus decem dierũ,
4 ex † l. promissor. ff. de constit. pec. quæ ad rem non confert, quia in eo casu Iureconsultus processit vlterius disponendo, quocircà in consequentiam non trahitur, vt latè diximus in tract. de recuperãda possessione, primo remedio, numero 256.

Tertia fuit opinio, indulgendũ esse tempus duorum mensium, ex l. sancimus. & l. pen. C. de fideiuss. Verùm rectè satis respondeti potest, vt statim diximus in relato casu, legislatores vlterius disponendo processisse.

Quarta fuit opinio, esse tribuendum tempus triũ mensium, ex l. de operis. C. de ædif. priua. quã sic citat glo. d. §. si vxor. rectius verò potuit allegari text. l. vnicæ. C. de oper. no. nuncia. Sed nec ad rem facit, cum dictio, incontinenti, spacium trium mensium haud significare videatur.

Quinta fuit opinio, esse dãdum tempus quatuor mensium ex l. si debitori. ff. de iud. iuncta l. 2. C. de executio. rei iudic. illud in iudicatis locum obtine re dicimus, nec ad casum nostrum posse trahi.

Sexta & vlt. fuit opinio, hoc totum esse † iudicis arbitrio: quam sententiam probauit glo. d. l. si constante. §. si vxor. quo loci Bar. numero 3. & Alex. eam sunt secuti, & satis clarè probatur in d. §. si vxor. ibi, si verò non prohibuit eam commodare, arbitrio iudiciis modicum tempus ei indulgeri. pro suo ergo arbitrio tempus hoc iudex statuet.

SVMMARIVM.

1 *Obliuio quanto tempore inducatur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui intra quod tempus obliuio inducatur.*
3 *Mulieres obliuiosæ.*
4 *Obliuionem in principe facile præsumi.*
5 *Obliuiosi qui effecti ob morbum, vel ætatem.*
6 *Obliuionem facti egregy non præsumi.*
7 *Obliuio an in testibus causari possit, vt ad æternam memoriam interrogari possint.*

CASVS XXVI.

Tempus quod sit, quo causatur obliuio, & quid in ea re à iudice obseruandum sit.

1 DVBITARE solent interpretes nostri quanto tempore † obliuio inducatur & præsumatur.

Prima eorum fuit opinio, qui existimarunt per lapsum decennij præsumi: retulit glos. in l. licet. C. de acquiren. possess. quam sententiã probarunt multi relati à Socino senio. consil. 38. col. 8. versiculo, Nam per decennium. libro 1. idem respõdit Gozad. consilio 9. numero 35. qui eiusdem opinionis retulit Barto. & alios. idem respondit Marsil. consi. 20. nume. 23. 24. latissimè Tiraq. trac. præscrip. §. 1. glossa 4. in fine, qui infinitos propè in hanc sententiam retulit.

Secunda

2 Secunda eorum fuit opinio, qui rectè † adfirmarunt, hoc totum relinqui iudicis arbitrio. hanc sententiam probauit glossa l. furtum. §. vltimo. ff. de vsucap. quam sunt secuti Alber. in l. 1. C. de seruis fug. & Socin. sen. consilio 2. columna 3. in fine lib. 3. qui clare attestati sunt, hanc esse communem doctorum opinionem. hos sequitur Craue. consil. 141. column. vlt. sic alij plures quos retulit Tiraq. loco præcitato. idem docuit Soc. iun. in l. naturaliter. §. nihil commune. num. 231. ff. de acquiren. possess. vno ore enim affirmarunt, iudicem pro qualitate rei & personarum iudicare, quanto tempore obliuio præsumatur. nam
3 maius tempus tribuet viro, quàm † fœminis, quæ ob sexus fragilitatem (vt illi aiunt) facilius memoria
4 labuntur. sic in † Principe vel alio multis negotiis implicito facilius memoriæ obliuio inducitur & præsumitur, vti docuit Ripa in l. quod iussit. numero. 47 de re iudi. post Gemin. quem citat. idem respondit Soc. sen. consilio 260. columna 2. in principio, libro. 2. & consilio 115. colum. pen. versic. prætereà talis. lib. 3. Calca. cons. 124. in fine. Gozad. consi. 9. numer. 35. & Parisius consi. 11. nu. 132. lib. 1. sic habenda erit ratio qualitatis personæ. nam aliquando reperiun-
5 tur aliqui, qui vel morbo, vel ætate † obliuiosi efficiuntur, quemadmodum de Messala Coruino memoriæ proditum est. is prouectior factus memoriæ sensum sic amisit, vt sui quoque nominis oblitus tradatur. auctores § sunt Iulius Solin' c. 5. polyttisto. & Petr. Crinitus libro primo de honest. disciplina cap. 12. quo loci Orbilio Beneuentano idem accidisse scribit. sic habenda erit cognitio facti alicuius egregij & memorabilis, in qua non ita modico tempore
6 † obliuio præsumitur, vt post Felin. in cap. in nostra, de restitut. tradit Capicius decisione 69. nume. 15. & alia Barb. consilio 29. columna 8. in fine libro 1. & cõfert quod scribit Marian. Soci. sen. in capitulo quoniam frequenter. columna 7. versiculo, Tertiò fallit, vt lite non contestata. dum declarando text. illum, & l. 3. §. duæ. ff. de Carb. edic. inquit, esse in iudicis arbitrio an in testibus causari possit † obliuio, si testificari differant, ad hoc vt ante litem contestatam & ad æternam rei memoriam possint examinari. inquitque iudicem debere perpendere actoris iura an sint conditionalia, vel in longum diem, vel si factum est intricatum, ita vt vere similiter obliuio causari po
7 tuerit, vel non.

SVMMARIVM.

1 *Debitori tẽpus conceditur, vt solutionẽ parare possit.*
2 *Creditor non debet venire cum sacco paratus.*
3 *L. promissor. §. ff. de const. pecu. declaratur.*
4 *L. debitoribus. ff. de re iudi. declaratur atque exponitur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui, quod tempus concedendum sit debitori, vt solutionem præparet.*

CASVS XXVII.

Quod tempus debitori concedatur vt solutionem præparet.

1 DEBITORI, † qui sine conditione, aliaue dilatione dare promisit, tantum temporis indulgendum est, intra quod solutionẽ parare possit: nec enim, vt inquit Iureconsul. in l. quod dicimus. ff. de solutio.
2 debet † creditor venire cum sacco paratus, quod egregium dictum exponit doctè Alciatus libro 2. parerg. iuris c. 8. Dubitari tamen solet, quantum tẽporis tribuẽdũ sit huic debitori, vt pecunias parare possit.

Prima fuit opinio glossæ in §. omnis, in verbo cõfestim, instit. de actio. decem dies esse concedendos,
3 vt probare videtur † l. promissor. §. 1. ff. de const. pecu. quæ sanè opinio solet obseruari quotidie, vt ipse Accurs. eo loci testatur. accedit Barto. in l. ita stipulatus. nume. 36. de verborum obligationibus. Verùm sunt qui intelligunt d. l. promissor. §. 1. eo in casu tantùm procedere. ita glo. ibi, quæ rationẽ illam attulit, quia in alio grauatur, vt ex pacto nudo obligetur. & ideò Bartolus in d. §. 1. dixit hoc casu tempus decem dierum esse limitatum, cùm in cæteris casibus iudicis arbitrio relinquatur.

Secunda fuit opinio, concedi tempus quatuor
4 mensium, ex † l. debitoribus ff. de re iudic. quam latè declarat ibi Alex. & Soc. trac. fallen. reg. 396. Boer. quæst. 45. Alciat. lib. 1. Parerg. iuris c. 32. Bato. insti. de offic. iud. verùm & is text. concedit duos menses. sunt tamen qui sentiunt in casu illo, nullum certum tempus eo iure fuisse præstitutum condemnato ad soluendum, sed solum ex media illa iuris prudentia, iure deinde Codicis ex l. vltima C. de vsuris rei iudic. fuisse datum tempus quatuor mensium, atque ita iure digestorum tempus hoc erat arbitrarium. ita Alexan. d. l. debitoribus. nu. 5.

5 Tertia fuit opinio, hoc totũ esse † in iudicis arbitrio, vt eam affirmauit Ioan. Fabr. d. §. omnis. instit. de verborum obligation. idem docuerunt Ripa & Alciatus in l. 3. de leg. 1. ille nume. 36. iste nume. 15. Iacobus Concenna. libr. 1. quæstio, cap. 3. nume. 3. in fine. § Balduinus ad leges 12. tab. l. 46. § sensit Corasius libr. 2. miscella. iuris. c. 6. nu. 9. & ante eos sensit glo. l. fi domus. §. in pecunia. de leg. 1. ex illo textu, & in §. vltimo. instit. de inutil. stipula. tempus ergo statuet iudex pro modo qualitatis personarum, & quãtitatis pecuniarum. argum. l. in fraudem. §. in fiscalibus. ff. de iure fisci. quam aliàs suprà retuli.

SVMMARIVM.

1 *Tempus solutionis, quod condemnato concedatur.*
2 *L. vlt. C. de execut. rei iud. quo in casu loquatur.*
3 *Iudicis arbitrio statui tempus condemnato ad soluendũ.*

CASVS XXVIII.

De tempore concesso condemnato, vt soluat.

1 SOLVTIONIS † tempus condemnatis datum, quatuor mensium esse dicitur, † l. vlt. C. de execut. rei iudicatæ. verùm illa in personalibus actionibus locum sibi vẽdicat: in realibus autem non parũ ambigitur, in quibus vere nullum certum tempus præstitutum videtur, vt satis intelligimus ex §. 1. insti. de offic. iud. quare ibi Ang. Aret. numer 6. & Io. Fab. ac cæteri intelligunt, hoc † tẽ
3 pus iudicis arbitrio statui. idem docuit Alex. in d. l. debitoribus, numero 19. & ibi Ias. numero 13. de re iud. & post multos Boer. q. 45. numero 5. 9. & verè ante omnes hanc probauit sententiam glo. d. l. vlti. in verbo statutum, propè medium. § Quid olim lege duodecim tabularum obseruatum fuerit, ex Gellio. lib. 20. c. 1. & aliis scribit Balduinus in illis commentariis ad leges 12. tab. lege 46. }

SVMMARIVM.

1 *Nepotem petentem bonorum possessionem cauere debere de bonis conferendis.*
2 *Stipulatio de bonis conferendis quando committatur.*

CASVS XXIX.

De tempore, quo de bonis conferendis stipulatio committitur.

1 RESPONDIT aliquando interrogatus Vlp. † nepotem in aui potestate retẽtum, cauere de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bere de bonis conferendis cum filio retento in potestate,si ex Prætoris edicto nomine sui patris bonorum possessionem petat,vt habetur in l.si quis.ff.de colla.bon.sed solet apud Vlpianum dubitari,quando
2 † stipulatio hæc de bonis conferendis committetur? & respondit ille,cum interpellatus cum aliquo spacio,quo conferre potuit, & non contulit. dicta lege,si quis.§.stipulatio.quod sanè temporis spaciũ cum à lege diffinitum minimè fuerit, iudicis arbitrio statuendum erit:vt in eo §. stipulatio, habetur. & text.illum annotauit Iacob. Concenna. libro 1. quæst.cap.3.numero 5.

SVMMARIVM.

1 *L.1.§.item si ita.ff.ad l.Falcid.explanatur.*
2 *Incontinenti quando dicatur in casu l.1.§.item si ita.ff. ad l.Falcid.*
3 *Iudicis arbitrio esse quod dicatur incontinenti in casu l. 1.§.item si ita.ff.ad l.Falcid.*
4 *L.si domus.§.in pecunia.ff.de leg.1.declaratur.*

CASVS XXX.

Quod tempus sit præstitutum in casibus.l.1.§.item si ita. ad Falcid.& l.si domus. §.in pecunia.de leg.1.

1 PAVLVS scribit in † l.1.§.item si ita. ff. ad l.Falcidiam,legatũ à testatore his verbis factum:Hæres meus Seio penum dato:si nõ dederit,decem dato. imputari in falcidiam,si nulla facta mora statim solutum sit.si verò commissa sit mora, & adhuc soluatur penus,non esse locum falcidiæ: quandoquidem solutioni decẽ pœnæ nomine locus erat,in qua sanè pœna falcidia locum sibi non vendicat:qua de re ibi latius interpretes nostri disputant.Nunc de eo tantùm contingit dubitari,quomodo intelligantur illa verba Pauli: Et
2 quod dixi † incontinenti, intelligitur cũ spacio &c. Glossator eo loci intelligit primò de spacio illo temporis,quod intellectu magis quam sensu percipitur, ex l.quod dicimus,cum simil.de solu.verùm in ambiguo adhucres versatur.Secundo ergo loco is glossator ait, intelligi incontinenti,quando scilicèt lis fuit contestata super decem legatis pœnæ nomine, ex l.si penum.ff.quando dies lega.ced. sed adhuc res clara non est, cum non exponat glossa , intra quod tempus interpellare hæredem,vt legatum soluat,legatarius debeat,quæ interpellatio verè fieri debet in continenti,hoc est præmisso aliquo spacio temporis
3 † iudicis arbitrio,qui rationem habebit qualitatis personæ,& rei.ita Alex.d.l.1.§. item si ita. numero 7.vers.& dicit Angel.post Ang.ibi.qui tamen opinatus est, hunc iudicem decem dies præstituere debere, argumento l.promissor Stichi.§.1. de const. pecun. quam dispositionem esse specialem fauore constituti,iam diximus suprà 26.casu.alia nonnulla scripsit Alex.quæ apud eum legi possunt.atque ita tempus hoc esse iudici arbitrarium sensit Bart.in lege, cum
4 quidam,in fine de leg.2.quod confirmatur ex † l.si domus.§.in pecunia.ff.de legat.1.& ibi glos. cùm pecunia legatur,& tempus solutionis non apponitur, iudicis arbitrio terminatur. & textum illum sic etiam interpretatur Cuiacius tract.De diuer.tempo. præscript.& terminis, cap. vltimo. § Non dissentit Balduinus ad leges 12.tabul.lege 46.}

SVMMARIVM.

1 *Superficies quæ dicatur.*
2 *Superficiem ad non modicum tempus,qui conduxit, in ea actionem habet.*
3 *Superficiarius superficiem alienare potest. & ibi declaratur.*
4 *Tempus modicum quod dicatur,vt superficiarius dominus quodammodo ipsius superficie censeatur.& plures opiniones referuntur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quod tempus dicatur modicũ in conductione superficiei.*

CASVS XXXI.

Quod modicum tempus dicatur cùm superficies ad illud modicum tempus conducitur.

1 VI superficiem(est † superficies,vt obiter hoc dicam , secundum Vaconium lib.2.declar.iuris,cap.82.terræ pars superior , faciésque cuiusque rei , quæ oculis cernitur) ad non modicum tempus † conduxit,
2 actionem in rem habet,l.1.§.quod autem.de superf.
3 quare is superficiarius †alienare ac cedere ius suum potest, quod declarat Bart.in dicto §.quod autem, procedere cùm is superficiarius superficiem liberè consecutus est,secus si retinet cum illa præstatione annuæ pensionis.nam tunc etiam dominum requirere debet,alioqui à iure suo cadit, quemadmodum & emphyteota.cum Bart.idem sensit Soc.sen.consi. 287.in fine lib.1.post Aret.in §.adeò.inst.locati,idem sensit Decius cons.164.columna 2.ver.secundò principaliter.& columna 3.vers.vlt. non obstat. silentio nunc cætera inuoluo.solum nunc dubitari contingit,quod sit † illud non modicum tempus quod à
4 lege non diffinitur.plures sunt opiniones, vt retulit glo.d.§.quod autem.in verbo actio.

Prima fuit opinio intelligi de tempore 30. dierum,ex l.1.§.hoc interdicto.ff.de itinere actúque priua.quæ non probat, cùm loquatur in casu diuerso, nempè in illo solo vsu,vt is in possessionem conseruetur,donec de meliori iure appareat.

Secunda fuit opinio, tempus hoc modicum esse biennij,l.cum domini.ff.locati.verùm is text. loquitur in eo qui rem totam,non autem superficiem cõduxit,quo in casu tempus est determinatum , & lex vlterius disponendo processit.

Tertia fuit opinio Irnerij,vt retulit glo.d.§.quod autem.hoc esse tempus quinquennij, ex l.1.§. quod dictum.de separ.ex l.si à colono,de ver.obli.& ex §. multum.inst. de liter.obl. quæ sanè iura diuersis in casibus loquũtur,atque ita ad huius nostri casus diffinitionem trahi minimè possunt.

Quarta fuit opinio dari decennium,ex l. vlt. C. de præscrip. long. tempo. & ex l.sed & si. §. Aristo. ff.qui & à quibus. sed iura illa his in terminis non loquuntur,atque ita ad hunc trahi verè nõ possunt, vt iam de aliis diximus.

Quinta fuit opinio,tempus hoc † iudicis arbitrio
5 terminari.Sic glo.d.§.quod autem , à qua nec Bart. ibi recessit.eam probant clarè Iacob.Concenna.lib. 1.quæstio.cap.3.nume.6.

SVMMARIVM.

1 *Procuratori falsò soluens liberatur , si dominus factus certior ratum habuit.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quod tempus sit,intra quod dominus ratum habens solutionem falsi procuratoris,debitorem liberet.*
3 *Sententiam, instante falsò procuratore, ad fauorem domini latam , à domino ratificari posse,& intra quod tempus.*

CASVS

CASVS XXXII.

Tempus quod sit datum domino ratificanti solutionem falsò procuratori factam : & ibidem de ratificante sententiam.

1 SOLVENS falsò † procuratori liberatur,si modò dominus cum certior est factus,ratum habuit.l.vero procuratori. §. vlti.ff.de solu.quod autem tempus concedatur domino,vt vel ratum habeat, vel contradicat,iure non diffinitur.sed tãtùm subiicit in hæc verba Iulianus in l.ratum,illo tit.Ratum autem habere dominus debet,cùm primùm certior factus est : sed hoc ἐν πλάτυ & cum quodam spacio temporis accipi debet.spacium illud temporis quod sit,non exprimi
2 tur,quare in iudicis arbitrio esse scripsit Iacob.Concenna lib.1.quæstio.iuris cap.3.numero 6. Afflictus c.1.numero 21.ex quibus caus.feudum amit.Ex hac declaratione sic diffiniri potest illa disputatio,intra
3 quod tempus dominus ratam habeat latam † sententiam ad sui fauorem instante falsò procuratore. nos enim hanc sententiam posse à domino ratificari præsupponimus ex receptiori opinione,quam probauit Bar.in l.si mater.§.hoc iure.ff.de excep.rei iudi.& communem testatur Ias.in l.licèt.num.10.C.de procura.& Sebastia. Vantius tract. nullita. in tit. Quibus modis sent.nulla reparari possit.num.102. qui tamen multos contrarię opinionis refert.verùm nunc non contendo.& verè ratificatio intra tempus ex arbitrio iudicis præstitutum fieri debet.

SVMMARIVM.

1 *Absens reuersus contra possidentem & præscribentem restituitur.*
2 *Tempus modicum quod dicatur.intra quod absens reuersus restitutionem petit.*
3 *L.qui mittuntur.§. similiter.ff. ex quibus cau.maio. exponitur.*
4 *L.legato.ff.de legatio.declaratur.*

CASVS XXXIII.

Quod modicum tempus dicatur illud concessum reuerso vt componat sarcinulas, & aduocatum quærat,vt agere incipiat contra præscribentem.

1 ABSENS † domum reuersus restituitur aduersus eum,qui suam possessionem vsucapere cœpit.quod intelligitur,si intra
2 modicum † tempus restitutionem impetrauerit.illud enim tempus,dum componit sarcinulas,dum aduocatum quærit,dum hospitium conducit,subducitur:cum pro absente is habeatur.l. ab hostibus.§.vlt.in fin.ff.ex quibus cau.maior.quod autem illud modicum tempus sit à lege non declaratur:quare iudex arbitratur, vt placuit Barto.in summario d.l.ab hostibus. §.vlt.& probat l.non enim, quæ immediatè sequitur.sic respondit Barba. consilio 21.col.penul.lib.2.& sentiunt Marsil. l. quæstionis.numero 14.ff.de quæstio.Tiraquel.in l.si vnquã in verbo omnia vel partem.numero 31.C.de reuoc. dona.& Iacobus Concenna libro primo quæstio. cap.3.nume.6.in fine,& Iacobus Cuiacius tract. de diuer.tẽpor.præscript. & term.cap.vltimo.erit ergo diligentia iudicis arbitrari hoc modicum tempus, secundum personarum,rerum,& negotiorum qualitatem.ita Bal.d.§.vlt.num.1.

3 Hinc inferri potest declaratio ad † l.qui mittuntur.§.similiter.& ibi glossa in verbo,agere.ff.ex quibus cau.maio.& ad † legẽ legato. ff.de legatio. quibus probatur,legatum censeri esse in legatione,dum se præparat,vt proficiscatur.illud tempus præparationis intelligitur diffinitum iudicis arbitrio, pro qualitate negotij & personæ.

SVMMARIVM.

1 *Querelam inofficiosi impedire actionem libertatis.*
2 *Tempus quod statuatur ei,qui querela vult agere ad actionem libertatis impediendam.*
3 *Iudicem suo arbitrio statuere tẽpus agendi & excipiẽdi.*

CASVS XXXIIII.

Quod tempus præstituatur volenti proponere querelam ad libertatis actionem impediendam : & quid in cæteris actionibus & exceptionibus.

1 SI quis libertatem † ex testamento sibi deberi contendat , & testamentum per querelã infringi postulet , ab actione de libertate consequenda supersedetur, donec de querela cognitum fuerit:vt est apud Vlpianum.l.si quis libertatẽ,in principio.ff.de petitio.hæred.Verùm quia is qui † querela agere intendit,per calumniam differre iudiciũ posset,statuet iudex modicum tempus,intra quod is agere poterit & debebit.d.l.si quis libertatem.§.planè.cùm ergo modicũ illud tempus à lege non sit diffinitum, erit iudicis arbitrio statuendum, vt ibi annotauit glo.in verbo, modicum tempus.& ibi Barto.nu.8. non dissentit, & clarè Tiraquel.tracta.de retractu consang. §.2.gl. 1.nu.18.in fine,qua diffinitione plures alij casus sic determinari possunt.nam cùm vera & recepta sit sẽ
3 tentia,iudicem † tam in ciuilibus quàm in criminalibus actori accusatori & reo posse statuere tẽpus ad agendum,accusandum,& excipiendum,vt annotauit Bartolus in l.Papinianus.§. si quis post,in fine. ff. de inofficioso testamento.& latius in l.Titia.numero 8.ff.de accusationibus.& scribit Cagnol.in l.diffamari.primo notab.C.de ingen.& manumiss.quo loci versi.Quartò ampliate.hunc text.l.si quis libertatem,esse singularem affirmat,post Ang.ibi & Franc. Are.in l.quàdiu.de acq.hær.illi quoque qui per obliquum potest agere , mouendò litem per modum contradictionis, terminum statui à iudice ad agendum potest.sic etiam Gomez.in §.præiudiciales. numero 7.inst.de actio.in his ergo iudex suo arbitrio terminum statuet : id quod causa cognita faciet , vt omnes in d.l.diffamari,notant,ibi Cagn.nu. 6. post Bar.d.l.Titia,in fi.sic Boer.q.255.nu.7.8.Didacus lib. 1.varia.resolu.cap.18 nume.2.

SVMMARIVM.

1 *Electionis tempus à testatore non diffinitum , à iudice diffiniri.*
2 *Electionem intra tempus iudicis arbitrio fieri.*
3 *Electorem moram purgare posse.*

CASVS XXXV.

De tempore electionum non præstituto , à iudice statuendo.

1 ELECTIO † mancipiorum cùm à testatore est legata,nec tempus,intra quod eligendum est mancipium , præfinitum est,statuit iudex,vt probat l.mãcipiorũ. ff.de optio.lega. quo loci glossa in verbo , non competere,sensit vno verbo dum citat legẽ primã ff. de iure delibe.& clarius hoc affirmauit Tiraqu. tract. de retractu consang.§.2.glo.1.numero 18.in fine.sic
2 in cæteris † electionibus affirmauit glossa l. cum quidam,vbi Barto.numero 12.de leg.2.latè Parisius

consil.23.nu.3.lib.3. & ibi nume.4.post Floria. in d. l.
3 cum quidam,inquit,hunc † electorem posse moram purgare vsque ad litem contestatam.

SVMMARIVM.

1 Debitor per interpellationem statim in mora non constituitur,sed per modicum temporis expectari debet.
2 Iudicis arbitrio statui tempus intra quod morosus interpellatus expectatur.
3 Iudicem arbitrari debere statim aliquid dici fieri cum sit tempore quo potest.

CASVS XXXVI.

De tempore concesso interpellato,vt compareat,ne morosus reddatur.

1 DEBITOR, † vt in mora constituatur, interpellari debet,modicum tamen temporis tribuēdum est,intra quod comparere possit.quod sanè tempus magis intellectu percipi, quàm sensu potest,vt egregiè sensit glo.in l.Æmilius,in glo.in verbo restitui.ff.de mino.
2 verùm hoc † tempus statuet iudex suo arbitrio: ita scribunt Bald.Alex.Card.& Martinus Laud.in c.1. §. adhæc. hic finit lex.Ias.in l.si ex legati causa.nu.6.de verb.obliga.& plures retulit Tiraqu.tract.de retractu consangu.§.1.glo.10.nu.23.& in l.si vnquam. in verbo,omnia vel partem. nu. 31.C.de reuoc.don. & illam glo.d.l.Æmilius,probat alio in casu ipse Tiraqu.de retractu conuen. §.1.glo.2.nu.65.post Rom. consi.27.& subiicit Tiraq.in d.glo.10.numero 24.
3 † iudicem hunc arbitrari debere,vt confestim id fiat cum fieri potest,cum sit hæc quædam conditio potestatiua.l.rogo.ff.quando dies leg.ced.iuncta l. hæc conditio. de condi.& demon.id quod Anchar. consil.331.columna 2.versi.Tertiò aduertendum.intelligit,etiam si in huiusmodi conditionibus apposita fuerit dictio,quandocunque.

SVMMARIVM.

1 Vendere qui vni tenetur, eo non emente,alteri vendere potest.
2 Vendere prohibitus extra familiam,nullo de familia emente,vendere alteri potest.
3 Alienandi simplex prohibitio non arguit testatorem voluisse rem illam in familia permanere.
4 Tempus quod præstituatur illi,qui emere debet si vult, ne res alteri vendatur.
5 L.vlt.C.de iure emphyt.declaratur.

CASVS XXXVII.

Tempus quod concedatur ad deliberandum ei, qui potest,si vult emere,ne res alteri vendatur.

1 CVM ex pœnali stipulatione quis vni † tantùm & non alteri vendere tenetur,si is,cui vendi promissum fuit interpelletur,& emere recuset, alteri impunè vendi potest.l.qui Romæ. §. cohæredes.vbi omnes,de verb.obl.præsertim Bart.
2 numero 3.dum scribit,prohibitum † vendere extra familiam,tunc posse,cum illi de familia emere recusant.qua de re ibi plura scribunt Soci.nu.19.Ias. nu. 15.& apud Dec.consi.24.nu.5.consi.217.nu.14.& cōsil.481.nu.6.Soc.iun.consi.97.nu.52.lib.2,Goza.consi.102.nu.12.Rub.consi.1.nu.12.13.& cum Bart. sensit Tiraq.de retractu consang.§.1.glo.9.nu.146.qui alios
3 recenset.cum enim sola simplex extat † prohibitio non alienandi extra familiam, non creditur voluisse disponentem in familia omninò conseruari: si ergo illi de familia recusant emere,extraneo impunè vendi potest.Verùm hoc intelligitur dato prius compe
4 tenti † termino,intra quem deliberāt isti de famil.a an emere velint vel non.quod sanè tempus quale sit nostri ambigunt,cùm à iure diffinitum non videatur.Prima fuit opinio Bar.in l.qui Romæ.§. cohæredes.nu.2.de verb.obl.quam secuti sunt alij plures,vt eo loci retulit Ias.nu.4.& post eos Beneue.Straccha tract. de mercatura in tit.de decoctoribus 5. parte nume.10.tempus duorum mensium esse indulgendum,ex l.vlt.C.de iure emph.à quorum sententia vi sus est tandem non recedere Ias.d.§.cohæredes. numero 5.dum affirmat argumentari licere à similibus ad similia.l.non omnium.ff.de legibus: quæ sententia non placet,cùm is text.† l.vlt. in casu admodum
5 diuerso loquatur,nec argumentari à simili licet, ex his quæ suprà scripsimus in primo casu post Tiraqu.tract.de retractu consang.§.2.glo.1. numero 19. qui tamen in §.1.glo.10.nu.29.cum Bart. in d.§. cohæredes,sensit.

Secunda fuit opinio Raphaelis Comen.in d.§.cohæredes,& ibi retulit Ias.nu.4.hoc esse in iudicis arbitrio positum,is ergo iuxta rei & personarum qualitatem statuet terminum ad deliberandū.quod magis placet,quàm illud quod in eo §.cohæredes.nu.8. docuit Alciatus,hoc quidem tempus esse iudicis arbitrio,sed illud spacium duorum mensium debere præstituere.nam tunc hoc arbitrarium non esset,sed à iure coarctatum. Illud tamen verum affirmant omnes,vt in d.§.cohæredes,scribit Ias.nu.6.illum recusantem emere,posse moram purgare re integra, antequàm scilicèt extraneo vendatur: id quod multis ibi confirmat Iason & Alciatus.

SVMMARIVM.

1 Cautela iudicum maleficiorum,qua curant confessionem delinquētis in tormētis factā sponte ab eis confirmari.
2 Tempus quod sit intra quod delinquens sponte confessionem in tormentis factam confirmat.

CASVS XXXVIII.

De tempore concesso delinquenti, dum sponte confirmat confessionem à se in tormentis factam.

1 VERSVTI latrunculatores ea vti solent † cautela, cum delinquentes quæstionibus subiiciunt,vt inde extortam confessionem confirment,eos ad suum adduci tribunal iubent,vt cessantibus tormentis sponte quod in tortura sunt confessi,ratificent:vti multi scripserunt,præsertim Ang.Areti.trac. malefi. in verbo Fama publica,post Bart.& alios in l.1.§.Diuus Seuerus.ff.de quæst.Marsi.in praxi criminali.§.quoniam, numero 35.& latius in d.§.Diuus Seuerus. numero
2 5.verùm † tempus aliquod intercedere debet intra adhibitas quæstiones,& ratihabitionem,quod sanè tempus iudicis arbitrio relinquitur.sic Augustin.Arimin.in addi.ad Ang.de maleficiis in verbo,Fama publica,pag.8.in versiculo postquàm aliquis,in fi.Marsi. in d.l.1.§.Diuus Seuerus.numero 6.& in l.quæstionis modum.nu.55.de quæst.post Bart.d.§.Diuus.nu. 4.qui scripsit,iudicem hunc arbitrari debere de tanto tempore,intra quod verisimile sit dolorem cessasse:nam si statim adductus fuisset ad banchum, videretur hoc eadem formidine factum.arg.l.quod ait.§. vlt.de adult.Marsi.tamen d.§. Diuus. numero 6. inquit,iudicem debere concedere vt is reus tortus saltem per diem vnā quiescat,idque affirmat ex Ang. & Alex.sententia.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 Simulatus arguitur contractus,cùm alienans in possessione rei permanet:quod paulò post declaratur.
2 Tempus quod sit quo alienans & in possessione manens arguat contractum simulatum.
3 Iudicis arbitrio relinqui,quod dicatur tempus quo alienans in possessione manens præsumi faciat contractum esse simulatum.
4 Iudicem multis de causis recedere debere ab ea præsumptione,quod alienans in possessione manens præsumi faciat contractum esse simulatum.
5 Possidens post alienationem à se factam & emptori de fructibus respondens cessare facit simulationis præsumptionem.
6 Constituens se possidere nomine emptoris, cessare facit præsumptionem simulati contractus.
7 Constitutum quando faciat cessare præsumptionem simulationis.
8 Iuramentum,nil fictè actum, cessare facit simulationis præsumptionem.
9 Simulationis suspicio cessat ratione ætatis emptoris,vel venditoris.
10 Ignorare præsumitur ætate minor.
11 Iudicis arbitrio relinqui, an ætate minor ignoret iuris dispositionem.
12 Simulationis suspicio cessat in hæredibus possessionem continuantibus.
13 Ignorantia est probabilis in hærede.
14 Hæres qui cum defuncto commorabatur, scire præsumitur facta defuncti.
15 Simulationis suspicio cessat,cum venditor ob id in possessione remanet,quod contractus substantialia consumpta non sint.
16 Venditor si retinet possessionem titulo locationis,facit cessare suspicionem simulationis.
17 Simulationis suspicionem cessare cum venditor causa custodiæ permanet in possessione.
18 Simulationis suspicionem cessare cùm emptor iustis ex causis ingredi non potuit possessionem.
19 Dos constante matrimonio mariti est.
20 Maritum teneri soluere onera pro fundo dotali.
21 Maritum suo facto non posse efficere conditionem vxoris deteriorem.
22 Maritum vxori præiudicare non posse si canonem emphyteuticum non soluit.
23 Sententiam latam contra maritum vxori non præiudicare.
24 Præscriptionem decursam contra maritum non præiudicare vxori.
25 Simulationis suspicionem cessare cum nulla iusta extat causa.
26 Simulationis causa à quo probanda.
27 Simulationis suspicionem cessare cùm emptor vsumfructum retinuit.
28 Statutum Patauinum sub rubr.De obligationibus.cap.si quis emit.declaratur.
29 Statutum Brixiæ 170.in ciuilibus,sub rubr.Quod venditio.declaratur.

CASVS XXXIX.

Quod sit tempus intra quod possidens rem alienatam contractum simulatum præsumere faciat.

1 RENTER multas † coniecturas, quæ ad detegendum contractum simulatum obseruari solent,illa est, quando venditor non obstante venditione facta,adhuc in possessione rei permanet, vti annotarunt Bart. in l. sicut.§.superuacuum.num.5.ff. quib. mod.pign. vel hypo.sol.Socin.sen.consil.18.colum.9.lib.1.Ias.consi. 36.colum.2.lib.1.Ruinus consil.119. num.1.lib.1. Dec. consil.235.colum.1.consil.587.num.8. consil.648.nu. 4.consil.659.num.3.& consil.692.in fi.Gozad.consil. 49.num.55.Curt.iun.consil.108.num.11.& consi.110. num.4.Parisi.consil.53.nume.21.consil.54. nume.77. & consil.55.num.54.lib.1.idem consi.82.num.39.lib. 3.consil.130.num.6.& consil.143.num.16.lib.4.Sed so
2 let in hac re ambigi,quod † tempus hoc sit.Vna fuit opinio,diu,esse intelligendum de decennio.quæ opinio iure nō probatur. Secunda fuit opinio esse intelligendum de triennio,ex l.vlt.C.de apochis publ. quæ diuerso in casu procedit. Tertia fuit opinio Bar. in d.§.superuacuum,num.5.& in l.post contractum.
3 num.5.ff.de dona. hoc relinquendum esse † iudicis arbitrio. Quòd placuit & Baldo,Angelo ac aliis nonnullis,quos retulit Tiraq.in tract. De retractu consang.§.1.glo.14.num.3. & in l.si vnquam,in verbo,omnia.num.31.C.de reuoc.dona.Idem respondit Gozad.consil.94.num.55. versic.4. respondetur. Iudex
4 †tamen ab hac præsumptione & fraudis suspicione multis casibus iustis de causis recedere poterit. Aliquot casus nūc ego recensebo,cæteros diligēs & studiosus lector suo studio apud Doctores obseruabit.
5 Primus itaque casus est, cùm is qui † alienauit prædium, & eius possessionem, alienatione facta,continuauit,de prædij fructibus emptori illique qui acquisiuit,respondit .Nam tunc fraudis cessat suspicio,cum non suo nomine alienans ille,sed nomine illius cui distraxit possedisse dicatur. ita docuit Bar.in d.l.sicut.§.superuacuum.nu.6.ff.qui.mod.pig. vel hypo.sol.& in l.post contractum. num.4. in fi.ff. de dona,& ibidem Picus num.47.Ioan.Annibal.nu. 128.& Alciat.num.43.Imola in cap.illo vos,num. 19. de pigno.Decius consil.463.num.20.Ruinus consil. 66.colum.3.in fi.lib.4.Brunus consil.38.num.14.Gozad.consi.94.in fi.& Curt.iun.consi.110.num.3.in fi.
6 Secundus est casus, cùm † is, qui alienauit, constituit se possidere nomine & vice illius emptoris & acquirentis:vel etiamsi id egit per clausulam precarij. Nam hæc efficiunt constituentem & precariò concedentem possessorem:& ob id fraudis & simulationis suspicio cessat. ita in specie scribunt Bart. consil.65.Petrus Nicol.nume.4.versic.circa tertium. lib.1.Imola in d.cap.illo vos.nu.19. Aret.consi.65.nu. 5.Cæpola tract.de simulatione contractuū.præsump. 24.Ruinus consil.119.num.9.lib.1.& Curt.iun.consi. 110.num.3.versic.vel aliter,Cæterum ab hac opinione dissentiunt Bart.in d.l.post contractum. nume.4. versic.sed quid.ff.de dona.Bald.in l.j.C.de dona.ante nup.alios recensēt Tiraq.tract. constitut. 3.parte.li-
7 mit.8.quos quidem ego loqui † intelligo cum simulatio & fraus. à fisco vel alio tertio allegatur. Aretin. verò, Cæpolla, Ruinus & Curtius cum ab eodem contrahente. ita sensit Picus in l. post contractum. num.52.ff.de dona.& ibi Alciatus num.45.post Baldum:vel etiam intelligi potest cum simulationis causa non apparet.ita Bart.d.consil.65.num.4.
8 Tertius est casus cum † adhibitum est iuramentum acquirentis & distrahentis, quo iurarunt, nihil fictè,nihil simulatè ab eis gestum,ita respondit Cur. iun.consil.108.num.13.post Alex. & alios in l.nemo potest.de legatis 1.Idem probarunt Butr.in cap.cum contingat,de iureiuran.& M.Ant. Bauer.tract. de vir tute iura.speciali.64.& hanc esse communem testatur,post Socinum seniorem Gomel.in §.item si quis postulante.colum.2.versic.& ita ipsemet. inst.de act. qui alios dissentientes, præsertim Socinum ipsum

Universidad de Deusto
Biblioteca

receſſet:vt quoque diſſentit Ripa in d.l.nemo poteſt. num.76.qui declarat.Sed hic locus non poſtulat, vt rem hanc plena manu diſcutiam.erunt videndi interpretes in d. cap. cum contingat.ibi Alciat. num. 85.Ruinus conſil.81.num.2.lib.3.Caſſa.conſil.7.numero 28.Neuiz.conſil.23.Pariſ.conſil.53.54.& 55. libro primo.

9 Quartus eſt caſus,cùm † ratione ætatis alienantis fraudis & ſimulationis ſuſpicio ceſſat, vtputa ſi eſſet pupillus,vel ætate minor.ita Bar.in l.poſt contractum.num.5.ff.de donat. & ibidem Picus nume. 47.verſic.tertiò.limita.& Ioan.Annibal.num.132.& clarius Gozad. conſil.94.num.55. verſic.quartò re-
10 ſpondetur. ſiquidem † ratione ætatis præſumuntur ignorare hæc, quæ verſuti & callidi hominis ſunt. Quod tamen ex perſonarum & facti qualitate ego
11 iudicis † arbitrio relinquerem iudicandum: quod ſenſit & Alciat.in d.l.poſt contractum num.46.

Quintus eſt caſus, in quo ab hac præſumptione
12 & ſuſpicione recedere debet iudex, cùm non is † qui acquiſiuit, ſed eius hæredes & ſucceſſores per longum illud tẽpus,alienatione facta, poſſeſsionẽ apud venditorem eſſe paſsi ſunt,ita ſenſit Bart. in d.l. poſt contractum.num.5. verſic.quid enim. ff. de dona. & ibi Picus num.48.Ioan.Annibal.num.132.& in ſpecie noſtra ita reſponderunt Aretin.conſil.65 in fine. Gozad.conſil.94.num.56. & Curt.iun.conſil.110.nu
13 mero 2.in fine. Nam † probabilis eſt eorum ignorantia,l.qui in alterius.ff.de reg.iuris. Quod ex traditis ibidem à Decio & recentioribus declarari poteſt.& præter illos ceſſaret hic caſus in eo ſucceſſore
14 † & hærede qui cum defuncto cõmorabatur.vti reſpondit Ruinus conſil.50.num. 17.lib.1. qui idem eſſe conſuluit cũ hæres erat filius. ita,inquam,idem Ruinus conſil.47.num.13. lib.2. & in ſpecie noſtra Soc.ſen.conſil.264.colum.5.verſic. confirmatur hoc idem.lib.2.

15 Sextus eſt caſus,cùm † rei venditor poſsidere continuat,eo quòd ſubſtantialia contractus cõſummata non ſunt: vt eſt, cùm adhuc ſolutum non fuit integrum emptionis pretium. ita d.l.ſicut.§.ſuperuacuũ. ff.quib.mod.pig.vel hypo.ſol.interpretatur Roman. conſil.304.Plura ſunt quæ allegantur.num.3.qui ita ait probari ex nota. text. l. tenetur. §.ſed & ſi aream. ff.de actio.emp.& Romanum ſecutus Anto. ab Alexandro conſil.vlt.num.39. inter conſilia feudalia Sigiſmondi Loſredi. Et crediderim veriſimam eſſe Romani doctrinam.

16 Septimus eſt caſus,cùm † venditor titulo conductionis poſſeſsionẽ retinet.tunc enim ſuſpicio fraudis & ſimulationis ceſſat.ita Roma.d.conſil.304.numero 3.verſic. ſecundò poteſt reſponderi ex text.l.ſi pignus.ff.de pigno.actio.l.quædam mulier. ff. de rei vend.l.ſi ſterilis. §. ſi tibi. ff. de actio. empt. & l.qui fundum.ff.de contrahen.emp. & ibidem duas huius ſententiæ rationes recenſet. Illis ego addo vnam, quòd cum is venditor cõductor effectus ſoluat penſionem,dicitur de fructibus reſpondere emptori,ob id ceſſat ſuſpicio ſimulationis,vt diximus ſuprà in caſu primò.Hunc caſum probauit & Gozad. conſi.94. num.57.Ant.ab Alex.de quo ſtatim.num.38.

17 Octauus eſt caſus,in quo † ceſſat ſuſpicio fraudis & ſimulationis,cùm ſcilicet is venditor cuſtodiæ cauſa perſeuerauit eſſe in poſſeſsione. ita declarat Ant. ab Alexãdro inter illa conſilia Sigiſmundi dicto conſilio vltimo, numero 3.

18 Nonus eſt caſus,cùm † is emptor iuſtis de cauſis impeditus,adipiſci & ingredi non potuit rei emptæ poſſeſsionem, & ob id venditor ipſe poſſeſsionem continuauit: vtputa ſi re empta, ſtatim emptor fuit coactus diſcedere & abeſſe.ita Bar.in l.poſt contractum. num. 5. ff. de donat. & ſenſit Inno. in cap.illo vos.ff.de pign.Ita quoque cum emptor fuit alterius facto impeditus ne poſſeſsionem conſequeretur. vt eo in caſu in quo reſpõdi interrogatus ꝑ Magnifica Vrſa Maggia Brixieſi.Illi dotis nomine inſolutũ data fuerunt aliqua prædia,quorum tamen poſſeſsionem multos annos apud ſe retinuit is debitor, qui inſolutum dederat. reſpondi ſimulationem eo caſu non fuiſſe præſumendam: quandoquidem munus erat mariti d. Vrſæ agere,& poſſeſsionem adipiſci,
19 cum conſtante mattimonio † dos mariti,non autem mulieris ſit.l.doce ancillam. C. de rei vend. & ob id (vt eo loci dicitur) omnis actio eſt apud mariũm. Nam ex communi opinione dotalis rei dominium mariti eſt,l.ſi prædium.C.de iure dotium.vt commu nem eſſe opinionem aſſerunt omnes in d.l.doce ancillam.Verum ſunt qui dicũt hoc mariti dominium eſſe imaginarium, verum, verè eſſe illud vxoris,ex l.
20 in rebus.C.de iure dotium. quam ita egregiè interpretatur Coraſius lib.5.miſcella.iuris.cap.14. Igneus l.1.§.ſi vir.nu.44.ad Silla.Zaſius lib.2.ſing.intellect.
21 cap.5.in fine.Hinc dicimus † virum ſoluere debere collectas & munera pro fundo dotali.ita Socin. ſen. conſil.282.colum.2.lib.2.& alia tradit Caſſa. conſ.61. num.2.3.Cum ergo maritus agere,& horum poſſeſsionem conſequi debuerit,& id non effecerit,ſequi-
22 tur non potuiſſe † aliquod detrimentum eius vxori adferre.l.ob maritorum. C. ne vxor pro marito. Ita enim videmus † maritum non præiudicare vxori,ſi non ſoluit canonem domino rei emphyteoticæ in dotem datæ.ita reſpondit Baldus in conſilio 476.ex
23 actis factis.lib.4.ita lata † ſententia contra virum vxori detrimentum non adfert,quemadmodum conſuluit Caſtren.conſi.284.videtur quod dicta ſenten-
24 tia fuerit.colum.3.lib.2. in nouis. Ita pariter † præſcriptio decurſa (vt hoc in caſu decurſa erat) contra maritum non præiudicat vxori non valenti agere:vti reſpondit Socin.iun. conſil.144.in fine. lib.1. poſt Baldum nouellum,& alios nonnullos.& probat l.in rebus. §. omnis. C. de iure dot. & latè tradit Boer. q.328.num.2.Alia ſimilia iuſti impedimenti exempla quotidie ex facto eueniunt.

Decimus conſiderari poteſt caſus,in quo ſimula-
25 tionis & fraudis ceſſat ſuſpicio,nempè † quando nulla extat cauſa committendæ fraudis atque ſimulationis.Non enim ſolus ille temporis curſus,quo qui alienauit poſſeſsioni inſiſtit, ſufficit: ſed etiam adeſſe debet cauſa ſimulationis & fraudis.ita ſcribunt Bar. in d.l.poſt contractum.num.5.ff.de donat.& ibi Picus num.49.& in conſil.65.Petrus Nicole. nume.4. lib.1.Aret.conſil.159.longa eſt iſta conſultatio.num. 12.Cæpolla in tract.de ſimula.contractuũ.præſump. 24.Decius conſil.648.num.6.Gozad.conſi.94. num. 56.verſic.Sexto aliter.Curt.iun.conſil.108.num.11. & Ant.ab Alex.inter conſilia Loſredi conſil.vlt. numero 43.qui eo exemplo rem hanc declarat, quando marito pignoris cauſa prædia relinquũtur, vt inde conſequatur fructus, quibus onera matrimonii ſuſtineat. ex quo enim is contractus iure communi permiſſus eſt,ita geſtus hoc in caſu ſimulationis ſuſpicionẽ non infert.Alia huic ſimilia exempla apud relatos Doctores ſunt.Cæterum caſus iſte tunc pro-
26 cedit cum † ſimulatio allegatur per vnum ex contrahentibus.nam tũc,præter temporis curſum,cauſa hæc ſimulationis deduci atque probari debet: ſecus verò

verò cum à tertio ſimulatio & fictio fraũſque arguitur.quod egregiè declarat Aret.d.conſil.159. nu.12.

27 Vndecimus eſt caſus cùm † alienans ſibi retinuit vſumfructum.ita ſenſit Bart.in d.l.poſt contractum. num.5.ff.de donat.& ibidem Picus.num.47. verſic. ſecundo limita.Ioan.Annibal.nume.131. ſi quidem vſusfructus retentio oſtendit cauſam probabilẽ,qua is venditor & alienans in poſſeſsione manet. Tiraq. tract.De iure conſtituti parte 3.limita 9.numero 12.

28 His infertur declaratio † ad ſtatutum Patauinum ſub rubr.De obligatio.cap.ſi aliquis emit poſſeſsiones,quo quidem diffinitum eſt, contractum vſurarium præſumi,ſi venditor per annum in poſſeſsione rei à ſe venditæ permaneat: atque ita tempus illud, quod à iure communi arbitrio iudicis relinquitur,

29 diffinitum eſt. ita etiam declarari poteſt † ſtatutum Brixiæ 180.in ciuilibus,ſub rubr. Quod venditio & donatio,&c. quo ſancitum eſt,contractum præſumi ſimulatum,ſi alienans per triennium poſſedit.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſores quando conueniendi poſt principalem.*
2 *Tempus quod ſtatuendum ſit fideiuſſori, vt præſentare debeat abſentem.*
3 *L.ſancimus.C.de fideiuſſ.declaratur.*
4 *§.ſi verò,in auth.de fideiuſſ.exponitur.*
5 *Fideiuſſori alleganti principalem abeſſe,& ignorare quo in loco ſit,quod tempus concedatur.*
6 *Iudicis arbitrio tempus conceditur ad perquirendum abſentem,cum ignoratur quo in loco ſit.*
7 *Citatus ſi ignoretur quo in loco ſit,dicitur eſt terminus ad eum perquirendum.*
8 *Abſens ſi ignoretur vbi ſit,non præſumetur prouinciam exiuiſſe.*
9 *Abſens præſumitur eſſe in loco vicino, non autem in remoto.*
10 *Diligentia in priuato præſumitur.*
11 *Abſens multum dicitur qui extra prouinciam eſt.*
12 *Iudex vbi tempus non rectè ſtatuit,lex ſupplet.*
13 *Iſerniæ opinio reiecta.*
14 *§.ſancimus in auth.de exhib.reis intellectus.*
15 *Iudicem ex coniecturis arbitrari poſſe peregrè profectum prouinciam exiuiſſe.*

CASVS XL.

Quod tempus præſtituendum ſit fideiuſſori, vt debitorem principalem præſentet,ne eius loco ipſe fideiuſſor conueniatur.

1 NOVA extat Iuſtiniani † conſtitutio in auth. de fideiuſſorib. & ex verſione Holoandri eſt Nouella 4. quæ inſcribitur: Vt creditores primum aggrediãtur,&c. qua diffinitum eſt, debitores ipſos principales conueniendos eſſe:& ſi ij ſoluendo non erunt,aduerſus fideiuſſores eſſe experiendum:ſi verò debitores principales ſoluendo ſunt,ſed abſunt,ita vt commodè à creditoribus conueniri non poſsint,ſtatuendum eſt fideiuſſoribus tempus,intra quod ipſos debitores in iudicium adducant: & eo elapſo tempore ipſi tenebuntur. nunc ſolùm dubitari contingit, quod
2 † tempus ſit hoc caſu ſtatuendum? Vna fuit opinio, eſſe concedendum tempus ſex menſium ex l. ſancimus.C.eo.de fideiuſ.verùm hanc opinionem reiecit glo.§.ſi verò interceſſor,in verbo, det rẽpus. d.auth. de fideiuſ. & rectè (mea quidem ſententia) ſi quidem
3 is text. † l.ſancimus,non in hoc, ſed in aliud caſu loquitur, nempè, cùm quis aliquem tradere promittit & niſi id fecerit, certam ſummam perſoluat: ſi ſtatutũ ei ſit tempus ad tradendum, eo lapſo ſtatim ſummã perſoluere non compellitur,ſed adhuc ſemeſtre conceditur,intra quòd poſsit perſonam tradere: atque ita loquitur potius in principali debitore, quàm in fideiuſſore,& in eo,qui ad pœnam conuenitur. Altera ergo fuit opinio gloſſæ in d.§.ſi verò interceſſor. hoc tempus eſſe iudicis arbitrio ſtatuendum. quam opinionem probauit ibi Bart. & idem ſenſit Iacobus Cuiacius in commentariis de terminis &
4 præſcr.cap.vlt.& verè probatur ex verbis d. † §.ſi verò,ibi,& cauſæ præſidens iudex det tempus.& in eo dice Holoandri ſic legitur:Et iudex,qui diſceptandæ cauſæ præſidet temporis ſpacium addat fideiuſſori. & paulò poſt, oportet enim & tẽpus à iudice finiri. iudex autem ſuũ arbitriũ moderare poterit, vt iuxta loci & perſonarum qualitatẽ tempus ſtatuat ad eundum & redeundum:interdũ viginti miliaria ſingulis diebus peragenda,iuxta l.1.ff.ſi quis caut.interdum plus ſtatuere poterit, quemadmodum ſuprà ſecundo caſu plena manu explicauimus. Conſiderabit etiam iudex,an aliquod adeſſe poſsit iuſtum impedimentum,quod remorare poſsit fideiuſſorem, quominus citò principalem debitorem adducat: atque ita prout viſum ei erit, æquum ſtatuet. Illud etiam ſæpe in controuerſiam deduci ſolet: quid ſi alleget
5 † fideiuſſor principalem abeſſe, & quo in loco ſit,ſe ignorare dicat:quod tempus ei ſtatuendum erit, vt
6 illum perquirat? & arbitrio † iudicis tempus hoc eſſe præſtituendum ſcribit in ſimili Andr. Iſer.in commentariis ad conſtitutiones Regni ſub rubr.de literis citatoriis,in glo.in verb. allegata probari.colum. penult.verſic.ſed quid ſi non adiicit locum. dum in
7 ſimili ait,quòd ſi pro † citato ad iudicium compareãt vel procuratores,vel excuſatores,& allegẽt citatum abeſſe,& illis recedẽdo dixiſſe.ſe peregrè eſſe profecturum: affirmantes etiam ſe ignorare quo in loco citatus reperiatur:petentes terminum ſibi concedi, vt is perquiri,inueniri,ac admoneri poſsit,quod tempus ſit ſtatuendum,dubitat is Iſernia:tandem ait,iudicis arbitrio relinqui. prudens autem iudex tãtum temporis concedet intra quod perquiri hic poſsit
8 in prouincia: † nec enim eam exiuiſſe præſumitur. atque is Iſernia inquit in argumentum probari in l. Mæuia,in fine,de auro & arg.lega. in l.qui concubinam §.vxori.de leg.3.l.quod niſi. ff. de oper.lib.l.ſed hæc,in princ.ff.de procur. Rurſus, cum quis abeſſe
9 dicitur,intelligitur † abeſſe à territorio.§.cum enim, in auth.de fide inſtr.atque ita ſumitur præſumptio contra eum,nempè vt præſumatur eſſe in loco vicino,ne multum temporis ei tribuatur. illa eſt ratio, quia illi imputandum eſt quòd non dixerit familiæ quo in loco erat iturus:vel debuit relinquere gene-
10 ralem procuratorem. Præterea † diligentia præſumitur in priuato in rebus propriis,iuxta l.ſi conſtante.§.ſi maritus.ff.ſol.matr.quemadmodum & in magiſtratibus, quorum ſingularis induſtria & diligentia approbata eſt l.1.ff.de off. Præfe. præt. ſed magiſtratus iſti ob publicam vtilitatem non præcipiunt extra prouinciam. l. nemo. & l.iudices. C. de anno. & trib.lib.x. ergo (inquit Iſernia) nec priuati præſumuntur pro ſua vtilitate prouinciam exiuiſſe.Sed leuis fortè eſt hæc poſterior conſideratio, quoniam eſt argumentari à diuerſis,nempè à facultate præcipiendi, quæ magiſtratui quò ad territoriũ limitata eſt.l.vlt.de iuriſd.om.iud. ad præſumptionem exeun
11 di prouinciam,accedit (inquit Iſernia) quia is qui extra † prouinciam eſt,non dicitur ſimpliciter abeſſe,vt nos loquimur,ſed longè abeſſe.glo.l.parui.ff. de condit. furt. & l. vlt. C. de præſcript. longi temp.

quocirca

Universidad de Deusto
Biblioteca

quocirca tantum temporis,vt in prouinciam perquiri possit, statuendum est.quin (inquit Isernia)si minus statuet,sententia est nulla:quia vbi iudex mi-
12 nus † tempus statuit,lex supplet.l.4.§.si quis.ff.de re iudi.l.sine pars.C.de dila.& videtur text.clarus in §. sancimus.in auth.de exhib.& introd.reis.Ego autem
13 † censeo esse animaduertendum, sententiam hanc non esse nullam:nam si arbitrarium est iudici statue re hoc tempus,intra quod possit hic absens in prouinciam perquiri,nulla datur querela contra ipsum iudicem,qui in his reprehendi non potest:quemadmodum superiore lib.q.13.diximus.Nec aduersantur
14 relata iura,† quæ intelligenda sunt, cum iudex minuit tempus certum à lege præstitutum:nos autem loquimur quando tempus est arbitrarium. quocircà arbitrium hoc iudicis legi,quæ hac de re non extat,refragari non potest:non ergo sententia nulla di ci potest.non inficior tamen quin læsus ad Principem confugere possit,iuxta ea quæ diximus supe-
15 riore lib.q.62.illud etiam non prætermitto † ex coniecturis iudicem arbitrari posse absentem esse extra prouinciam,vt si is mercator sit, & solitus peregrè proficisci,probetúrq; cũ recederet pecunias multas secum attulisse, vel quid aliud fecisse:quo coniici possit illum eo animo recessisse,vt diu abesset. idem quando vltimos fines prouinciæ locus hic,è quo iste recessit,inhabitaret : nam tunc non præsumitur esse in prouincia.ob id tempus statuendum est pro iudicis arbitrio,inspecta personæ & locorum qualitate,vt extra prouinciam perquiri possit.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussor qui diu obligatus fuit, petere potest se ab illo nexu solui.*
2 *Fideiussor quando diu in obligatione pro principali stetisse dicatur.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando fideiussor dicatur stetisse diu in obligatione.*
4 *Statutum Papiæ in ciuilibus 48.sub rub.de fideiussoribus exonerandis,declaratur.*
5 *Statutum Ferrariæ lib. 2. sub rub.de illis qui manent in aliqua securitate,vel fideiussione,declaratur.*

CASVS XLI.

Quando diu in obligatione pro principali fideiusso rem stetisse dicatur,paucis,sed clarè explicatur.

1 FIDEIVSSOR, † qui in obligatione causa sui principalis perseuerauit, ture petere potest se eo nexu liberari : vt probat glo.in l.Lucius in fi.ff.mand. cap. vlt.de fideiuss.& omnes in §.si quid autem.insti. de
2 fideiuss.Dubitari contingit quod † tempus hoc diu, sit.Vna fuit opinio,quam retulit glo.d.l.Lucius,intelligi de decennio,in l. sed &si fideicom.§. Aristo. ff. qui & à quibus man.quæ sanè opinio vera non est, cùm is text.in casu admodùm diuerso loquatur,qua re ad consequentiam non trahitur.
3 Secunda est opinio,hoc tempus † intelligi arbitrio iudicis.sic glo.in d.c.vlt.in fine glo.n.de fideiuss. idem affirmauit Bello.in dicto §.si quid autem. numero 4.insti.de fideiuss. & respondit interrogatus Ruinus consi.187.in fin.lib.1.Iaſ.l.si pœnam.numero
4 7.de verb.obli.Afflictus decis.241.numero 3. Papiæ autem cessat hæc disputatio,cum ex † statuto 43. sub rubr.de fideiuss.exonerandis, dicatur fideiussor
5 diu stetisse in obligatione,qui per annũ in ea perseuerauit.† Ferrariæ verò tempus hoc est diffinitum, vt sit biennium.ita extat statutum libro 2.sub rubr. de illis, qui manent in aliqua securitate, vel fideiussione.

SVMMARIVM.

1 *Dominium esse difficilis probationis.*
2 *Dominium indiciis & coniecturis probari.*
3 *Dominium instrumentis antiquis probari.*
4 *Dominium probari per solam famam.*
5 *Dominium per recognitionem probari.*
6 *Rei vendicatione agens quomodo dominium probare debeat.*
7 *Possedisse diu,quando quis dicatur.*

CASVS XLII.

Possedisse diu quando quis dicatur,cùm rei vendicatione experitur.

1 DOMINIVM † difficilis admodum probationis esse norunt omnes: quod scribunt nostri in l.cum res.C.de probat.Boerius quæst.42. numero 25. dum
2 affirmant,indiciis & † coniecturis probari,l.indicia. C.de rei vend.Socin.sen.consilio 89.libro 1.Parisius consilio 104.numero 100.102.libro 1.affirmant quo-
3 que probari per † antiqua instrumenta, vt responderunt interrogati Barb.consilio 8.columna 1.2.consilio 41.colamna 2.libro 1.Dec.consilio 428.Boer. q. 42.numero 3.Alba consilio 64.numero 22. qui sanè
4 Alba numero 21.affirmauit , sola † fama probari,
5 quod probant ex relatis plures.sic per † recognitio nem probatur dominium.latè Craue. consilio 153. numero 5.sic probatur ex verbis enunciatiuis aliis coniecturis concurrentibus. Alciat. respon.9. in fi.
6 Cùm verò agitur de directa probatione † dominij in personam illius,qui rem vendicare intendit , is quatuor debet probare,titulum,traditionem, pretij numerationem,& tandem quod diù possederit. sic Bald.in l.cum res, columna 2. versiculo,nunc ergo restat.C.de prob.quem secuti sunt ibi Castren.& cæteri.idem Castr.in l.proprietatis.C.de probat. Parisius d.consilio 104.numero 100.libro 1.qui affirmat, necesse non fore probare venditorem fuisse dominum:& si alij plures, quos retulit Boerius d. quæst. 42.numero 25.aliter senserint:quorum opinionem intelligo procedere cum Parisio d.consilio 104.numero 96.cùm sumus in dubio.aliàs enim sufficit illa quatuor probare.Verùm contingit dubitare, quantum temporis requiratur vt is agens rei vendicatio-
7 ne † diu possedisse dicatur , concludit Bald. dicta l. cum res, esse in iudicis arbitrio, quod & clarè respondit Parisius d.consilio 104. nu. 99. libro 1. nec dissentit Castr.consilio 170. Viso quodam processu. columna vltima versiculo prædictis verò libro primo,in antiquis.& si eo loci à Nicolai relata sententia,ac à Bal.cõfirmata,recedere videatur. § Accedunt his Inno.& Butrius in cap.consultationibus,de iure patro.& Barb.in capit.sedes.nu. 87.de rescrip.iudicis arbitrio relinqui quæ dicatur possessio antiqua. §

SVMMARIVM.

1 *Bonafides ex temporis diuturnitate præsumitur.*
2 *Tempus cuius initij memoria non extat, bonam fidem arguit.*
3 *Tempus immemoriale vim priuilegij habere.*
4 *Tempus immemoriale vim donationis habere.*
5 *Ius patronatus acquiri tempore immemoriali.*
6 *Tempus immemoriale sine tituli allegatione ad acquirendum.*
7 *Malam fidem cessare ex cursu triginta annorum.*
8 *Bona fides quando cursu decennij præsumatur.*
9 *Iudicis arbitrio relinquitur,quod longum sit,vt bona fides præsumatur.*

CASVS

CASVS XLIII.

Quando ex temporis diuturnitate bona fides præsumatur.

1 MALA FIDES cursu longi temporis tollitur,& ex eo † bonafides præsumitur,vt scribunt omnes in l.clam possidere.§.qui ad nũdinas.ff.de acquir. possess. communem testatur Ripa in c.cum Ecclesia Sutrina.numero 99.de caus.poss.& proprie.quo loci tres
2 casus distinguit.Primus est in † tempore cuius initij memoria non est in cõtrarium,& hoc in casu cessat omnis dubitatio:conueniunt enim omnes omnẽ malam fidem cessare,ex capitulo primo de præscrip. in 6.sic etiam respondit Barba.à Ripa relatus. ita etiam Ruinus consi.118.numero 3. libro 4. vera est
3 conclusio hæc, quia † tempus hoc immemoriale vim priuilegij habet.l.hoc iure.§.ductus aquæ.ff. de aqua quot.& est.latè Afflictus deci.254. numero 4. Decius consilio 85.numero 2.qui numero 6. inquit
4 habere † vim donationis,vt idem Decius in l.traditionibus,numero 11.C.de pactis,scripsit ex tanti tẽporis cursu dominium acquiri.idem consi.117.in fi-
5 ne,respondit,ex tãto tẽpore † ius patronatus in ecclesia acquiri.acquiruntur & iura meri & mixti imperij.Soc.iun.consilio 76.numero 55.lib.1.sic etiam facultas exigendi collectas.Soc.iun.consilio 49.numero 23.lib.1.immo respondit Bello.consi.1.num.5.
6 sufficere † allegationem nulla facta fide de titulo ab eo tempore causato.cuius rei ratio videtur, quia superior Princeps videtur huic præscriptioni acquieuisse.Sig.consilio 70.numero 21.Hinc etiam ad rem nostram scripsit Decius consil.698.numero 4.in hac tanti temporis præscriptione non esse necesse quòd adsit bona vel mala fides. Craue.tamẽ in trac.de antiq.temp.2.parte 4.partis princ.nu.9.10. inquit, hoc n on esse proprium priuilegium.

Secundus est casus in cursu triginta annorum,in
7 quo etiam cessat præsumptio † omnis malæ fidei. hæc communis est nostrorum sententia,vt testatur Ripa d.c.cũ ecclesia.nu.99.& latissimè retuli in tract. de recuperanda possess.in 13.remedio nu.70.

Tertius est casus in minori tẽpore, vtputà in decennio,& tunc concludit Ripa d c.cum ecclesia. numero 99.quòd non apparente antiquiore possessore,in nouo illo possessore † bonam fidem præsumi.
8 sed dubitant interpretes quod longum tempus hoc dicatur.tandem concludit Abbas post Innoc.in d.capitulo,cum Ecclesia Sutrin.,vbi Ripa d.numero 99.
9 hoc esse † iudici arbitrarium.quod placuit & Ruino consilio 105.numero 10.lib.1.& consilio 118.numero 3.lib.4.sentit Parisius in c.si diligenti.nu.18,21.de præscrip .post Abb.& Feli.ibi.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium quando finiatur , cum controuersia est commissa iudicis arbitrio.*
2 *L.vltima.§.sed & si quis.C.communia de leg.sensus & declaratio.*
3 *Voluntatem testatoris in pendenti stare non posse.*
4 *Electio personarum quousque fieri possit.*
5 *Arbitrandi facultatem triennio finiri , ex aliquorum opinione.*
6 *Arbitrandi facultatem tandiu durare , quandiu durat ipsa actio,ex quorundam opinione.*
7 *Facultati nunquam præscribi.*
8 *Facultati offerendi nunquam præscribi.*
9 *Arbitrium liberum præscriptione non tolli. & infra declaratur.*
10 *Facultatis quæ esse dicantur.*
11 *L.viam publicam.ff.de via publica,explanatur.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui quanto tempore præscribatur facultati arbitrandi.*

CASVS XLIIII.

Quo tempore finiatur arbitrandi facultas:& quæ facultatis esse dicantur,explicatum.

ARBITRIO viri boni sæpissimè controuertam solent contendentes committere,vt apud interpretes in l.si quis arbi-
1 tratu,de verborum oblig. Dubitant tamen omnes † quo tempore arbitrium hoc finiatur.

Prima fuit Bart.opinio in d.l.si quis arbitratu.& in l.vlt.§.sed & si quis.vbi Iaſ.nu.4.C.communia de leg.anno terminari posse ex l.vlt. §.sed & si quis. C. commu.de leg.Bart.sunt secuti Bald.& Ang.vt retulit Iaſ.d.l.si quis arbitratu.numero 27.versi.Tertium principale membrum.Petrasancta sing.24.Libero arbitrio.in fi.Verùm horum sententia iure non proba-
2 tur.nam † text.d.§.sed & si quis,solùm procedit in vltimis voluntatibus,in quibus ita expressè dispositum est.nam eo,cui data est eligendi & arbitrandi facultas,non arbitrante,ad alium transit. Cuius rei ra-
3 tio est,quia † vltima voluntas in pendenti stare non potest.sic in illo §.sed & si quis.numero 8.in fi.atque ita intelligunt,cùm in rebus legatis eligendis datum
4 est arbitrium , secus cum agitur de † electione personarum:nam tunc facultas arbitrandi durat donec per litem contestatam fuerit is ad eligendum interpellatus.ita Bart.& cæteri relati ex l.cũ quidam. la 2. ff.de legatis 2.cuius rei est ratio,quia periculum est in mora,ob id statim debet arbitrari,cùm interpellatur in iudicium.ita Iaſ.d.§.sed & si quis.nu.3.

Secunda fuit opinio Castren.in d.§.sed & si quis.
5 vt ibi retulit Iaſ.numero 4.hanc facultatem † arbitrandi triennio finiri, quemadmodum & instantia iudicij, ex l.sed si compromissum. & ex l.item si vnus.§.si multo post.ff.de rece.arb,quas in hanc sententiam prius citauit Bald.in dicto §. sed & si quis, numero 9.nam tanto tempore instantia iudicij ordinarij finitur.l.properandum.in princ.C. de iudic. verùm hæc opinio non probatur dictis legibus,cùm nihil clarè ibi sit diffinitum.

Tertia fuit eorum opinio, qui affirmarunt tanto
6 † tempore facultatem hanc durare,quanto durat actio ipsa.ita Abb.in capitulo, Quintauallis. numero 37 de iureiuran.Bald.d.§.sed si quis.numero 10.& cõsilio 65.Nunquid arbiter.lib.3.communem testatur Iaſ.d.l.si quis arbitratu. numero 24. versi. Tertium principale.& ibi Soci.numer. 34.alios etiam citauit Gozad.d.consi.100.numero 14.quam sententiam ipse probauit.Verùm nec hæc sententia iure sustinetur.nam text.l.viam.ff.de via publ.quo illi adducun
7 tur ad demonstrandum,quæ † facultatis sunt , non præscribi,vt eo textu adducti scribentes in l.petens, ibi Decius numero 6.C.de pact.affirmant , facultati
8 declarandi nunquàm præscribi,† si facultas offeren di tempore non tollitur.l.cum notissimi.§. sed cum illud.vbi glo.& omnes.C.de præscri.30.vel 40.ann. Dec.consilio 164.columna 4. versiculo,Venio ad aliud dubium.Barb.tracta.præscrip.5.partis princ. q. 2. quo loci in q. prima plura refert,non præscribi quæ facultatis sunt,& is eo loci.dicta quæst.1. in fin.
9 scribit,libero arbitrio,† aliquo tempore non præscribi,ex glo.l.1.in princ.in verbo,pro socio.C.de annali excepti.vbi Bal.nu.6.idem Bal.in d.l. cum notissimi,in fine principij.Verùm iure nõ probatur horũ opinio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

opinio.nam ad rem haud multum confert, quod facultati non præscribat,quoniam illud procedit,quia
10 † facultatis esse dicuntur, quæ à iure conceduntur ad iuris proprij conseruationem: ita Bart.in l.1.numero 4.ff.de cond.ex l.& in d.l.cum notissimi,in fine principij.C.de præscript.30.vel 40.anno.Bald.d.q.1. versic.sed operæpretium. Gomes.instit. de action.in princip.num.30. sed hoc in casu non datur ius proprium iudici huic nostro, nec is ex dilatione arbitrandi demonstrat se aliquid agere ad iuris sui con-
11 seruationem. Nec † vrget d.l.viam publicam. quia intelligitur,quando non mutato statu ipsius viæ populus ea non vtitur, sed alter ex vicinis per multos annos ea vsus est,vt is nō possit alterum prohibere. vel intelligitur, quando is vicinus via illa vteretur, tanquam esset res propria: nam quæ iuris publici sunt, præscribi non possunt. ita declarauit Crauet. tract.de antiq. tempo.quarta parte princip.in 4.particula,incipit Materia ista. num.79. Non pariter vrget libero arbitrio non præscribi, quia verum quidem est,ea ratione,quia,vt annotauit Bal.in d.l.cum notissimi, liberum arbitrium in esse deductum non producit ius aliquod agendi,at hic non datur liberū arbitriū arbitrandi quandocunque,sed ex tacita partium volūtate dicitur præstitutum aliquod tempus.
12 Quarta fuit Baldi sententia hoc esse in † iudicis arbitrio.ita docuit Baldus in cap.1.§.inter pares.num. 8.de lege Corradi,in vsibus feudorum.quam sententiam comprobat glossæ auctoritas in d. l. iterum si vnus.§.1.in verbo si multo.ff.de recep.arb.quæ affirmauit, iudicis arbitrio relinqui, quod tempus illud sit, post quod arbiter cogi non potest suam sententiam dicere.iste ergo iudex iuxta personarum & rerum qualitatem iudicabit intra quod tempus proferri hoc arbitrium debeat & possit.

SVMMARIVM.

1 *Contumacia actoris maior est illa rei.*
2 *Actor difficilius moram purgat.*
3 *Reus citatus expectare quantum debeat actorem.*
4 *L.vltima.§.vltimo.ff.quod vi aut clam.in qua persona loquatur.*
5 *L.& post edictum peremptorium. §.1.ff.de iudic.declaratur.*
6 *Iudicis arbitrio reus actorem expectare debere.*
7 *L.3.§.si ad diem.ff.de re milit.declaratur.*
8 *Cap.consuluit.de offic.deleg.explicatur.*
9 *Reus ad certam horam citatus, actorem qui ea hora ad iudicium non venit,in horam sequentem expectare debet ex iudicis arbitrio.*

CASVS XLV.

Quando actor expectandus est ad iudicium debito tempore non veniens.

1 ACTORIS † ad iudiciúmque prouocantis maior & grauior,quàm rei esse solet contumacia,vt probatur text. in cap.causam,de dolo & contuma.& ideo
2 † difficilius moram purgat. Bart.l. hæc conditio.l.2. in fine.ff.de condit.& demonst. latè Tiraquel.de retractu consang.§.8.glo.2.num.12.Dubitari tamen a-
3 liquando contingit, an † citatus ad iudiciúmque prouocatus tenetur prouocatorem saltim per diem vel horam expectare. Prima fuit opinio Baldi in l. si ea,colum.vlt.versic. vltimò notab. C. qui accus. non pos.& in consil. 268. Factum tale est, ad instantiam. lib.1.visus est affirmare expectandum non esse:nec dissentit Innoc.in cap. consuluit, de offic. deleg.nec Bart,in l.vlt.§.vlt. ff.quod vi aut clam.ex tex.illo.Ve-
4 rùm is † text.loquitur tam in actore,quàm in reo,vt eum intellexit Abbas d.cap. consuluit, & ibi Decius num.3.& in fine rectius sensit d.§.vlt.loqui in denuntiante extraiudicialiter,qui cum etiam elapso illo die & hora possit adhuc denuntiare, non mirum si etiā expectare multùm sua non interest.Secundò,qui hic actor consensit in terminum illum,quare prorogari ei minimè potuit. c.oblatæ.de appell. verùm intelligitur de lóga termini prorogatione vel restrictione, quam iudex sine causa iusta facere non potest.ita annotauit Decius num. 5. secus hic, vbi de iusta causa huius actoris contumacis:ex eo cōstare potest,quod modico hoc tempore potuit esse impeditus. Tertiò
5 adfertur †l.& post edictum peremptorium.§.1.ff.de iudiciis,dum vult,actore ipso absente,citationem circunscribi, atque ita annullari. Verùm intelligitur quando iudex expresse non prorogauit. ita Decius d. §.consuluit.num.3.in fine.

Secunda fuit sententia Baldi in cap. 1. in secunda lect.num. 11.de iud.quem secutus est Tiraq. d. §. 8.
6 glos.2.num.11.qui alios citat,hoc esse †in iudicis arbitrio,vt is actor expectetur,& per quod tempus.ea ratione vtitur, quia iudex considerare potest,actorem illum fortè impeditum fuisse. † l.3.§.si ad diem.
7 ff.de re mil.verùm (inquit Tiraq.) is text loquitur in pœna,à qua excusare militem desertorem & emansorem ad nullius est præiudicium.diuersum est hoc casu nostro.Alia est ratio, quia quemadmodum ex æquitate facere potest iudex,vt citator citatum expectet.d.cap.consuluit. eadem ratione econtrà,cum in iudiciis seruanda sit æqualitas.l.vlt.C.de fructibus
8 & litium expen.hanc sententiam verè probat d. †c. consuluit.& ibi glo.in verbo æquitate.de offi.deleg. nec enim is tex.distinguit,an citatus actor sit,vel reus & tamen vult iudicem expectare debere,ita æquitate suadente,probat ex cap.veniens.§.pen.de renunt. quo adductus Dec.d.cap.consuluit. nu.3.versi.Item limitatur text. affirmat Iudicem posse expectare, etiam si ius parti quæsitum sit:ita ergo iudex arbitrari poterit. quod sanè arbitrium procedit fortius eo
9 casu,cum † actor is pro certa hora diei citari iussisset reum.nam si non comparet illa hora actor,iudex expectare illum in hora sequenti poterit,ita Bald.in l.cum non eo die.versi. quæro si iudex. C. quomodo & quando iudex.Decius d.c.consuluit.num.3.versic. vlterius limitatur. qui plures alios retulit. & aliqua scripsimus suprà lib.1.q.63.

SVMMARIVM.

1 *Testis,qui per dictionem,vel circa,deponit,non probat.*
2 *Testis qui deponit aliquem possedisse per decem annos, vel circa,non concludit.*
3 *Dictio vel circa,de quo tempore intelligatur.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quod tempus significet illa dictio,vel circa.*
5 *Clausula dispensationis, quintodecimo tuæ ætatis anno, vel circa,quod tempus demonstret.*
6 *Statutum Mediolani 129.sub rubr. Qualiter intelligatur hæc dictio circà,declaratur.*

CASVS XLVI.

Quod tempus significet illa dictio,vel circa,cùm dicitur, aliquem possedisse per decem annos, vel circà.& statutum vnum Mediolani declaratum.

INTERROGANTVR sæpissime testes, quo anno, mense,die & hora gestum actúmve quid sit. hi vel lapsi memoria, vel ob temporis diuturnitatem, respondere

respondere solent,annò vigesimo,† vel circà, vt ea nota ostendant,se quidem certò nescire tempus illud,sed ab eo designato tempore non longè recedere.quamquam horum testimonium sæpe reiici soleat,vt docuit Butrius in cap.vlti.de desponsi.impub. ex illo tex.quem est secutus Cur.iun.cons.144.num. 4.& idem respondit Ruinus consi.10.nume.3.lib.5. sed dic secundum Baldum l.ab hostibus.§. vlt.nu. 3. ff.ex quibus cau.maio.vt infrà dicam.& si quis depo
2 nat aliquem † possedisse decem annis vel circà, vel 20.annis vel circà,non probat.sic Guid. Papæ sing. 436.quem est secutus Rebuffus in praxi beneficiorum,in tit.De dispensatione ratione ætatis,in verbo vel circà.numero, sexto qui sub numero quinto aliud retulit exemplum, vt in clerico,qui per quinquennium debuit iuri operam dedisse,vt certum sacerdotium consequatur.nec enim sufficeret dicere studuisse per quinquennium,vel circà.ex quo fortè minus rectè responderunt Curt.iun.& Ruinus si rectè perpendatur.Illis tamen in casibus in quibus testimonia hæc recipiuntur,dubitari contingit de quo
3 tempore intelligatur † dictio illa,vel circa,quæ verè de modico temporis interuallo intelligitur,ex gl. d.c.vlt.Ruinus respondit interrogatus cons.130.nu.
4 5.lib.1.hoc esse in † iudicis arbitrio.idem sensit glo. in capitulo 1.§.penul.in verbo,circà,de off.ord.in 6. dum interpretatur illa verba,in sua prouincia,vel circa illam,& eam secutus est Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum in tit.De dispensatione ratione ætatis,in verbo,seu circà,numero 2.dum affirmat, verba illa,quæ quotidie in dispensationibus ratione æ-
5 tatis adiici solent,† Quintodecimo tuæ ætatis anno, vel circà.verba illa,vel circà,ad iudicis arbitrium intelligi de duobus, quatuor, quinque vel sex mensibus ad summum.quod respondit & Alex.consil.88. num.15.lib.6.in cæteris autem iudicis arbitrio res si niatur.§ Cæpola tamen consilio vlt.numero 33.in ci uilibus,respondit,iudicem nostrum arbitrium hoc suum proferre debere iuxta qualitatem patris & filij, omnibus circunstantiis & qualitatibus benè perpensis: & ob id aliquando hæc verba,vel circà posse intelligi de duobus, vel tribus annis. } Me-
6 diolani extat † statutum centesimumuigesimumnonum sub rubr. qualiter intelligatur hæc dictio circà.quo est declaratum dictionem hanc circà,importare vsque ad quinque pro cētenario arbitrio iudicis,& à centenario infra ad ratam. quæ quidem rata ipsius iudicis arbitrio declaratur. vt putà, si dicatur Caium possedisse per decennium vel circà, illud vel circà, intelligitur de tot diebus ad rationem centenarij,hoc est,de quindecim diebus.si dicatur erat ætatis annotum sexaginta vel circà, intelligitur de tribus annis,habita ratione ad quinque pro centenario. & ita à quinque suprà nullum ibi est iudicis arbitrium,sed solùm à quinque infrà. § Huc spectat quod post Ang.consi.124.respondit Alex.consilio 82.in fine.lib.7.dum respondit iudicis arbitrio declarandum esse,quæ prædia contineantur in concessione facta de prædiis centum tornaturarum, vel circà.}

SVMMARIVM.

1 *Dictio & plus,quid significet,cùm testis inquit Caium possedisse per decennium & plus.*
2 *Iuramenti declaratio efficit iurantem esse testem in propria causa.*
3 *Pluris cùm res est,tanti etiam est.*
4 *L.Hac adiectio.de verb.signif.declaratur.*
5 *L.cum furti.ff.de in litem iuran.declaratur.*
6 *Summam minorem maiori inesse.*
7 *Testis deponens de tempore,& inquit, decem annis, & plus,quando probet.*
8 *L. Arethusa.ff.de statu hom.declaratur.*
9 *Interdicto vti possidetis obtinet is,cuius testes deponunt, eum per decennium possedisse,& plus,cùm testes ad uersarij simpliciter de decennio deponant.*
10 *Iudicis arbitrio relinqui,quod tempus illud sit,cùm dicitur per decem annos,& plus.*

CASVS XLVII.

Tempus quod sit,cum dicitur per decennium & plus:& quando testis per eam dictionem,& plus, deponens probet.

RELATVS casus in memoriam illum reuocat, cùm testes interrogantur,quanto tempore agrum possederit Sempronius.& respondent per decennium,& plus possedisse.quid si-
1 gnificent verba † illa & plus,Guliel.Cunei.& Iac.de Are.in l.si quis in suo.C.de inoff. testa.vt eo loci retulit Cynus,& Baldus in l.ab hostibus.§.vlt.numero 3.ff.ex quibus caus.maio.opinati sunt nihil significare, quia in hac hominis dispositione ob illius incertitudinem habetur perinde ac si dictum non fuisset. l.2.ff.de iis quę pro non scrip.hab.sed potest responderi hoc procedere, quando ageretur de certo tempore probando,sed cum dicitur possedisse per decennium,& plus,iam decennij tempus pro absoluto & perfecto habetur.vtitur alia ratione Cynus post Iacobum ex l.cum furti.ff.de in litem iura.iuncta le-
2 ge vlt.C.de fideicom. cui † iuramentum defertur, testis in sua causa fit,dicta lege vlt.& tamen, si iureiurando affirmat,rem tanti esse, necesse non ha-
3 bet adiicere,eo plurisve:quia † quo res pluris est,vtique tanti est.d.l. cum furti.hac ratione adductus, idem censuit Bart in dicta l.cum furti.& Alex.consilio 108.numero 7.in fine lib. 2. ac Brœcheus in leg.
4 hæc adiectio.numero 6.de verbo.signifi. Verùm † id intelligitur quando agitur de re certa probanda. ita sentit Bartolus ibi. nam verè cùm tempus debet esse certum tanquam de substantia negotij, nihil operatur adiectio illa,pluriſve, ita Baldus dicta l. hostibus.§.vltimo,numero 3.versi.item contra.nec aduer
5 satur † l.cum furti,quæ non probat esse frustrà adiecta illa verba,pluriſve,quin aliquid operentur, sed mens iurisconsulti fuit ostendere illum sic iurantē, non esse periurum, si dum iurare debet rem centum valere,iurauit centum valere & plus.nam si valet plus centum,valet etiam centum,quia in maiori
6 † summa inest & minor verè ac propriè.l 1.§.si stipulanti.& ibi latè Iaſ.numero 4.de verbo.oblig. Parisi.consilio 87.numero 39.libro 3.& pulchrè Didacus lib.1.varia.resol.cap.vlt.numero 7.versi. Nec satisfacit.quòd ergo operetur,vel non operetur adiectio hæc in d.l.cum furti,non diffinitur,sed in iuris dispo
sitione relinquitur. quamobrem sic dicendum esse
7 verius opinor, † testimonium hoc iure subsistere, quando negotium super quo profertur,tale est, vt prodesse illi possit.vt duo sunt exempla à Baldo relata in dicta lege,ab hostibus.§. primo,numero tertio,ex quibus caus.maio.cum de puncto quæstio ver
8 satur,vt in †l.Arethusa.ff.de statu hom.si contentio de duplici partu sit, quorum alter prius editus sit: nam cum simul vno impetu nasci non possint,natura id non permittente,d.l.Arethusa,verè is primogenitus dicetur,qui prior de vtero exiuit.ita Aret.in l.

ex

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex duobus,col.1.de vulg.& pup.post Io.Andre.quē citat.& scribit Tiraq.tract.Primige.q.2.erit vti le testimonium illi,si vnus dicatur hora decima natus,alter verò hora decima & plus.nam demonstratur vnum altero ratione momenti temporis prius natum esse. Adferri in hac specie possent casus alij plures,vt ex l.si quis eū.§.si suo testamento.de vulg. & in l.si mulier. vbi Soc.de reb.dub.& plura refert Tiraq.d.q.2.numero 2.Adfertur etiam in specie nostra aliud exemplum à Baldo in d. §.1.nu.3. quando
9 duo ex † interdicto vti possidetis contendunt se esse in antiquiori possessione, iuxta cap.licèt causam, de proba.si testes vnius dicant, illum decem annis & plus elapsis possidere,hic posteriorin antiquiori possessione prærtertur,cùm illa verba & plus,hoc significent vt illud tempus sit vltra decennium.cum Baldo idem sensit Feli.in cap.pastoralis,numero 5.versi. Tamen vidi.de rescrip. & eo loci duo alia exempla subiicit Felinus,vt illud,cū agitur de prioritate impetrationis priuilegij:qua de re in subsequenti casu dicemus.In cæteris autem,cum tempus est de negotij substantia,non proderit hoc testimonium. d.l.ob carmen.§.vlt.de testibus: & simile retuli suprà in casu præcedenti.Sed dubitari nunc contingit, de quo
10 tempore sit iudicandum illud & plus.Cynus in d.l. si quis in suo,in fine.C.de inoff.testa.& Baldus in d.l. ab hostibus.§.1.numero 3.ex quibus cau.maio.scribunt,iudicis arbitrio relinqui. conferunt quæ infrà in casu 126.127.referemus.

SVMMARIVM.

1 *Rescriptum alteri præferri ex vtriusque data deprehenditur.*
2 *Hora facit vt vnum rescriptum altero prius concessum dicatur.*
3 *Momentum temporis esse considerabile, vt vnus actus alteri præferatur.*
4 *Rescriptum vnum esse prius altero concessum, testibus probari posse.*
5 *Rescripti qualitatem testibus probari posse.*
6 *Testibus probari posse qualitatem debiti,& si non possit probari debitum,statuto impediente.*
7 *Baldus in l.nec exemplo.in fine.C.de falsis.declaratus.*
8 *Statutum Mediolani 84.sub rubr.Quod per testes non possit probari bannum,declaratur.*
9 *Iudicis arbitrio relinquitur,quod sit illud tempus cùm testes deponunt,rescriptum fuisse concessum hora duo decima,& plus ante.*
10 *Possidens ex rescripto præfertur in dubio alteri habenti rescriptum.*
11 *Beneficium qui obtinuit à Vicario si illud possidet, præfertur in dubio obtinenti beneficium ab Episcopo.*
12 *Possessorem reiicere onus probandi in aduersarium.*
13 *Dignitatis titulum cum possessione qui consecutus est, præfertur illi,qui solum titulum adhuc obtinuit.*
14 *Beneficium qui prius acceptauit alteri præfertur,qui illius possessionem prius adeptus est.*
15 *Rescriptum obtentum à principe superiore præfertur in dubio rescripto obtento ab inferiore.*
16 *Dignitatem qui consecutus est à principe superiori præfertur in dubio illi,qui obtinuit ab inferiori.*
17 *Beneficij collatio ab Episcopo facta præfertur in dubio collationi factæ ab eius Vicario.*
18 *Hora prima diei in rescripto posita arguit ante illud rescriptum aliud non fuisse concessum.*
19 *Marianus Soc. iun.in l.1.numero 57.ff.sol. matr. reprehensus.*
20 *Iudicis arbitrio relinqui an aliud rescriptum fuerit concessum ante rescriptum habens horam certam.*
21 *Hora vltima diei in rescripto posita arguit hoc rescriptū fuisse vltimo loco concessum.*
22 *Beneficia tempore noctis conferri posse.*
23 *Iudicis arbitrio relinqui,an verisimile sit quòd post horā vigesimam quartam rescriptum aliud sit concessum.*
24 *Hora meridiana an arguat aliud rescriptū fuisse prius concessum.*
25 *Rescriptum habens horam certam præfertur alteri hora carenti.*
26 *Horæ certitudinē reiicere onus probandi in aduersariū.*
27 *Famam certi temporis probans præfertur probanti illam incerti temporis.*
28 *Gradum certum consanguinitatis probans præfertur probanti incertum.*
29 *Io.Andreæ c.duobus,de rescri.in 6.declaratur.*
30 *Stylus curiæ apponendi horam in rescriptis.*
31 *Cap.si à sede.de præbend.in 6.declaratur.*
32 *L.de rebus.C.de dona.ante nup.explanatur.*
33 *Decij distinctio & opinionum conciliatio,quando rescriptum horam habens alteri præferatur,explosa.*
34 *Possessio non est modus probandi,sed est releuatio ab onere probandi.*

CASVS XLVIII.

Quando vnum rescriptum alteri præferatur vel ratione datæ vel ob prærogatiuam concedentis, vel prius adeptæ possessionis,vel ob horam in vno eorū adscriptā,accurata & subtilis disputatio.

NON semel ex facto euenisse scio, vt duo rescripta gratiosa duobus eodem ferè tēpore concedantur:vnum in curia à Pontifice Max. alterū ab Ordinario. dubitari itaque solet quod præferatur.sic dubitari potest cùm de eadem re duo instrumenta eodem ferè tempore celebrata sunt.Ego prætermissis aliorum declaratio nibus plures casus distinguo atque constituo.

1 Primus est,cùm ex data ipsorum † rescriptorum constat de prioritate & posterioritate, tunc res est clara,vt illud præferatur quod prius concessum fuit, cap.duobus.vbi glo.in verbo si apparet. de rescrip. in 6.& glo.cap.si à sede.de præb. in 6. quæ quidem prioritas consideratur nō solùm ratione diei,ex glossa cap.si eo tempore.in verbo iam.de elect.in 6. sed
2 etiam ratione † horæ:ita glo.in l.si ex pluribus.§.vlt. in verbo die. ff. de solutio. Baldus in l. Imperator. lect.1.numer. 4.ff.de statu hom.& in l.præscriptione, nu.15.C.si contra ius vel vtil.publ. & in l.de rebus. num.2.C.de dona.ante nupt.Feli.& Decius in cap. pastoralis,in prin.vterque nu.5.de rescriptis. & Feli. cap.1.nu.12.de fid.instr.& Decius in l.in ambiguis. in fine de reg.iuris.& in specie nostra est glo.d. cap. duobus.idē scriptum reliquit Io.de Sylua tract. de Beneficio,parte tertia.q.15.nu. 13.§ Corasius tract. De sacerdotiis parte 2.cap.3.num.7.} immo ratione
3 † momenti vnum alteri præfertur.l. Arethusa, in fine & l.seq.ff.de stat.hom.& in l.ter enixa.ff.de verbo. sig.& in l.si ita fuerit legatum.§.planè.ff.de reb.dub. & alia recensēt Decius d.cap.pastoralis.num.5. quibus accedit tex.cap. quam sit periculosum.7.q.1. & clarius Genes.cap.25.& alia recensēt Tiraq.tract.De iure primigen.q.2.accedit simile in l.si in emptione. §.vlt.de contrah.emp.& l.qui duos.& l.quod de pariter.de reb.dubiis.

4 Secundus est casus,cùm † ex data non constat de prioritate horæ,vel diei,sed testibus probatur.& tūc idem est dicendum quod in casu præcedenti.ita Feli. & Decius d.cap.pastoralis.nu.5.& verè ista qualitas testibus

testibus probari in instrumentis & rescriptis potest,
5 quamquam regulariter † rescripti substantia non nisi scriptura probetur,vt affirmauit Bal.in l.humanum in fine. C.de legib.& scribunt omnes in rubrica De constit.atque ita sensit in specie,præter abbatem in cap.auditis.2.notab.de rest.in integr.à Decio relatus in d.cap.pastoralis.Cassiod.decis.20. numero 7. de præbend.post Rotam decis.27.de præbendis in nouis.idem censuit Cruet. quem mox referam.& Io. de Sylua tracta.de beneficio parte 3. quæst. 22. numero 10. Confirmatur ex doctrina Bart. & aliorum in l.certi condictio.§.quoniam. ff.si certum petatur,
6 & ibi Decius numero 7. si debitum † non nisi scriptura probari potest,ita disponente statuto, poterit tamen probari quantitas interesse, quæ ex principali debito prouenit.est ratio, quia posteaquam de debito principali constat, facile est vt probetur illa qualitas.& idem affirmarunt Cruet.tract.de antiq. temp.11.particula primæ partis princip.numero 24. 25.& pulchrè admodum declarat Natta consil.420. numero 8.libro 2.

Hinc infert Dec.in d.c.pastoralis.num.5.malè sen-
7 sisse † Baldum in l.nec exemplo.C.de falsis.dum dixit errorem rescripti testibus probari non posse:quia immo probari potest.

Verùm Bald.dubitatiuè solùm locutus est.his de-
8 clarari potest † statutum Mediolani cap.88.sub rub. Quòd per testes non possint probari bannum,emancipatio & c.nam licet substantia probari testibus non possint, poterunt tamen qualitates, vt puta esse facta certo tempore,certo loco & sub certis pactis & conditionibus. ita etiam declarantur nouæ constitutiones Pedemontium titulo, delle proue. §. nessuno debitore. quæ certis casibus reiiciunt probationes per testes:nam intelliguntur quò ad negotij substantiam, non quò ad qualitates. hic casus procedit etiam si testes clarè & explicatè non deponerent de prioritate ipsius horæ, sed solùm dicerent concessionem fuisse factam hora duodecima & paulò ante: nam adhuc sufficeret:ita sensit Felin.d.cap. pastoralis.numero 5.ex doctrina Bald.in l.ab hostibus. §.si quod simpliciter.numero 3.ff.ex quibus cau.maior. quod autem sit illud plus, ex paulò ante relatis in
9 præcedenti casu intelligimus esse in † arbitrio iudicis. § Prioritas tituli confessione aduersarij probari etiam potest.ita glo.in d.cap.duobus.de rescrip. qua de re copiosè scripsi in Tract.De retinenda possess.Remedio 3.num.715.}

10 Tertius est casus,cùm ambo † sunt pares in tempore,vt quia verè ignoratur quod prius & quod posterius concessum sit: sed eorum vnus est in possessione rei,& beneficij concessi,tunc is,qui est in possessione præfertur. ita loquitur cap.si à sede, primo respon.de præben.in 6.quod procedit etiam in col-
11 latione facta † à Vicario Episcopi, vt præualeat illi Episcopi,si prouisus à Vicario est adeptus possessionem.ita Rebuffus tract. de pacificis possessoribus. numero 371. & in praxi benef.in tit. de forma Vicar. Archiep.nu.123.illa est ratio,quia hoc est com-
12 modum possessionis,† vt possessorem ab onere probandi releuet, onūsque illud probationis reiiciat in aduersarium.l.circa.ff.de prob.Ripa c.sæpe.numero 2.de resti.spol.& Ruinus consil.143. numero 23.libro 5.si ergo aduersarius possessoris nihil probat,is possessor absoluitur. hic casus confirmari atque exornari potest multis similibus, quæ recensēt Tiraq. tract.de iure Primigen.q.17.opinione vndecima.qui. d.cap.si à sede,ac Doct. in d. cap. pastoralis, in hanc sententiam retulit. § Nec vera est illa consideratio Decij in l.vlt.num.53.versi.Nam primò. C.de edicto diui Adr.tol.in casu d.c.si à sede,nihil tribui ipsi possessioni,sed soli titulo.siquidem in commentariis,de adipiscenda possessione. remedio 4.q.95. demonstraui Decium lapsum esse. } quibus & illud simile
13 accedit: cùm duo de prioritate adeptæ † dignitatis cōtendunt,si eorum vnus ante alterum quasi possessionem dignitatis consecutus est,alteri præfertur.ita censuit Dec.in l.cum quid.prima lect. num.19. ff.si certum petatur.Ias.consil.192 num.2.versi.Secundò moueor.libro 2.Ruinus consil.19.num.9.lib.1.& egregiè Natta consil.351.lib.2. qui fortius affirmant, hunc,qui possessionem prius adeptus est,præferri alteri,etiam si is priore loco ad dignitatem electus fuisset. sed hæc alio spectant. hunc casum declarat Fel. in c.capitulum sanctæ Crucis.hu.16.de rescript.non
14 procedere cùm is † qui non possidet prius collatum beneficium acceptasset.nam inquit ille,illa prior acceptatio præualet priori possessioni. & idem sensit Ioan.de Sylua tract.de beneficio, parte 3.quæstione 15. nume.17. § Quod de possessione dixi procedit etiam si olim possederit,licet non nunc.Rebuffus de pacificis possesso.num.373.vide tamen Cruet.cons. 171.num.12.declarantem.

Quartus est casus,cùm nemo possidet,& ambo
15 pares sunt in data,sed vnus † rescriptum à principe superiore obtinuit, vt puta à Papa,alter verò ab inferiore,vt ab Episcopo. hoc casu ratione prærogatiuæ concedentis præfertur qui à Pontifice rescriptum consecutus est.ita probat dictū cap.si à sede.in fi. de præb.in 6. § Anchar. in cap.dudum.6.nota.de præben.in 6.} quod multis traditis à Ioan.de Sylua tract. de beneficio.parte 3.q. 29. confirmari potest. Huc spectat quod scribunt omnes, maximè Decius in l.cum quid.ff. si certum petatur,& Ias.in l.si quis maior. numero 31. C. de transact. ex duobus, qui
16 † dignitatem doctoralem eodem tempore consecuti sunt,ille præfertur,qui à superiori & digniori eam adeptus est.id quod probat text.l.2.de albo scrib.& text.in cap.per tuas. vbi glo.de maior.& obed.confert text.vbi etiam glo.in l.restituendæ.in fi.C.de aduocat.fisci. Hinc respondit Calde.consil.7. de præb. quem secutus est Felin.in cap. capitulum Sanctæ Crucis.numero 16.de rescrip.quod si Episcopus vni
17 † beneficium conferat, & alteri conferat Vicarius Episcopi,præferendam esse in dubio Episcopi collationem.Rebuffus in praxi beneficiorum titu.de forma Vicariatus Archiep.nu.122.Ioan.de Sylua tract. de beneficio.3.parte. q.15. nume.17. § idem q.35.in fine,vbi scribit esse idem cum vni à Papa, alteri ab inferiore collatum est beneficium:& declarat Rebuffus tract.de pacificis possessoribus nu.372. non procedere,cum prouisus ab inferiore possidet.}

Quintus est casus,cùm vnus obtinuit rescriptum ab inferiore,alter verò à superiore:& vnum ex rescriptis habet horam certam concessionis, alterum verò rescriptum nullam horam certam habet: & illa
18 † hora certa est prima hora diei, vtputà mensis Iunij habet horam octauam, vel nonam: hoc in casu scriptum reliquit Marian.Socin.iun.in l.1.num.57.ff. sol.matr.rescriptum continens hanc horam primam præferri. duæ sunt rationes (inquit ille) vna quæ à Doctoribus considerari solet,& quam infrà septimo casu referam,quoniam maior adest certitudo ratione maioris expressionis:altera est ratio,quia ex quo continet primam horā diei,non est verisimile,quòd aliud rescriptū fuerit concessum ante,ex quo necesse

Universidad de Deusto
Biblioteca

foret dicere esse concessum tempore noctis:id quod verisimile non est.& argumentum (inquit Socinus) à verisimili valet.l.vlt. ff.quod metus causa.qua de re late infrà in casu 85.attingemus,& hoc adeò verum esse opinatur is Socinus, vt hic habens rescriptum cum expressione primæ horæ præferatur aduersario etiam possidenti:qui quidem aduersarius aliàs ratione possessionis præfertur.d.c.si à sede.& diximus suprà in tertio casu huius disputationis.

19 Ego opinor hanc †Socini doctrinã non esse perpetuam & absolutè veram.illa enim procedere fortè posset, quãdo duo hæc rescripta essent ab vno & eodem concessa, nam tunc prima hora vnius rescripti ostendit quodammodo, & si non omnino certè, nihil ante concessum.Accedit,quòd si eadem hora,vel paulò ante facta esset alterius rescripti concessio, quemadmodum in vno rescripto facta est horæ expressio, ita etiam facta fuisset in altero. nec enim est verisimile quòd eodem temporis momento variam atque diuersam scribendi formam obseruauerit.sed dubitatio nostra versatur cum duo rescripta à diuersis concessa sunt:vnum ab ordinario, alterum à Pontifice.iuxta d.cap.si à sede. qua in re ego sentio casum hunc procedere ob aliam rationem, quæ & septimo casui, quem mox referam,conuenit. & ob id hic casus ab illo septimo non discrepat,quidquid Sonus dicat.vel si cum eo dicendum est, ego verius in
20 hoc multum iudicis † arbitrio tribuerem:nam hæc facti potius, quàm iuris sunt. l.idem erit. ff. de statu hominum.& l.Seiæ.§.vltimo.ff.de fund.instr.quæ in non dissimili specie loquuntur. quocircà prudens iudex à verisimiliori prioritate suum arbitrium moderabitur.nam interdum fieri potest,vt vnus habens horam primam sit par in tempore;vtputà, si Pontifex in suo rescripto adposuit horam diei primam, nónne & rescriptum Ordinarij eadem hora concedi potuit? immo paulò ante, ex personarum qualitate, cùm Pontifex, vel illius Datarius non consueuerit tam summo mane cubitu surgere & negotia tractare: cùm tamen in Ordinario hoc facilius dici possit.& econtrà,si in rescripto Ordinarij prima hora est expressa,& in rescripto Pontificis nulla,iudicabit iudex, Ordinarij rescriptum esse prius concessum,cùm illa hora vel ante Pontifex vel Datarius negotia tractare non consueuerit. & ideo doctrina Socini iunioris posset eo in casu defendi,cùm prima hæc hora est expressa in concessione Ordinarij,non autem quando expressa foret in concessione Pontificis, quia tunc idem est dicendum quod in casu septimo,quem subiiciemus.de instrumentis hoc in casu est dicendum,vt mox dicam.

21 Sextus est casus cùm in vno † rescripto non adest certa hora, in altero verò adest hora, quæ illius diei vltima est,vtputà hora vigesimaquarta, tunc rescriptum non habens horam præfertur alteri eam habenti.ita Socinus iun.in d.l.1. numero 57. ff. soluto matrimonio. qui verùm hoc adeo esse intelligit, vt procedat etiam si is habens horam sit in possessione. Est ratio,quia verisimile nõ est,quòd post illam horã aliquid sit factum.accedit, quòd si post illam horam esset facta beneficij concessio, facta diceretur tempore noctis,quod iure permissum non videretur.Verùm & hic casus dubitationem,quam suprà in quinto casu retuli, recipit. si quidem rescripta à duobus concessa vnum ac alterum potuit eadem hora concedi: immo post horam illam vltimam rescriptum Ordinarij concedi potuit.quia non est minus verisimile in Episcopo quin noctis tempore negotia pertractet, præsertim tempore hyberno: quamquam in pontifice verisimile non videatur. Nec verùm est
22 quòd tempore † noctis beneficia conferri non possint,quia immo possunt, vt in specie affirmauit Io. de Sylua parte tertia.quæst.17.post Felin.in cap.con
23 suluit. columna vltima.de offic. deleg. iudicis † itaque arbitrio relinquendum est,an verisimile sit post vltimam illam horam esse aliud rescriptum concessum. in instrumentis autem clarius hoc iudex conijcet ex qualitate actus. nam aliquando instrumenta magni ponderis sunt,quæ multorum præsentiam requirunt, quæ ita de facili haberi non potest. aliquando facile explicari possunt: iudex ergo pro suo arbitrio iudicabit.

24 Septimus est casus,quando † in vno rescripto adest hora, quæ est media ipsius diei, vel similis: ita quòd verisimiliter & ante & post aliud rescriptum cõcedi potuit.hoc in casu magna est Doctorum dis-
25 sensio. Verùm magis recepta opinio est, † rescriptũ horam certam continens præferri. hanc probauit Socin.sen.in l.1.num. 12. solu.matrim. qui scriptum reliquit,se ita aliàs consuluisse, sed verè contrarium respondit,vt mox referam.hanc communem probauit pariter Decius in cap.pastoralis. nu.5.de rescrip. & consil.169.in fine & l.in ambiguis. in fine.de reg. iuris. Iaſ.l.1.num.6.& ibi Parpal.num.13.& latius Ripa num.7.solu.matrim.Marsilius sing.319.Tiraq.De retractu consang.§.11.gloss.1.numero 10.& de iure Primigen.quæst.17.opinione 11.nume.2. & Petrus Placa libro 1.epito.delicto.cap.39. nume.22.qui & alios citarunt. quibus accedit Cassiodo. decis.20. de præben.qui testatur, opinionem hanc comprobasse Rotam Romanam.idem sensit ipse Cassiod.super regula Cancellariæ,Quod commissiones causarum & processus &c.decis.4.in fine.solidissimum est huius sententiæ fundamentum, quoniam, vt detur rescriptorum concursus,temporum paritas adesse debet:quæ sanè paritas non datur, cum de certitudine alterius eorum non constat.nam cum hora certa scripta non est,fieri potest,vt ita ante, quemadmodum & post concessum sit:dubia ergo probatio non prodest.l.neque natales. C. de proba. cap. in præsentia. extra eod.standum itaque est horæ certæ donec aduersarius de prioritate sui rescripti hora certis probet.quam verè probare debet vt obtineat, posteaquam in præciso,& determinato illo tempore fundamentum constituit.l.matrem. C.de proba.& hoc est quod dicebat recentior ille, quem eius nomine suppresso,malè ridet Socin.iun.d.l.1.numer. 60.ver.
& si dicas. soluto matrimonio. dicebat ille Soc.col-
26 lega in circularibus disputationibus, hanc † horæ certitudinem transferre probandi onus in aduersarium. hoc ridet Socinus,vtpote quod iure non probetur. sed ridendus est Socinus ex iam relatis. si enim rescriptum sine hora,vt incertum,non offuscat rescriptum habens horam certam, & cui standum est,nónne sequitur aduersarium probare debere sui rescripti prioritatem,atque ita probandi onus ei incumbit? quoniam (vt diximus) qui horam certam habet,melius probasse dicitur.quocirca & illud minus verum est, quod docuit idem Socinus iunior dicta l.1. numero 59. versiculo non obstat. soluto matrimonio,nempè & certitudinem adesse in rescripto,in quo sola dies adest.quia fateor adesse certitudinem,sed solius diei,non autem horæ,quæ quidem hora considerabilis est. & ideo comparatiuè maior inest certitudo cùm hora adscripta est, quàm quando non est apposita. ob id habens horam præferatur,

tur,cùm verè melius probauerit.Hinc respõdit Ruinus consi.13.nume.15.lib. 4.illum melius probasse
27 † famam, qui certi temporis illam probauit.hinc etiam scripsit Tiraq.De retractu consang.§.11.glo.1.
28 numero 10.illum consanguineum † in commodo retractus præferri,qui certum consanguinitatis gradum probauit. idem affirmauit Petrus Placa libr.1. epitom.delicto.c.39.nume.22.Nec huic receptæ Doctorum sententiæ aduersantur rationes & argumenta,quibus adductus parum sibi constans Soci. sen. consi.67.lib.3.aliter respondit,quàm docuit.& quibus etiam Felin.in c.pastoralis.nume.5.de rescr. ita perplexus redditus est,vt nos reliquerit cogitantes, & cum Soci.sen.& Feli.sensit Alcia.tract. præsump. reg.3.præsump.43.in fi.& idem visus est sentire Soc. iun.d.l.1.nu.58.sol.mat.dum scripsit,Rotam Romanam malè sensisse. adducebatur Soc. sen. ex doctr.
29 Io.And.† in c.duobus.de rescr.in 6.dum sentit,tunc ordinarij collationem præferri collationi Pontificis, cùm de hora vtriusque constat:nempè de prioritate horæ collationis ordinarij. Respondeo: Io. Andreã rectè suo in casu sentire:sed non licet sumere argumẽtum à sensu contrario ab eius doctrina:quæ quidem probabilis est,non tamen necessaria. nam vbi sumeretur argumentum à sensu contrario,iam constaret eum receptæ aliorum opinioni refragari.

Secundò nitebatur Socin.sen. ea ratione quòd
30 cùm ex † stylo curiæ non consueuerit adscribi hora in rescriptis, vt inquit glo.in c. duobus.in verbo,si non apparet.de rescr.in 6.sequitur,non esse adscribendum negligentiæ illius,qui in suo rescripto horam non habet. quamobrem potuit & illud rescriptum hora carens ante concedi. Verùm idemmet Soc.sen.in d.l.1.nume.13.sol.ma.& ibi Soc.iun. nu. 60.huic rationi satisfacere videtur.clarius ego ita satisfacio.Fateor,stylum excusare à negligentia,sed nõ sequitur,ergo hoc rescriptum debet præferri habenti horam,quoniã potuit post illud concedi.& si vult is dicere concessum antè,probare debet,vt iam diximus.Accedit,quod licèt stylus excuset negligentiã, non tamen efficit,vt ex ea excusatione commodum sentiat,nempè vt præferatur.Nec verum illud est q̃ inquit Alc.trac.præsump.reg.3.præsump.43.in fi.horæ adpositionem contra stylum,suspectum reddere rescriptum,iuxta c.quàm graui.de crimine falsi.quoniam respondeo,non omnino esse contra stylum,posteaquàm Soci.& Cassiod.referunt ita aliquando obseruatum fuisse.immo audio Datarios aliquando vt amicis ac benemeritis faueant,horam adscribere.
31 Non etiam aduersatur † c.si à sede.de præben.in 6.quoniam illi respondet Socin.sen.d.l.1.numero 13. versi.nam text.sol.ma.nam verè is tex.intelligitur,vt sola prærogatiua personæ Pontificis concedentis operetur,quando termini pares sunt,vt patet, quia si hora in neutro rescriptorum expressa est,is præfertur,qui est in possessione:aliàs verò si nemo possidet,præfertur,qui à Põtifice obtinuit.si ergo de prioritate constat ratione horæ expressæ,ille præfertur. sed hic constat,quia illa dicitur prima concessio,quæ
32 magis certa est,reg.† l.de rebus.C.de don.ante nup. vbi illi,qui volunt dicere se habuisse obligata bona mariti ante donationem factam sponsæ, probare debent,quia de tempore factæ donationis sponsæ constat:atque ita sponsa creditoribus præfertur.à recepta igitur opin.recedendum non esse suadeo. Dec.
33 † tamen in d.c.pastoralis.numero 7.de rescr. & in l. in ambiguis,in fi. de reg.iur.quem probauit Tiraq. d.tract.de iure primige.q.17.opinione 11. numero 2. distinguit.Aut nullus possidet, vel ambo possidere prætendunt.tunc,qui horam certam habet,præfertur.& hoc casu procedit opinio communis & rectè. Aut,inquit Dec.is, qui horam certam in rescripto non habet possidet,& tunc is possessor priuari non debet ab habente horam certam.quia,inquit Dec.licèt hora certa sit,non tamen infert prioritatem:& ideo melior est conditio possidentis.d.c. si à sede. ita procedere potest opinio Soc.sen.d.consi.67. Est ratio quia in hoc concursu potentior virtus videtur illa possessionis.quod multis similibus confirmat Tiraq.d.opi.11.nu.12.Verum hoc secundum membrũ distinctionis Decij non videtur verum.nam procedere potest secundum terminos d.c.si à sede, quando.s.data terminorum paritate vnus tantum possidet.sed diuersum est in casu nostro, vbi ex latere vnius adest possessio,ex latere alterius adest certitudo horæ.Est modò dubium quorum alterum ex his præferatur.ego opinor habentem horam certam præferri:quia iam habet tempus probatũ determinatè, nec possessio quicquã prodest aduersario,quia pos-
34 sessio † nõ est probatio,sed releuatio ab onere probandi:quia dicitur solum transferre onus probandi in aduersariũ.l.circa.ff.de proba.& suprà attigimus: & ideo quando duo sunt pares,vt quia non constat de aliquo tempore datæ, is qui possidet, præfertur. nõ quia ipse anterior sit,sed quia eius aduersarius actor est,& actore non probante reus absoluitur. l. qui accusare.C.de eden.sed in casu nostro probatio certa est,& habetur,vt anterior:quia aduersarij probatio,vti incerta,nullius considerationis est. atque ita Decij distinctio malè defendi potest.

§ Octauus est casus,cùm in omnibus datur paritas,hoc excepto,quòd vnius causa est priuilegiata,vt causa dotis, vel studiorum:alterius verò non: tunc præfertur causam priuilegiatam habens, ita omnes in d.l.1.ff.sol. matr.& in specie de causa studiorum Rebuffus de priuileg. scholariũ priuilegio 82.ita de causis piis scripsi tract. de adipiscenda possess. 4.Remedio.quæstione 95.

Nonus casus,cum in omnibus pares sunt,is præfertur,qui motũ propriè concedentis habet. c.duobus.de rescript. in 6.vbi Gemin.& latè scribit Io. de Sylua tract.de Beneficio,parte 3.q.35.nu.6.Rebuffus in 2 parte signaturæ numero 10.

Decimus est casus,cùm paria omnia sunt. is præfertur qui obtinuit rescriptum & prouisionem perfiat illi qui obtinuit per concessum ita fuit decisum in Rota Romana,vt referunt Cassiod.in Regula cancellaria.de præben.decis.14.Rebuffus vbi 5.nu.11.12.alia scribit Rebuffus tract.de pacificis possesso,à nu. 368.vsq; ad n.392.vbi multas extensiones & declarationes recenset.§

SVMMARIVM.

1 *Hæres quæ præstare teneatur in restitutione fideicõmissi.*
2 *L.cum res.§.culpa.de leg.1.intellectus.*
3 *L.mulier.§.sed enim.ff.ad Treb.sensus & intellectus.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur quas res distrahere debuerit hæres & non distraxit,vt fideicommissario teneatur,si illæ perierunt.*
5 *Res quæ sint,quæ seruando seruari possunt.*
6 *Tutoris negligentia quomodo probetur,quod non emerit prædia pupilli nomine,sed reliquerit pecunias otiosas in arca.*
7 *Partus ancillarum in fructu non esse.*
8 *Scæuola & Manilij ac Bruti dissensio,an partus ancillarum in fructu sint.*
9 *Ratio cur partus ancillarum in fructu non sit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 Homo creaturarum dignissimus.
11 Animalia ad hominis vsum creata.
12 Seruum pecudis instar esse.
13 L.Paulus ff.ad l.Falcidiam.explicatur.
14 Dubitandi ratio in l.Paulus.ff.ad Falcid.
15 Ratio decidendi ad l.Paulus.ff.ad l.Falcid.
16 L.deducta.§.hæreditatem. ff. ad Trebell. declaratio & sensus.
17 L.Paulus.§.1.ff.de vsuris.declaratio.

CASVS XLIX.

Quæres,ab hærede distrahi debuerunt, ne, si pereant is fideicommissario teneatur.& cur partus ancillarũ in fructu non sint,diligens & egregia explanatio.

PLVRA egregia scribit Vlpian. in l. mulier.§.sed enim.ff.ad S. C. Trebell. cũ agit de restitutione fideicõmissi vniuersalis,ad quæ scilicet teneatur hæres.& il-
1 lud inter cætera diffinit, in vniuersum † hæredem teneri præstare,quę suo dolo,vel lata culpa perierũt, non econtrà,si leui vel leuissima culpa.Seruos ergo sine sua culpa mortuos,ędes vetustate consumptas non præstabit,præstabit autem res, quas cum distrahere debuit,sua culpa non distraxit,si interierunt.& quamquam huic sententiæ aduersari videatur text.
2 † l.cum res. §.culpa.de legatis primo.quo loci idem Vlpianus, posteaquam paulo ante affirmauit,hæredem teneri præstare , quæ sua culpa perierunt,subiicit , culpam intelligi non solum cum lata est , sed & cum leuis. Verùm tamen satisfacit Bart. in dicto §.culpa.& ante eum Petrus, vt ipsemet Bart. scribit in l.quod Neruain vlt.q.ff. depos. & alios recentes ac sequitur Carolus Molinæus in consuetud.Parisi. tit.1. §.1.gl.8.nume.53.ita ergo distinguit in d.§.sed enim,hæredem solum dolum,aut latam culpam præstare,cum principalis causa aditionis sit ad commodum fideicommissarij,cui tota fere hæreditas restituẽda est.& d.§.culpa, loqui cũ gratia ipsius hæredis principaliter, vtpotè illi cui maior pars hæreditatis remanet,adita est hęreditas.cũ verò gratia vtriusque est adita, quia par commodum est,tunc de leui tantum tenetur: atque ita intelligit Bart.tex.l. si seruus legatus.§.cum quid. de leg.1.à quo(ait Bar.)hæc sumitur casuum vera distinctio.nec dissentiũt alij plure,vt apud Alexan.in d.§.culpa.numero 1.qui communem esse testatur.idẽ in d.l.mulier.§.si hæres.col. 2.ad Trebellia.Sed maius dubium versatur in illo
3 responso Vlpia.in d.† §.sed enim,dũ ait,quòd si res, quas distrahere debuit & non distraxit,perierunt, hæredem restituere debere. ambigitur apud nostros quãdo intelligatur debuisse distrahere,& quæ distrahenda erant.Iacobus Concenna.lib.1.quęstio.
4 iuris.cap.3.num.7.scribit,hoc †iudicis arbitrio relin qui. nec enim ob facti ignorantiã iure distringi potuit.hãc Concennatij declarationem veram esse arbitror.credo tamen iudicem hunc nostrum duo cõsiderare debere,vnum ratione rei distrahendæ, alterum ratione temporis quo sese offerebat opportunitas.ratione rei erit quod diligenter consideret,an res talis illa esset,quæ commodè seruari non posset: vt si ex illis esset,quæ seruando seruari non possunt,
5 † quales sunt vestimẽta,fructus & similia,quæ vltra triẽnium seruari non possunt.& si contingat aliquãdo seruari,vt sensit notab.glossa.vbi Baldus in l.prima C.si aduers.vsucap. glossa in l. diuortio.§.interdum.ff.solu.mat.& tradit post alios Ias.in l.1. §. fuit quæsitum.nu.33.ad Treb.& ibi Ripa num.18. Paris. cõs.55.nu.66.lib.3. nam has ne sua culpa peritẽt,distrahere debuit.Ratione verò temporis , quo sese offerebat occasio distrahendi, est, quòd consideret, an extarent qui rem illam emissent:id quod probare fideicommissarius debet,qui hæredis negligentiam
6 arguit.sic dicimus cum conuenitur † tutor,quòd tã quam negligens pupilli pecunias ociosas in arca habuerit,cùm prædia & reditus pupillo acquirere potuit.vt enim negligentia hæc probetur,erit quòd probet pupillus eo tempore prædia & reditus venales extitisse,qui tanta summa emi poterant.ita Bart. in l.tutor qui repertorium.§.qui post depositionem, in fi.ff.de adminis.tut. Bart. alij plures sunt secuti, quos retulimus in tract.recuperandæ possessio. remedio 7.nu.23.quo loci alia similia congesi.

Vnum etiam nunc subiiciam in huius §. sed etenim,interpretatione,quòd & si è re nostra non videatur,ob loci tamen elegantiam tacitus præterire non potui.scribit hic Vlpianus, partus restituendos esse si extant,& partuum partus, quia in fructu isti
7 non sunt.sentit Vlpi. partus † ancillarum ideo esse ab hærede fideicommissario restituendos , quia in fructu non sunt:absurdum etenim est, ait Caius in l.in pecudum.de vsur.& Iustin.in §. pecudum. insti. de rer.diui.hominem esse in fructu,cum omnes fructus hominum gratia natura comparauerit. quare grauis admodum dissensio fuit inter grauissimos vi
8 ros P.† Scæuolam & M.Manilium & M.Brutum,an partus isti in fructu essent.Scæuola enim & Manilius in fructu esse contendebant,Brutus contrà. cuius quidem disceptationis meminit M. Tull.in primo de finibus bonorum & malo.his verbis:An partus ancillæ sit in fructu habendus , disseretur inter Principes ciuitatis P.Scæuolam & M.Manilium , ab hisque Brutus dissentiet,quod & acutum genus est & ad vsus ciuium non inutile,nósque ea eorúmque scripta,reliquáque eiusdem generis, & legimus libenter & legemus,hæc quæ vitam continent omnẽ negligentur.hæc Cicero.Bruti sententia obtinuit vt scribit Vlpian.in l. vetus est quæstio ff.de vsufr.&
9 d.§.sed enim.Brutum fortè mouit † ratio,quam refert Alex.ab Alex.lib.1.dierum genia.c.10.quoniam ex serua natus sui potens non est,nec alieni iuris aut ditionis fit,sed in seruitio & famulatu dñi ita adiectus,vt sine domini iussu permissúve in ius alteri⁹ venire aut mãcipio nexúve obligari nõ possit.ideo ẽ cillę part⁹ in ius ministeriũq; vsufructuarij nõ venit, sed velut mãcipiũ domino adiicitur.quod in pecore enato secus dici conuenit: si quidem pecus enatum cùm in manu & fructu sit vnà cum pecore legato, tanquam adiectum perinde manet ac si legatum esset.verùm huius Alexandri ratio,non satis solida videtur, quippe quod par sit in vtroque casu ratio, si pares sint termini,si supponimus de re principali dispositum,vt esse legatum vsumfructum pecudum & legatum ancillæ vsumfructum,vt fœtus pecudis veniunt,ita & partus,cùm vtrunque ratione adiectionis vnum censeatur.vt enim fœtus pecorum à pecoribus legatis pendet,sic partus ancillæ:qui sanè partus dici non possunt domini permissu non dispositi, immò verè ratione accessionis obligati censentur. Nec nodum plenè dissoluit illa alioqui vera ratio, quam consideranit Corasius lib. 5. Miscella. iuris c. 8.num.5.illa censeri in fructu esse,quę ad hominum
10 vsum inducta sunt.l.penult.de vsufruct.leg. †hominem autem omnium creaturarum dignissimum l.iustissimè.ff.de ædil.edict. non ad alterius vsum creatum esse,sed per contrarium hominis gratia fructus omnes naturam comparasse. d. l.in pecudum. Hæc sanè

sanè ratio ostendit quidem ideo partum fructus nomen non obtinere , sed cur saltem fructus loco non debeatur vsufructuario,apud quem cùm sit ancillæ vsusfructus etiam illius partus esse potest , non demõstrat.rectius ergo visus est sentire eruditus Franc. Conna.lib.4.commenta.iuris ciuilis cap.2. nume.2.
11 ideo ita sensisse Brutum quod omnia †animalia sint vnius hominis causa procreata.d.l.in pecudum.propterea eorum naturam proferre, vt in fructu hominum esse censeantur nõ modo ipsa, sed quæ ex ipsis nascuntur.at homo qui sua natura liber est,& naturali ratione in nullius dominiũ cedit , ne in fructum quidem venit.at eius origo naturalis est, quare nec ex ea fructuario debetur:sed nullius est, at vi dominicæ potestatis,quæ ipsa à iure gentium est,fit domini:quod ius ad fructuarium nõ pertinet.sic fit vt partus ancillæ non fructuario debeantur , sed domino apud quem residet ius potestatis. Pro Scæuola autẽ
17 partum ancillæ inter fructus cõnumerandum esse, facit magni Philosophi Aristotelis testimonium, qui
12 Politicorum primo scribit:seruum † nihil hominis habere,sed pecudis instar esse,ac rei familiaris & do mesticæ instrumentum.instrumenta,inquit,alia sunt inanimata,alia animata.Gubernatori clauus tanquã minister inanimatus, qui proram regit , animatum instrumentum:minister enim in omnibus artibus gerit speciem instrumenti.sic opes erunt vitæ detegendæ instrumenta,quòd sine illis, aut nullo modo, aut non satis commodè viui potest , quarum vniuersarum nostra est possessio. seruus similiter animatum quiddam est:possidetur tamen à nobis : estque vt & minister omnis in rebus nostris , præstantissimum instrumentum.hæc ille.cuius meminit ad hanc rem Conna.d.lib.4.comment.cap.2.num.2.& idem lib.2. cap.2.num.1.sed intelligo Philosophum propriè loqui,illúdque solùm procedere, habita ratione commodi ipsius hominis. fortius ergo pro Scæuola pu-
13 gnat Pauli responsum in † l. Paulus. ad leg. Falcid. partus ancillarum ante diem fideicommissi editos ad hęredes eius,qui rogatus est,pertinere,eósque in quartã,& quartæ fructus computãdos,si de lege Falcidia quæstio incidat.sentire ergo Paulus cum Scæuola videtur,partus ancillarum fructus censeri, cùm certum sit fideicommisso grauatũ,quidquid est hæreditatis,teneri restituere,tolósque fructus eum retinere,quos in quartam imputat. l. in fideicommissariam.ff.ad Treb.Verùm eo loci satisfacit Connanus, aitque lege Falcidia cautũ esse,vt quidquid ex successione defuncti peruenit ad hæredẽ, restituere,iussus imputeturipsi in quartam , quare ea ratione partus ancillæ numeratur in fructu quartæ , non quia fructus sit,sed quia ad eum tanquam ad dominum pertinet ex defuncti hæreditate. quam declarationem confirmat Conna.ex l.Paulus respondit.ff.de vsuris. dum scribunt Paulus & Neratius,partus ancillæ nõ venire in restitutionem cum muliere fideicommissa: quoniam & si hic dominus certo tempore , tamen restituere grauatus sit, interim tamen editum partum sibi quærit non iure fructus , quia fructuarius non est,sed iure dominij,quod habet,licet non per-
14 petuum.& in d.l.Paulus,erat †dubitandi ratio,propterea quòd hæres non simpliciter rogatus erat hæreditatem restituere , sed hæreditatem sine reditu, quare putabatur hæreditatem omnem,& quidquid ex ea prouenerat , restitui debere , atque ita partus reddendos , cùm non sint in reditu : quasi illa verba sine reditu,exceptiuè posita essent,ac si voluisset hæreditatem restitui,excepto reditu.
15 Contrarium diffinit Paulus, † rationem decisionis illam considerauit Conna.quia illa verba,sine reditu,vim declarationis,non exceptionis habẽt,quasi dicere testator voluerit,omnem hæreditatem suam debere restitui, non etiam si quid præterea venisset
16 ex ea. sic is intellexit † l.deducta. §. hæreditatem, ff. ad Trebel. dum ait Papinianus hæreditatem post mortem suam exceptis reditibus restituere rogatus, ancillarum partus non retinebit , nec fœtus pecorum , qui submissi gregem retinent. si enim testator illa verba non addidisset, exceptis reditibus , is hæres fœtus & partus retineret : fœtus , quia & si partem hæreditatis nõ faciant, sunt tamen in fructu atque hæredis fiunt:partus verò retineret,quia propter hæreditatem ei iure dominij obuenerũt, atque ita tanquam fructus & reditus non considerantur. Corasius verò d.lib.5.miscella.cap.8.nu.5.6. nodum
17 hunc soluit,atque intelligit in d. † l.Paulus. §. 1. de vsuris,partum sub reditus appellatione comprehendi,quia latior significatio est dictionis reditus,quàm fructus.ex l.vsufructu legato.ff.de vsufruct. leg. & l. frugem.in princ.de verbor.significi. gloss.in cap. generali.de electio.in 6. hæc sanè declaratio nunquam placuit,quia & si lata sit hæc significatio,non tamen tam ampla est vt pactum comprehendat. & illa Caij ratio hoc in casu procedit : nam cum reditus & prouentus hominis causa parata sint , ipse homo in reditu esse non potest. non etiam eiusdem Corasij interpetationem ad l.deducta. §. hæreditatem, probo,cùm nõ parum diuinare mihi videatur.quæ verò à Lud. Charonda scripta sunt libro secundo verisimil.iuris.cap.3.missa facio,cùm leuia admodum sint. Cætera,quæ ad huius §. sed etenim, elucidationem attulit doctè Conna.dicto cap. secundo, lib. quarto, videri apud eum possunt.

SVMMARIVM.

1 Mensis quot diebus constare debeat.
2 Menses duo concessi in edicto adilitio sexaginta dierum sunt.
3 Aediles quo anno creati.
4 C.Cæsar annum ad lunæ cursum ordinauit.
5 L.Aediles aiunt.in princ.ff.de adil.edict.declaratur.
6 L.vlt.§.sed quia.C.de iure delib.intellectus.
7 Authen.iubemus.C.de iud.exponitur.
8 L.2.C.de temp.appell.explicatur.
9 Menses ad appellationem prosequendam esse triginta & vnius diei.
10 L.1.C.de temp.appell.interpretatio.
11 Constitutiones nouæ Serenissimi Ducis Sabaudiæ in titulo Delle appellatione, dum sex menses statuunt ad prosequendam appellationem, declarantur, menses scilicet esse triginta vnius diei.
12 L.quinquaginta.ff.de excusat.tut.declaratur.
13 L.penult.C.de fideiuss.
14 Mensis in casu simplici intelligitur de mense triginta dierum.
15 Mensem à luna dictum.
16 Luna quot dies habeat.& paulò infrà.
17 Pliny locus in historia naturali lib.2.cap.9. declaratur.
18 Plutarchi locus lib.2.de placitis Philosophorum.cap.vlt. explanatur.
19 L.septimo mense.ff. de statu hominum.de quo mense intelligatur.
20 Constitutiones nouæ Mediolani titulo de reseriptis. §. 1. declarantur.
21 Mensis cùm fit mentio in dubio relatione ad principium mensis habita,de quo mense intelligatur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

22 *L.vbi lex.ff.de regul.iur.declaratur.*
23 *Statutum Mediolani cap.215.sub rubric. Quod deposita, conteſtationes,& cæt.& ſtatutum c.237. ſub rubrica. Quod præteritis ſex menſibus,enucleatur.*
24 *Bal.in l.eos.§.ſin autem.in fi.C.de appel.notatu.*
25 *Gomeſ.opinio in §.rurſus num.35. Inſti.de actio.explosa.*
26 *Decretum antiquum Pedemontium lib.3. ſub rubric. de donationibus.venditionibus,& c.declaratur.*
27 *Meſis vtilis quis,& de iudicis arbitrio in eo cõſtituẽdo.*

CASVS L.

Quot diebus conſtet menſis,multa præter alios diligenter declarata.

GRAVIS fuit admodũ inter antiquos iuris interpretes diſputatio, nec noſtris adhuc temporibus ſatis diſcuſſa & cognita,quot diebus † menſis cõſtare debeat,cum menſis in iure ſit mentio,an ſcilicet vigintiocto dierum,vel triginta, vel triginta vnius? multorum opiniones retulit Baldus in capitulo, licet, de ſupplen.neglig.prælat. Signorolus conſi.38.Si quæratur.Gomeſ.in §.rurſus. numero 35. Inſtit.de act. Guliel.Mayne.l.vbi lex.de reg.iur.cæteros ſtatim ad feram.& tanta fuit rei perplexitas,vt Signor.& Gomeſ.cẽſuerint multis in caſib.hoc in iudicis arbitrio eſſe poſitum.Vt res hæc quantũ fieri poteſt,explicetur,perplures caſus diſtinguo.quorumomnium primus eſt,cùm in lege eſt,vel ex verbis vel ex mẽte expreſſum,de quo menſe agatur,tũc cùm in claris verſemur,nulla erit dubitatio Extat in primis exemplũ in ædilitio edicto,quo iudicium redhibitorium intra duos † menſes conceditur.l.ſi venditor.ff.de ædilitio edicto;quos duos menſes eſſe dies ſexaginta oſtendit Iureconſultus in l. ædiles aiunt,in princip. ff. eod.tit. nec ſanè mirum hoc caſu,quoniam edictum illud ædilium ſic ante C.Cæſarem anni ordinatoré propoſitum fuit. Scimus enim † ædiles creatos anno tricenteſimo octuageſimooctauo,ab vrbe condita,vt auctor eſt Liuius in fine libri ſexti.† C.verò Cæſar annum ad ſolis curſum ordinauit anno tertio ſui Cõſulatus,& M.Æmilij Conſulatu,vt auctor eſt Cenſorinus,& meminit eruditiſſimus Lilius Gregorius Gyraldus lib.de annis & menſibus,quod ex ſupputatione doctiſſimorũ Haloãdri ac Glarcani contigit anno 708. à condita vrbe:quo tempore ſolus imperium arripuit & multa conſtabiliuit.qua ratione ſic intelligendus eſt textus d. † l.ædiles aiunt. in princ.dum meminit de ſemeſtri, quod conceditur emptori,vt ob morbi & vitij cauſam venditori iumentum reſtituat.quem locum egregiè explicat Alex.ab Alexand.lib.4.cap.4.Genial.dier.huc ſpectant verba illa Diui Platonis dialogo decimo de legibus. Si autem artifex aliquis huiuſmodi rerum peritus ignaro & rudi cuipiam tale aliquid vendidit, qui emit,citra ſex menſes in aliis,in morbo verò ſacro vſque ad annum integrum reddere poſſit.Caſus eſt huic relato ſimilis in l.vlt.§.ſimili modo,& in §. donec tamen.C.de iure delibe.quo loci ſtatuit Iuſtinianus,tempus menſis ad inuentarium inchoandum, & duorum deinde ad iam inchoatum perficiẽdum, qui ſanè menſes triginta dierum pro ſingulis erunt, vt ipſemet Imperator oſtendit in illa ipſa l.vlti.§. ſin autem dubius eſt.ex quo textu ſic declaratur & text. d.† l.vlt.§.ſed quia quidam.dum in alio caſu à relato non parum diuerſo de nonimeſtre agit.erit enim nonimeſtre triginta dierum pro ſingulo, iuxta.d. §. ſin autem dubius.ſenſit & Bar.in l.cum biſſextus,de verb.ſign,ſimilis eſt caſus in † auth.iubemus. C. de iud.quo loci triginta dies primò concedũtur ad allegãdum aduerſario,cùm pars altera ius ſuum dedu xit:quod ſi non fecerit ad eius malitiam ſuperandã dari menſem alterum. ecce iam præſupponere dies illos 30.menſem conſtituere.quod & habetur in no uella 115.§.ſed & hoc.è qua auth.iubemus,eſt deſumpta.Econtrà autem extant conſtitutiones aliæ, quibus menſis triginta vnius diei ſtabilitus fuit,vt in † l.2.C.de temp.appella.qua tempus,quod fatale dicitur,ſtatutum fuit trium & iterum trium menſium ad appellationem proſequendam.ſubditque eo loci Theodoſius illius conſtitutionis promulgator in §. quòd ſi ab arbitrio,tres menſes nonaginta tres dies conſtituere.clarius exponitur in l.vlt.§.1.C.eod.titu. his enim in locis rem clarius exponendo lex vlterius proceſſit,vt animaduertit,& rectè Soc. aut quiſquis is eſt,tracta.fallen.reg.260.fallẽ.1.& ex d.l.2.§. quòd ſi ab arbitro,& ex d.l.vlt.§.1.C. de tempor.appel.in † telligimus † in tractatu appellationum menſem triginta vnius diei eſſe,ex quibus declaratur † l.1. C. eod.titu.& aliæ plures.inferri etiam poteſt egregia declaratio ad nouas conſtitutiones Sereniſſimi Saubaudiæ † Ducis in tit.Della proſecutione dell' appellatione. quibus ſtatutum eſt tempus ſex menſiũ ad appellationem proſequendam,iuxta d.l.2.C. de temp.appel.cum ergo de quo menſe intelligatur,dubitatur,triginta vnius diei erit,ex d.l.2.& d.l. vltima: quod annotandum eſt.

Secundus eſt caſus,cum in dubiis verſamur, & menſis ſimpliciter ac abſolutè fit mentio,non habita relatione ad principium vel finem ipſius menſis, vt aliqua iuris loca aliquando annotaui. vnum in † lege,quinquaginta. ff.de excuſat.tuto. alterum in † l.pen.C.de fideiuſſo.& in cap.7.quo tempo.miles. in vſibus feud.vbi Bald.hoc in caſu intelligunt noſtri interpretes † menſem eſſe dierum triginta tantùm.hãc probauit opin.Gemin. in c.quàm ſit.in verbo,menſe.de electio.in Bal.in l.6.eos.§.ſinautẽ,propè finem.C.de appella.& clarius in cap.licèt,vbi Butrius de ſupplen.neglig.præla.Alexand.conſilio 114. nume.12.lib.5.Soci.tract.fallen.reg.260.Dec.in l.vbi lex,nume.2.verſic.ſecundò concluſio.de reg.iur.& ibi Cagno.numero 1.Gomeſ.d.§.rurſus. numero 35. inſti.de actio.Alcia.in l.cum biſſextus. in fi.de verb. ſignifi.ſolet adferri text.d.l.vlt.§.1. cũ §.ſinautem dubius.C.de iure delib. qui tamen (vt admonui) non in caſu dubio,ſed claro loquitur, vt & alij plures à Butrio citati in d.cap.licèt.ex multis vrget illa vna ratio,quam perpendit Alciatus in d.l.cùm biſſextus. in fine,dum inquit,† menſem à luna fuiſſe dictum, cum luna græcè μὴν, appelletur & menſis μὴν. Vnde menſis tot continet dies, quot luna:at † illa dies habet triginta cum tardiſsimè à coitu ſolis luna remoratur, ad ſuas vices redit curſumque conficit, inquit Alciatus. cuius conſideratio confirmatur † Plinij authoritate in naturali hiſtoria libri 2. cap. 9.his verbis:Proxima ergo cardini,ideóque minimo ambitu vicenis diebus ſeptenĩſque & tertia diei parte peragit ſpatia eadem,quæ Saturni ſydus altiſsimum triginta(vt dictum eſt)annis,deinde morata in coitu ſolis biduo, cum tardiſsimè,è triceſima luce rurſus ad eadem vices exit. poſteriora hæc Plinij verba clarè Alciati ſententiam confirmare videntur. quod clarius facit † Plutarchus libro ſecundo de placitis Philoſophorum cap. vlt. dum ſic ſcribit: Lunæ dies triginta. hic enim eſt perfectus menſis à primo lumine vſque ad coitum.Verior tamẽ eſt ſententia, lunam curſum ſuum diebus vigintinouem & horis duodecim ac quibuſdam minutis perficere.quod affirmauit Aſtrologorum diligentiſ. Georgius Perurbachius in ſuis tabulis,ſenſit & Alexand. ab Alexand .lib.3.dierũ genialiũ c.24. & clarius doctiſſimus Lilius Gregorius Gyraldus in doctiſſimo libro de menſibus ſcribit ex veriori multorum ſententia in hæc verba:Demum lunaris annus quadrifariam accipitur.

Primus eſt cũ luna 27.diebus & horis 8.ſigniferũ percurrens ad id ſignũ ex quo egreſſa eſt,reuertitur.

Secundus eſt diebus duobus & horis quatuor prolixior,qui ex vſu menſis appellatur.cum Solem à quo noua digreſſa eſt 29.& 12. horis exactis iam defecta repetit.

Tertius qui duodecim menſibus huiuſmodi.i.diebus 354.expletur,& vocatur annus communis.

Quartus eſt,qui intercalaris & embolimus dicitur.i.interiectus.Nec ab hac ſententia diſſentit Plinius loco iam citato.quamobrem intelligimus Alciati rationem nõ concludere:ſi quidem menſis nõ triginta dierum,ſed vigintinouem cum dimidio tãtùm eſſet.non ergo iure & ratione probatur recepta hæc interpretum ſententia.Accedit quòd nulla verè eſt differentia inter caſum hunc & ſubſequentem, cum in vtroque neceſſe ſit ſemper dari initium & finem,idémque terminus & dilatio ad actum celebrandum iuxta menſem,à quo initium actus is ſumit,& menſes ſubſequentes,in quibus actus is perficitur,terminari præfiniríque debet, vt in caſu quẽ nuncſubiiciam. Hinc poteſt inferri declaratio ad † l. ſeptimo menſe.ff.de ſtatu homi.vt de menſe lunari intelligatur,quemadmodum rectè interpretatus eſt doctiſsimus Alciatus in l.Gallus.in princip.nu.29.de libe.& poſthu.qua de re infrà caſu 89.probata tamé recepta doctorum opinione infertur declaratio ad † nouas conſtitutiones Mediolani tit.de reſcr. §.1. quib.eſt cautũ ſimpliciter,reſcripta intra mẽſem eſſe præſentanda,intelligitur intra triginta dies:niſi dicamus illam dictionem intra,referri ad principium.

Tertius ergo eſt caſus cum ſumus in dubio,† ſed menſis ſit mentio,habita relatione ad principium illius menſis in quo actus ſit:vt ſi die 23.Auguſti (qui mẽſis vnũ & triginta habet) detur dilatio per mẽſem quæ à die illa ſumat initium,finietur die 23.ſeptembris.atque ita is menſis erit dierum triginta vnius, ex quo Auguſtus triginta vnum habet.ſi verò dilatio ſumit initium à die 23. ſeptembris finem recipiet die 23.octobris,& ita menſis erit 30.dierum, cũ ſeptember habeat ſolum dies 30.hanc opinionem probauit glo.in c.quàm ſit.de elect.in 6. quam crebrius ſecuti ſunt interpretes noſtri,ita Bart.in l. cùm biſſextus.vbi Alciat.de verb.ſig.Bal.& Imo.in l.de diuiſione.vbi etiam Alex.nu.4.communem hanc eſſe teſtatur.ff.ſol.matr.idem Alex.in l.vlt.in princ.nu. 6. in fin.C.de iure delibe.& conſ.42.nu.4.lib.3.{ Cur. ſen.in tract.de iure patronatus.in verbo, honorificum,nu.84.} Soc.ſen.conſ.99.col.1.lib.3.& in tract. fallen.reg.260. fallen.2.& Ruinus qui in indiuiduo eiuſdem caſus conſuluit cum Soc.relato.Ruinus in quam conſi.61.numero 37.lib.5.Decius l.vbi lex.nu mero 1.de reg.iuris & ibi Cagnol.nu.2.{ Io.Staphileus tract.de literis gratiæ & iuſtitiæ in tit.de vi & effectu clauſularum.in verbo,ſucceſsiuè.nu.14.qui idem eſſe ait de menſe dato ad acceptandum.} adducuntur ex cap.licèt, de ſupplen.negl. præl. quod non explicat de quo menſe intelligatur,quórque diebus conſtet.minus ad rem confert l.2.ff.de diuer. & temp.præſcri.in quo de menſe ne verbum quidem textus autem l.2.§.1.C.de temp.appel.vt iam retulimus,in caſu claro loquitur.rectius itaque probari videtur in † l.vbi lex.ff.de regul.iur.quamquam Bal. in l.eos.§.ſinautem.C.de temp.appell.& Decius d.l. vbi,dixerit non ex iure,ſed ex benignitate potius procedere,quemadmodũ in fauorabilibus intellexit Alcia.in d.l.cum biſſextus.{ Eiuſdem ſententiæ viſus eſt eſſe nouiſſime eruditiſsimus Iacobus Rænardus in Commentariis ad d.l.vbi lex,de reg.iuris.ad finẽ, cum ſcripſit,iure ordinario non cenſeri veniſſe eum intra duos menſes, qui die ſexageſimoprimo venit, ſed cognitionis iure, hoc eſt iure extraordinario & fauorabili,vt ipſe initio ſuæ interpretationis cognitionis verbum exponit.} quorum interpretationes mera vigilantium ſomnia eſſe,nemo eſt qui non videat.ipſe ergo intelligo d.l.vbi lex,ſatis probare caſum,quem propoſuimus:quandoquidem de bimeſtri loquitur.quod ſi rectè computetur ex omnibus mẽſibus. Februario excepto,ſemper ſexaginta vnius diei erit.quare iureconſ. rationẽ habuit inſtituti ordinis à C.Cæſare,cum fortè apud eum dubitaretur ex antiquo ordine ante Cæſarem à Numa Põpilio inſtituto, qui ſingulos menſes dierum triginta Ægyptiorum more conſtituit,vt litteris mandauit Liuius primo ab vrbe condita.& in vita Numæ fuſius Plutarchus. ſi ergo vel à Martio menſe,vel à quouis alio,Februario excepto,(de quo curãdũ nõ eſt, vt de ſingulari in tanto numero) initium ſumamus, ſemper bimeſtre ſexaginta vnius diei erit,ita vt intelligamus ex reſponſo illo communem curſum ſpectãdum eſſe.Accedit nunc illa ratio.quòd niſi ita obſeruaremus,magna huius ordinis obſeruati pararetur confuſio:nam cum multiplex fuerit apud antiquos anni ordo,cur eſt quòd C. Cæſaris ordine poſthabito,magis obſeruemus illum Numæ Pompilij, vel potius Ægyptiorum,quàm illum Romuli,qui annũ decem menſium, menſéſque triginta ſex dierum, vel vt Lilio Gregorio placet triginta, & triginta vnius diei,ordinauit? & cur idem non eſt in his quòd in Cæſaris ordine,vel quàm in menſibus aliarum regionum, quæ quotquot fuerunt, tot etiam ordines habuerunt,vt fuſiſsimè ſimul ac doctiſsimè exequitur is Lilius Gregorius,& ex noſtris ſummatim Tiraq.tract.de retrac.conſang.§.primo glo.10.nume.1. 2. ?? Ex quibus ſatis ſuperque intelligimus, veram eſſe relatam ſententiam doctorum, menſem habere aliquando 30. vel 31. dies habita relatione ad menſem in quo incipit dilatio conceſſa. Hinc infertur declaratio ad ſtatutum † Mediolani c. 215. ſub rubr. Quòd depoſita,conteſtationes & ſequeſtra cõquantur infrà ſex menſes. vult illud ſtatutum ſex menſes incipere à die facti depoſiti, conteſtationis &c. ſi ergo depoſitum ſit factum die 23. Auguſti, is primus menſis erit 31. dei, atque ita deinde finem recipiet die 23.Februarij ſubſequẽtis anni.ſic ſtatutũ eiuſdem ciuitatis capitulo 237. ſub rubrica, Quòd præteritis ſex menſibus. declarari poteſt, & malè Senſiſſe † Bald.in dicta l. eos.§.ſinautem, propè finem,verſiculo tu dic indiſtinctè. C. de appella. qui in hoc ipſo caſu abſolutè docuit,menſem eſſe triginta dierum,ex lege vltima §.vltimo C.de iure delib. quæ ad rem non confert,vt mox admonui.intelligimus quoque abſurdam eſſe opinationem † illam Gomeſij in d.§.rurſus.numero 35.verſiculo, Et hoc quando.cum credidit eſſe ſumendum partim ex vno,partim ex altero menſe.nam hoc modo menſis eſſet triginta dierum & cum dimidio,quo nihil ab-

Universidad de Deusto
Biblioteca

26 surdius.Ex his infertur declaratiõ ad antiquum † decretum Pedemontium libro tertio,sub rubrica de donationibus,venditionibus &c.vbi intra mensem notarius tenetur instrumentum grossare (vt ibi dicitur) & in protocollo redigere. intelligitur intra mensem ex communi cursu, vt tunc decurret, ex statim relatis.

27 Quartus est casus cum de † mense vtili agitur, hoc est,sublatis feriis,quo in casu docuit Dec.in dicta l.vbi lex,numero secundo,& ibi Cagno.numero primo,post Alexan.consilio 114.numero 12.libro 5. mensem esse dierum triginta.qui quidem Alex. adducitur Baldi authoritate in dicta l.eos.§.sinautem. C.de appella.quẽ paulò ante retuli.Verùm iura quibus nititur Bald.vt iam admonui,in casibus claris loquuntur.& quãquàm hoc in casu cesset ratio illa confusionis,quam suprà in primo casu retuli,attamen nulla est ratio,nullâque lex, qua firmari hæc possit sententia,vt dicamus,mensem vtilem esse potius triginta dierum,quàm vnius & triginta.quocirca ego in ea sententia sum, hoc in iudicis arbitrio positum esse,vt iudicet ac diffiniat an triginta tantũ vel triginta &vna dies assignãda sit.sic ego sentio. Cæterùm liberum sit vnicuique hac de re iudiciũ.

SVMMARIVM.

1 Interrogationes in qua iudicij parte fiant.
2 Interrogationes in iudicio quibus rationibus fiant.
3 Interrogationes fieri in iudicij limine.
4 Interrogationis,quæ in iudicij ingressu sit,effectus.
5 Interrogatio,quæ in ingressu litis sit,circa præparatoria versatur.
6 Interrogatio hodie actionem non parit, vt olim, & quare.
7 Interrogatio hodie quando fieri possit.
8 Duareni consideratio libro 1.disput.anniuers. capit.43. reiecta.
9 L.2. & lex.3.ff. de interrog. act. declarantur. & paulò infrà.
10 Interrogationes circa quæ versentur, nouè explicatum.
11 Accursius notatus in l.vbicunque.de interrog. act.in secundo exemplo.
12 Interrogare licet ante litem contestatam reum quo titulo possideat.
13 Interrogationes post litem contestatam suadente æquitate concedi.
14 Filius duplici ex causa domum defuncti patris habitare potest.
15 Filius interrogari potest etiam lite contestata,an tanquàm hæres vel tamquàm creditor domum defuncti parentis inhabitet.
16 Agnatũ cum ad feudi recuperationem agit, possessorem etiam lite contestata,ex causa posse interrogare,an de feudo contractum fecerit,vel non.
17 Interrogatoria non omnino ab actore ante litem contestatam proponenda.
18 Interrogatoria post conclusionem in causa fieri ad declarationem exortæ dubitationis.
19 Interrogatoria post conclusionem in causa fieri non posse ad litis decisionem.
20 Cap.cum dilectus.de fide instr.explanatur.
21 Prohibita partibus,esse prohibita & iudicibus.
22 Glossa,l.filiusfam.§.veterani,in verb.permissum.de procu.reiicitur,& declaratur.
23 Conclusionem in causa,& sententiam à pari procedere, & quando.
24 Conclusionem in causa,in multis à sententia differre.
25 L.Qui pœne.§.Diuus quoque.ff.de manumiss. sensus & declaratio.
26 L.si rem.§.vlt.ff.de euict.intellectus & declaratio.
27 Conclusionem in causa variis modis fieri.
28 Iudici placere debet,quod partibus collitigãtibus placet
29 Interlocutoria dicitur illa declaratio,qua iudex declarat esse in causa conclusum.
30 Interlocutoria quæ executionem secum trahit,vim diffinitiuæ habere.
31 Interlocutoriã,qua pronunciatur, capitula non esse admittenda,vel positionibus non esse respondendum,vim diffinitiuæ habet.
32 Iudicem posse post conclusionem in causa ad litis decisionem interrogare,sentiunt multi,quorum opinio rectè reiicitur.
33 Iudici nunquam in causa concludi,quomodo intelligatur.
34 L.vbicunque.ff.de interrog.actio.declaratur.
35 L.Offidius.de leg.3.sensus & intellectus.
36 L.Generaliter.C.de reb.cred.intellectus.
37 Cap.pastoralis.in fi.de caus.poss.& propr.declaratur.
38 Cap.cum Ioannes.de fide instr.declaratur.
39 Cautela Baldi & Doctorum quòd iudex ex officio possit post conclusionem in causa testes interrogare, reiicitur.
40 Interrogatoria semper admitti,cum in causa summariè & sola facti veritate inspecta proceditur.
41 Statutum Mediolani cap.75.sub rubr.De restõsione faciendacertis interrogationibus,declaratur.
42 Constitutiones nouæ Pedemontium,titulo Delle interrogationi.§.vlt.declarantur.

CASVS LI.

Quando ex iudicis arbitrio & potestate interrogatoria admittantur. de conclusione in causa, plura ad vsum forensem pertinentia,explicata.

1 AMBIGITVR † in qua iudicij parte interrogationes fieri debeant.respondit Vlpia.in l.vbicunque.ff.de interrog. actio.vbicunque æquitas iudicem mouerit æque oportere fieri interrogationem. atque ita intelligimus hoc iure absolutè diffinitum non esse, sed iudicis arbitrio relinqui.id quod clarè scriptum reliquit Afflictus in capitulo 1.numero 21.in fine ex quibus caus.feud.amitta.§ Et antè eum respondit hoc esse iudici arbitrarium Bal. consi. 398. statuto Perusij lib.5.qui & illud subiicit,esse & iudici arbitrarium formare interrogatoria.§ Ego scio duplici
2 ratione † interrogationes fieri:primò ad litem præparandam,cum agere volens dubitat contra quem experiri debeat.l.1.in principio.l.4.& l.5. ff. de interrog.actio.atque ita hæ † interrogationes in limine iudicij proponuntur. non refert tamen an paulò ante actionem propositam,vel vnà simul in libello deducantur, modò sit ante litem contestatam.ita Petrus Ferrarius in pract.Papiensi in forma interrogationis fiendæ in glo. quatenus ex officio.numero secundo post Bart.in l.si finita. §. Iulianus. numero quinto,de damno infecto.idem Bart.dicta l.1.de interrog.actio.& clarius Abbas in capitulo penult.nu
4 mero 19.de iura.calum.huius autem † interrogationis effectus is est,vt actus certus reddatur an talis sit is interrogatus,vt contra eum suam actionem intendere possit : atque ita nihil opitulatur iuri actoris, qui vel testibus, vel instrumentis vel alia probatione de iure suo docere debet : sicque se ius contra interrogatum ostendere : quare inquiunt nostri,
5 hanc † interrogationem circa iudicij præparatoria versari.ita Bald. l.1.ff. de interroga. actio. clarius

rius Curtius senior in l.2.§.quod obseruari. numero 23.C.de iureiura.propter calum. dan. Nec enim
6 hodie † interrogati responsio actionem interroganti tribuit,vt olim.nam olim (vt rectè sentire mihi visus est Robertus Aurelia.libro 4.sententiarum iuris capitulo 18.) ex sola ipsa interrogati responsione, actio quæ interrogatoria appellebatur, interroganti dabatur, perinde quasi confessione sua obligaretur. l.si quis in iure.l.de ætate.§.1.& §.qui interrogatus. & l.vlt.ff.de interrog. actio.si verò actio iam ipsi interroganti competebat,hæc ipsa interrogatio in eo interroganti proficiebat, vt necesse non haberet amplius de iure suo docere, si quidem sufficeret ipsa sola aduersarij confessio.d.l.de ætate.§.qui tacuit. l.si filius.§.vlt.& dicta l.vlt.ff.de interroga. actio. Hæ interrogationes in desuetudinem (vt inquit Callistratus in lege prima. §.primo ff. de interrog.actio.) ea ratione abierunt, hodiéque minus frequentantur, quia iniquum visum est Prætori aliisque postmodum ius reddentibus, vt is qui nullam ab initio habebat actionem,eam nulla præcedẽte obligatione ex hac interrogatione sibi pararet.Nam actio non oritur ordinario iure, nisi præcedat obligatio, præterquam si à iure reali oriatur,aut à lege nominatim detur, lege licet.§.ea obligatio.ff.de procura. quæ sane actio ex sola ipsa responsione ad interrogationem actoris competebat: non immerito ergo si in desuetudinem abiit. iniquum sanè erat aliquem in iudicium actione contra eum non competente trahere,& illum sine iure vexare,& non semel ex eius inconsulto responso, damno graui afficere. in vsu quoque esse in eo desiit hæc interrogatio, quæ illi cui iam actio competebat, concedebatur ad faciliorem ac validiorẽ probationem sibi parandam, dicto §.qui tacuit.&dicta l.si filius. §.vltimo.nam inquum visum est Prætori vt absolutè omnibus in ca-
7 sibus is reus conuentus ad actoris commodum posset interrogari.† hodie ergo ita constitutum est, vt primò ante litem contestatam agere volenti concedatur aduersarium interrogare, vt de illius persona certior reddatur,ne frustrà cum eo experiatur.versatur itaque hæc interrogatio ad certificandam personam aduersarij, ne frustrà actor contra eum actionem moueat.quamobrem dicimus ante litem contestatam fieri,quia actori aliàs imputãdum est,quod certior factus non sit de aduersarij conditionibus: post litem verò contestatam etiam conceditur, cum suadente æquitate arbitratur iudex. dicta l. vbicun-
8 que.atque ita hæc declaratio verior est illa † Duareni libro 1.disputa.anniuersi. c.43. dum opinatus est, has interrogationes hodie minus frequentari, non autem in vsu esse desiisse, minus inquam frequentari, quia adhuc in ea parte illis vtimur, dum competit actio, interrogamus ante litem contestatam,vel post si suadet æquitas. Ego verò intelligo in desuetudinem in ea parte abiisse,qua actio parabatur,minus verò hodie frequentari,quod non hodie vt olim absolutè ad actoris intentionem fundandam omni tempore interrogare licebat.hodie enim solùm licet ad iudicium certum & legitimum constituendum ante litem contestatam interrogare. Nec est quòd quis obiiciat, immo has interrogationes versari circa probationes,& causæ merita, vt sentire
9 videtur Vlpianus in † l.2.ff.de interrog.actio.& Paulus in l.3.dum scribunt,ideo Prætorem edictum hoc introduxisse, quia actori difficile est probare suum aduersarium esse hæredem vel bonorum possessoré. & his adductus respondit Neuiza.d.consi.5.nu. 29.
30.hæc interrogatoria admitti etiam ad probandũ merita causæ,sicque negotium principale.Ego verò rem hanc aliter declaro,vt iam vno verbo attigi, at-
10 que dico has † interrogationes versari circa probationes,sed non circa negotium principale,vt merita causæ probentur.quod vt intelligamus,sciendum est,actorem debere præstare,vt obtineat. Primò vt actionem habeat,qua experiri possit.

Secundò vt probationes ad eam suam actionem iustificandam adferat.Tertiò vt agat contra eum,qui vel debet,vel rem detinet,quam actor propriam esse concedit.si illud primum esse considerabimus, in terrogatio illi nunquam proderit,cum non habenti non tribuat actionem,vt suprà diximus.si quoque illud secundum considerabimus,nihil adhuc hæ interrogationes proficient actori,qui aliunde probationes habere debet:si verò tertium perpendemus, dicendum est has interrogationes releuare ipsum actorem ab onere probandi illum suum aduersariũ eum esse,qui conueniri iure potest. ita loquuntur Vlpianus & Paulus, qui reddunt rationem, quia vt plurimum difficile est probare aliquem esse hæredẽ vel bonorum possessorem,cum hæreditatem adire, & bonorum possessionem agnoscere in animo hæredis consistant,& secretò ita sæpe fiunt, vt extraneis cognita hæc minime sint. hæc ergo interrogatio & si respiciat illam probationem, quam actor præstare deberet,attamen conceditur,quia aduersario non nocet,nec actori prodest.vt actio illi,si eam non habet,quęratur:vel vt eam actionem iustificet, si aliunde probationes non habet.

11 Hinc inferri potest,malè sensisse † glossam d.l.vbicunque.in secundo exemplo,quam perperam secutus est Neuiza,d.consilio 5.numero 29.qui etiam minus fideliter retulit Doctores omnes illam sequi. nec enim licet interrogare debitorem,an debeat vel non,sed solùm ad fundandum iudicium,ne eluforiũ
12 sit.& hac ratione conceditur etiam † interrogare super titulo,vt quo titulo teneat,quando est causa dãdæ certæ actionis.ita Soc.tractatu fallen.reg.430.fallen.vlt.quem sunt secuti Neuiza. d.consi.5.num.30.
13 Post litem † verò contestatatam interrogationes conceduntur,si æquitas suadet.d.l.vbicunque,vt puta,si actor ante litem contestatam aliquibus coniecturis credebat aliquem esse hæredem,atque ita eũ hac de re non interrogauit. quæ sanè coniecturæ
14 tunc cessarent,vt putà si † filius domum defuncti patris inhabitat, is duplici ex causa inhabitare potest,vt hæres,& vt creditor habens hypothecata ob causam dotis maternæ bona ipsa mariti: & ideo ex illo actu inhabitationis non inducitur aditio:vt scribit Bart.in l.gerit.numero 21.de acqui. hær. quem cæteri secuti sunt,vt apud Soc.sen.consilio 131.colũna 2.libro 1.Ruinum consilio 51. numero 18. libro 4.consillo 60.in fine libro 5.& Tiraq.de retractu cõsan.§.30.glo.1.numero 32.præsupponamus ergo actorem hæreditatis creditorem actionem contra filium illum,vt contra hęredem intendere,eum non
15 interrogando ante litem contestatam,an hæres † eius patris esse velit vel non,cum ex habitatione eum hæredem esse opinaretur,& deinde lite contestata actoremhunc incipere suspicari, illum fortè non esse hæredem,quia fortè excepisset esse in primis de ducẽdũ æs alienũ alterius, vt dotẽ matris vel quid simile,quo eũ reũ cõuentum esse non posse hæredẽ suspicatur:tunc hac æquitate suadente poterit arbitrari iudex esse locũ huic interrogationi. Aliud exẽplũ adferri põt,quo defẽdi posse videtur illa Neuiz.

Universidad de Deusto
Biblioteca

16 consultatio quinta,si † agnatus feudum sine agnati consensu vēdidit,alióve modo distraxit,& alter agnatus in illo ius aliquod prætendat,si agere cœpit contra ipsum suum agnatum, credens illum adhuc possidere,cum possidere eum semper viderit:si lite iam contestata superueniat aliqua suspicio,qua suspicari possit ipsum agnatum distraxisse, certè interrogari is agnatus poterit,an contractum aliquem de feudo fecerit vel non, illam verò suspicionem iudex ex se cognoscere poterit, qua ex sua æquitate declarare possit interrogationi locum esse. est enim probabilis hæc dubitatio,ob quam interrogatio conceditur: ita Alber.in dicta l.vbicunque.& Neuiza. d.consilio 5.numero 14.& in hoc concedendo facilis erit iudex, cum iure non cogatur omnino actor ante li-
17 tem contestatam † interrogatoria hæc proponere. nam Abbas in cap.pen.num.15.de iura. calum.scriptum reliquit,consilij potius quàm necessitatis hoc esse.& ob id inquit quòd si per obliuionem omissa interrogatio fuerit ante litem cōtestatam,posse post fieri,cùm solùm versetur ad iudicij præparationem, ne fruſtrà iudicium agitetur: id quod curare omni studio iudex debet,vt tradit Abb.d.c.pen.num.19.de iura.calum.& alibi sæpe.

18 Maius dubium in eo versatur,an etiam †post conclusionem in causa interrogare liceat? Ego in ea opinione sum,posse vel quoad illa,quæ litis decisionem non respiciunt,vel quoad declarationem exortæ iam dubitationis.atque ita intelligo Felinum in cap.cùm Ioannes.num.11.de fide instru. Iaſ. in repe. l.admonendi.num.61.vbi Cur.sen.num.69.versiculo tertiò fallit.de iureiuran.plura refert.Barba.consilio 30.col. 2.versic.Item præsuppono.lib.1.& si ipse aliter videatur sentire.sed cum Felino sentit Marsil. singu. 555. Doctrina.Ripa cap.1.num.21.de iud.Bello.consil.59. numero 6.Neuiza.consil.5.num.27. id quod fortius verum arbitror in iudice,qui procedendi arbitrium
19 habet.Quò autem ad fundandam intentionem †interrogari petentis,seu ad litis decisionem, scio iure ordinario,post conclusionem in causa interrogationes fieri non posse,etiam ex solo iudicis officio. id quod rectè affirmarunt quàmplures celeberrimi Doctores,quos recensēt Ripa in cap.1.numero 2.de iud. qui pariter hanc secutus est sententiam. quam probauit Marsilius d.sing.555. Doctrina.& Bellonus d.consil.59. numero 6. nec ab ea dissentiebam cum d.cap.1.de iudiciis interpretarer,& si tunc præuiderim multa pro hac sententia adferri argumenta, &
20 rationes quę eam non tuentur, vt illud ex † capit. cùm dilectus,de fide instrument.& in cap.auditis,de procur.ac etiam ex Clemen.1.de caus.possess.& proprie quibus prohibetur post conclusum in causa per alterum litigantium probationes exhiberi,ergo nec interrogari per iudicem,cùm interrogatio probatio
21 nis loco cedat,quoniam quod †prohibetur parti,sic & iudici,vt annotauit glossa in l.filiusfam.§.veterani in verbo,prętermissum est. ff.de procurat. Nec sanè argumentatio euitari potest,cum d. c. cùm dilectus, & reliqua omnia possint intelligi, quando iudex id agit ad partis instantiam,non ex suo officio.ita Alex. in l.4.§.hoc autem iudicium,nu.19.ff.de damno in-
22 fecto.Nec aduersatur † Doct.glossæ. d.§.veterani,tū quia à multis reiicitur,vt à Roman.& Seuerino in l. admonendi.num.238.in fine de iureiuran.tum quia (si vera est) intelligi debet,quid in hoc à parte distet iudicis potestas, quoniam per admissionem probationum eam conclusionem reuocare dicitur.sic euitari potest text.cap.pastoralis.in fine,de caus.possess. & proprie.vt eum intellexit Seuerin.in dicta l.admonendi.num.288.in fine,post Roma. ibidem. Euitari etiam illorum argumentatio potest, qui dicunt,duo
23 hæc † paria esse,quod lata sit sententia, vel quòd sit conclusum in causa.l.qui pœnæ.versic. Diuus quoque.de manumiss.l.quamuis indubitati. C.de adulter.& clarius in l.si rem.§.vltimo. ff.de euictio. quibus sic tradunt Bart.in l.si mater. §. eandem. in fine. ff.de except.rei iud.Iaſ.in l.admonendi.in repe.num. 53.& num.56.versic. primò mouetur, de iureiurand. Decius in l.edita.num.33.C.de eden.& c.1.secundo notab.de iud. Tiraq. tract. de legib. connubia.l.post leges.numero 9.sed post latam sententiam iudex interrogare non posset,quia iudex amplius non esset. l.iudex posteaquam.ff.de re iud. ergo nec post con-
24 clusionem in causa euitari vnquam potest hęc argumentatio,quandoquidem relata † æquiparatio vniuersalis ac perpetua non est.nam lata sententia, non possunt in prima illa instantia produci instrumenta de nouo reperta.l.Imperatores.de re iud.cùm tamen possint post conclusionem in causa, vti iam probauimus.sic videmus post conclusionem in causa, iudicem, iudicis nomen obtinere, & per consequens aliquid in causa agere posse, cùm tamen non obtineat iam lata sententia.d.l.iudex posteaquàm.& pulchrè ad rem respondit Ang.in consil.296.Visis attestationibus, in fi.sic videmus quod ius superueniēs prope sententiam conualidat iudicium,& tamen nō conualidat sententiam.l.quod in diem.in princip.ff. de petitio.hæred.sic superueniens exceptio post conclusionem in causa potest opponi,cùm tamen opponi non possit lata sententia.Felin.in ca.causam quæ. colum.1.de testib. Nec aduersantur relata iura vt is
25 text. † l.qui pœnæ,quandoquidem illud contingit, quia ratio defraudandi fiscum,ita procedit vno casu vt in altero,nempè post conclusum in causa, & post sententiam.text.autem d.l.quamuis, ea ratione procedit, quia post conclusionem in causa nil aliud dicendum superetit:vt declarat Alex.l.3.§.seruus.ff.de
26 acquir.possess.text. autem †l.si rem.§.vlt.intelligitur hos casus æquiparasse, quia par aderat ratio: nam quemadmodum venditor non potest sese tueri sibi facta denuntiatione post sententiā,ita nec post conclusionem.iure ergo dictum fuit denuntiationem ita nihil prodesse emptori denuntianti post conclusionem in causa,quemadmodum si post sententiam de nuntiasset. Hanc ergo sententiam alia ratione ego
27 aliquando defendebam:considerabam etenim † conclusionem in causa tribus modis fieri, partium conuentione,legis dispositione, & iudicis declaratione. cùm fit partium conuentione,dubitandum non est,
28 nihil amplius in ea iudicem posse.sibi †etenim placere debet,quod placet litigantibus,& inter eos conuentū fuit:vt probat l.1 §.inde quæritur. ff. de oper. non.nuncia.quo sic respondit Roma.consil.176.Istę responsiones,col.2.versic.secūdo,quia minus potest iudex interrogare cum legis dispositione conclusum fuit in causa,quandoquidem eam subuertere nō potest,vt clari iuris est.maius est dubium, cùm fit hæc conclusio in causa iudicis declaratione.verum idem dicendum est,quoniam hoc in casu locus non est edicto Prætoris de interrogatoriis actionibus,cum hic non in præparatoriis,sed in decisoriis versemur.præterea vbi illi locus esset,nulla hic subesse videtur æquitas, cùm ipsemet se excluserit,& declarauit locū amplius non esse istis productionib.est præterea iam quæsitum ius alteri litigantium,non ergo ab eo au-
29 ferri potest,& licet † declaratio hęc iudicis quædam interlo

interlocutoria dicatur,vt annotauit Felin. in c.cùm Ioannes.num.12.in fine,de fide instrum.quæ reuocari sui natura potest.l.quod iussit,de re iudic.attamen
30 hæc reuocari nō potest.quoniam † executionē iam secum traxit.id quod probatur auctoritate Bart.in l. cùm procurator.§.si dominus. num.7. de oper.noui
31 nunci.qui dixit illam † interlocutoriā,qua pronunciatur capitula non esse admittenda, vel dilationem non esse dandam,trahere secū executionem.& idem respondit Aret.consil.26.in fine.non ergo prouocari potest,vt illi affirmant,& apud Ripam in l.quod iussit.num.33.de re iud.post Alex.ibi num.24.& idem scribit Ruin.consi.209.num.19.in fine lib.1.& apud Tiraq.in l.si vnquam.in verbo reuertatur.num.309. C.de reuoc.do.idem hîc, cùm per conclusionem in causa à iudice negatiuè declaratum sit,non esse amplius probationes admittēdas.Hac sententia probata,non est quod deferamus auctoritati illorum, qui parum considerantes affirmarunt contrariā opinio-
32 nem,nempè post conclusionem in causa,† iudicem posse interrogare etiam ad fundandam partis intentionem:vt in hac opinione fuit Decius in cap.1.in 4. notab.in vtraque lectu. de iudic.qui hanc esse receptiorem opinionē dixit. & alios retulit eo loci Ripa num.21.quibus addo Iaſ.in repe.l.admonendi. num. 63.de iureiur.Ruin.consil.30.col.1.lib.4.& Neuizanū latè differentem in consil.5.nu.25.horum certè fun-
33 damēta leuia sunt,illud prę sertim,quo dicunt † iudici nunquam concludi in causa.quin ad sui libitū recipere possit probationes,vt scribit Bald. in l.accusatoribus.in fi.C.de accus.Fel.d.c.cùm dilectus.num 13.de fide instrumento.& Dec.in c.1. prima lect.4.notab. de iudic.nam hoc præter illud quod falsum est,vt iā vidimus,est,de quo præsens est disputatio.non ergo pro constanti præsupponendū est.Non pariter huic sententiæ suffragantur l. vbicunque. ff. de intertog. actio.l.Offidius,de leg.3.l.Generaliter.C.de reb.cred. cap.pastoralis.in fine,de caus.possess.& prop. & c.cū Ioannes,de fide instrumento.quæ sanè loca pro hac
34 opinione solent considerari.nā is text.†l.vbicunque generali sermone vtens de habilitate restringitur.iuxta l.gradatim,de mune.& hono.cum vulg. simil.ita demum ergo iudex interrogabit,cùm ad interrogan
35 dum tempus habile supereſt.tex.autem †l.Offidius, cùm solū loquatur de dubitatione exorta in instantia appellationis,non aperit,an in ea instātia in causa conclusum fuisset vel non. Rursus ibi ab Imperatore facta est interrogatio,nō qua quæreretur ius parti,sed solum ad demōstrandū legatariū illum ratione verisimili haud rectè petere.ideò inquit text.quęrendi causa.simile in l.proximè.ff.de iis quæ in testa.de-
36 len.& ibi glo. in verbo hæredem induxit. in † l.generaliter,sumi verò non potest argumentum à iuramento ad interrogationē,quandoquidē ibi iuramentum sententiæ loco venit, quod in interrogatione
37 non contingit.text.quoque † c.pastoralis,ad rem nō cōfert,cùm agens petitorio post conclusum in causa ad possessorium non reuertatur, nisi magna suadēte æquitate,quam nostro casu cessare præsupponimus.
38 Non etiam refragatur is text. † cap. cùm Ioannes, quandoquidem loquitur de interrogatione facta ad declarationē iam exortæ dubitationis. Vera ergo est illa sententia, interrogationē hanc post conclusionem in causa fieri nō posse.Ex quibus infertur,falsam esse
39 † cautelam illam,quam docuit Baldus in l.amplioręC.de appellat.& quam probarunt Alex.l.4.§.hoc autem iudicium.nu.13. de dam. infect.Soc.tract.fallen. reg.403.fallen.26.& Ruin.consil.30.nu.1. in fi.lib.4. inquiunt isti licere litigāti elapso termino ad probandum,secreto dare iudici testium nomina,& postmodum recedere ac abesse incipere:nam tunc ex officio iudex poterit testes illos interrogare,cùm ad vtilitatem priuatam hoc sit.cautela hæc vt vera non est,& rectè eam reiiciunt Roma.in d.l.4.§.hoc autem iudicium.& ibi Ripa nu.85.de damno infect. cùm enim in causa concluſum sit, & aduersario quæsitum ius, non poterit illud per indirectum à iudice auferri,cui ex lapsu temporis sublata est omnis interrogandi potestas. Hæc iure ordinario procedere diximus.cæterùm in iudice,qui procedendi arbitriū habet,sicque
40 in summariis iudiciis semper hæ recipiuntur † interrogationes.glo.in Clem.sæpe.§.& quia.in verbo interrogabilia,de verb.sig.vbi Card.Lanfran. & Natta, Neuiza.d.consil.5.num.20.cui addo Ioan.à Prato in repet.l.admonendi.num.32.de iureiur.& Barb.consil. 30.col.3.versi.& adduco glo.lib.1.cuius rei ratio est, quia in his iudiciis non cōcluditur in causa, vt diximus supra lib.1. His declarari possunt statuta illa, quæ concedunt interrogatoria in quauis parte litis,
41 vt extat † statutum Mediolani cap.75.sub rub.De responsione interrogationibus.nam illud statutum intelligitur.quoad interrogationes ad declarationem, & reddendum certum aduersarium.non autem quò ad eius intentionem fundandam, ex suprà relatis.& exempla à statuto relata clarius demonstrant:hæc ergo interrogationes fieri non poterunt post conclusionem in causa,nisi in causis summariis. ita etiam
42 nouæ † contestationes Pedemontium titulo Delle interrogationi,in fine.cætera quę ad hanc interrogationis materiam pertinent,non prosequor.

SVMMARIVM.

1 *Dilatio quæ breuis,& quæ longa dicatur.*
2 *Dilationes decem dierum saltem esse debere.*
3 *Dilationes hodie triginta dierum esse.*
4 *Authen. qui semel. C. quomodo & quando iudex.declaratur.*
5 *Recedere licet à lege ex causa.*
6 *L.per interuallum.ff.de iud.declaratur.*
7 *Dilationes arbitrariæ.*
8 *L.5.ff.de interrog.actio.explicatur.*
9 *Dilatio quibus ex causis coarctari potest.*
10 *Dilationes esse coarctadas cū de re minima disputatio est.*
11 *Quantitas modica quæ sit,iudicis arbitrio relinquitur.*
12 *Dilationes esse coarctandas cum alimentorum causa tractatur.*
13 *Dilationes esse prorogandas cum causa vnius vniuersitatis tractatur.*
14 *Dilationes esse coarctandas cum causa est de re breui tempore peritura.*
15 *Dilationes esse coarctandas cum ex dilationibus multis res maiorem impensam haberet,quàm lucrum.*
16 *Dilationes esse abbreuiandas cum timor est ne iurisdictio euanescat.*
17 *Constitutiones nouæ Pedemontium in titulo, Delle citationi.versic.non sarà necessario.declarantur.*
18 *Dilatio longior in causa senis conceditur, quàm in causa iuuenis.*
19 *Dilatio longior nobili quàm rustico datur.*
20 *Statutum Mediolani.cap.26.de dilationibus,declaratur.*
21 *Constitutiones nouæ Pedemontium titulo, De termini per replicare.§.vlt.declarantur.*
22 *Iudex cum ex causa recedit à dispositione iuris communis in dilationibus concedendis, causam exprimere debet.*
23 *Causam in præcepto contra stylum inseri debere.*

CASVS

Universidad de Deusto
Biblioteca

CASVS LII.

De dilationum prorogatione & coarctatione iudici arbitraria.

RABVLÆ forenſes,quorum proprium eſt immortales lites reddere,conquerun-tur ſæpiſsimè apud Magiſtratus, ſtatutas dilationes, præfixóſque terminos breues nimis eſſe:vel & aliquando,vt iuſtam reo defenſio-nis auferant facultatem, nimis proſixos eſſe datos.
1 contingit nunc dubitari,quod breue † vel longum dilationis ac termini tempus iure dici poſsit.in eam ſententiam omnes conueniunt, iudici arbitrarium hoc eſſe.ſic glo.in cap.1.& ibi Abba.num.1. de dila. Felin.in cap.cum ſit Romana.num.1.de appel. Ripa l.2.num.31.ff.de re iud.Boer.in l.conſentaneum. nu-mero 31.C.quomodo & quando iudex. Afflict.cap. 1.num.21.verſ.Item datur iudici arbitrium in dila-tionibus.& num.22.23.ex quibus cauſ. feud.amitta. poſt Specul.titulo de offic.om.iud. §.poſtremo.verſ. ſeptimo in fine. ℣ Natta conſil.337.lib.2. Balduin.ad leges 12.tab.lege 46.Caſsiod. deciſ.3.tit.de dilatio.℣ & hanc dilationum materiam in iudicis arbitrio multùm verſari rectè ſcribit Nicolaus Anto. Grauatius eruditus iureconſ.in annotationibus ad praxim Octauiani Veſtrij lib.4.cap.1. nume.4.aliqua tamen
2 huic ſententiæ aduerſantur: iure cautum videtur † di lationes ſaltem decem dierum eſſe debere,vt probat l.per interuallum.ff.de iud.vt hunc nodum diſſolue-ret Abbas d.cap.1.num.7. de dilatio. inquit, ex con-ſuetudine non obſeruari, cùm dilationes vel ex ſta-tuto,vel iudicis arbitrio ſtatuantur. glo. autem in l. nonnunquam ff.eo.de iud.aliter ſenſit,eſſe quidem à iure ſic ſtatutum,vt decem dierum dilationes ſint,at iudex poteſt ex cauſa coarctare vel prorogare.à qua ſententia non diſſentit Bart. in l. ad peremptorium. num.3.& ibi Curt.iun.num.6.de iud.& rectè.

Aduerſatur ſecundo loco text.in auth. qui ſemel. C.quomodo & quando iudex, quo probatur hodie
3 † dilationes eſſe debere triginta dierum,qua conſti-tutione crebrius noſtri affirmant corrigi d.l.per in-teruallum,vt teſtatur Boer.d.l.conſentaneum,nume. 30.non ergo dilationes arbitrariæ ſunt.& ideo gl. in auth.qui ſemel,in verbo interualla.30. inquit, iudi-cem non poſſe illas dilationes minuere.quam gloſ-ſam dixit eo loci ſingularem Ang. Verior tamen eſt ſententia ex cauſa poſſe reſtringi,vt docuit Bart.in l. 2.Felin.cap.cum ſit Romana.num.1.de appel. & ibi Decius num.13.Ripa num.15.de re iudic.& clarius Ripa d.l.2.num.30. dum reſponder, illis verbis, non
4 minus, quibus vtitur legiſlator in dicta auth. † qui ſemel.inquit enim Ripa,taxatiuam excludere caſus, quibus excluſis iniquus ac diſſonus reſultaret intel-lectus,ex ſententia l.3.§.cùm Titio.ff. de adimen.le-ga.Alexan.& Iaſ.in l.1.C.de bon.poſſ.ſecundum tab. & Crauet.de antiq.tempo.quarta parte princip. nu. 118.qua reſponſione dilui poteſt & difficultas,quam mouet Ripa d.l.2.num.30.in fine de re iudic. ex l.1. C.de dilat.quanquam ipſe ambigat:vt & aliter viſus eſt ſentire Decius d.cap. cum ſit Romana. num. 15. de appella,ſed verior hæc mihi videtur:cuius rei ma-
5 gna eſt ratio,quia ex † cauſa licet à regulis iuris re-cedere,l.ſi hominem.ff.mãd.& egregiè hac in ſpecie eam citat Dec.d.cap.cum ſit Romana.num.13.& plu ra attulimus ſuprà libro primo.

Verùm eſt quod hic animaduertatur,quoniam ſi à quibuſuis iuris regulis licet recedere ex cauſa, non tam arbitrarium erit hoc caſu,quam in cæteris:qua-re verius eſt,vt diſtinguamus,vt viſi ſunt ſentire o-mnes in d.l.2.de re iud.dilationẽ expreſsè à lege ſta-tutam,à præfixa iudicis miniſterio. ná primo caſu,ſi lex ſtatuit tempus decem dierum ad comparendum vel 30 terminus ille ſic expreſsè ſtabilitus non pote-rit ſine cauſa à iudice vel prorogari vel coarctari.ſic
6 loquitur † l.per interuallum. ff.de iudic. authen. qui ſemel. C. quomodo & quando iudex, & l.prima.C. de dila & ſimilia.

Secundo verò caſu,quando ſimpliciter lex termi-
7 num & † dilationem tribuit,non expreſſa quantita-te temporis, quod eſt deinde à iudice legis miniſtro declarandum,hoc inquam caſu arbitrium iudicis e-rit illud diffinire: quare hoc caſu is cognoſsit ex ſuo arbitrio,an nimis breuis vel lõga ſit:& hoc caſu pro-cedit Abbatis & relatorum doctrina.quod clare ſen-ſit Ripa d.l.2.num.27.de re iudic. & confirmatur ex
8 † l.5.ff.de interroga.act.dum dubitatur, quæ dilatio concedenda ſit illi,qui interrogandus eſt. & intelli-gitur tempus non eſſe diffinitum,ob id iudicis arbi-trio terminatur. ita Cuiacius in commentariis de temp.præſcr.& term.cap.vlt.Verùm idem quòd Ri-pa prius affirmauit Abbas d.cap.1.num.7.propè me dium,de dila.quo loci enumerat etiã cauſas ob quas
9 † dilatio prorogari.vel coarctari poteſt. quas etiam enumerat Ripa d.l.2. num.26.de re iud. poſt Barto. quem retulit.& verè(vt inquit Ripa)ad tres poſſunt reduci ob cauſæ qualitatem conditionem temporis, & tertiò perſonarum: vt probat l. nonnunquam. ff. de iudiciis.Exempla primæ cauſæ, hoc eſt ob cauſæ qualitatem,plura adferri poſſunt,vt illud quando lis eſt de re minima,vt in auth.niſi breuiores.C.de ſen-
10 ten.tunc enim † dilationes coarctari poſſunt. Sic Abb.d.cap.1.nu.7.verſ.tertiò ſi cauſa.& Bart.d.l.2.nu
11 mero 5.de re iud.& quæ modica † quantitas ſit, ar-bitrio iudicis relinquitur,vt annotauit Abbas qui ſu prà,& infrà ſuo loco dicemus. Secũdum exemplum
12 eſt quando agitur de alimentis,tunc † dilationes coar ctandæ ſunt, quia eſt in veteri prouerbio, Ventrem dilationem ferre non poſſe. vt in hac ſpecie docuit Bart.d.l.2.numero 5.verſi.Item eſt aliud exemplum & poſt eum Abbas d.cap.1.num.7.verſi.Item & ſe-ptima.de dilatio. atque ita cum iure communi con-uenit noua conſtitutio Pedemontium titulo,De ter-mini per replicare. §.vlt. Tertium verò eſt exẽplum econtrà,quando iuſta eſt cauſa prorogandi ac con-
13 cedendi longas † dilationes, vt ſi cauſa eſt à ciuitate vel vico tractanda,quæ neceſſe habent conſilium fa cere,vt actus ſolenniter ac communi omnium voto peragatur,iuxta quæ habentur in l. vlt. C.de vend. reb.ciu.conuocari debent,vt tradit Socin.ſen.conſil. 95 colum.3.lib.3.egregiè Ruinus conſil. 189.colum. 1.libro 1.Rolan.à Valle conſilio 40.numero.17.libro 1.hoc enim caſu iudex iuſtam habet cauſam conce-dendi longas dilationes, vt probat cap. vlti. de dila. Abb.dicto cap.1.numero 7.verſiculo quintò ex qua-litate.de dila.& ante eum Bar.d.l.2.num.5.verſiculo, Item pro qualitate cauſæ.

Exempla ſecundæ cauſæ,hoc eſt ob temporis con ditionem adferri hæc poſſunt. Primum, quando res
14 eſſet † tempore peritura, ſi longa dilatio concede-retur.probat l.1.ff.de glande legen.& ibi Bart. inter multa illud exemplum adfert,quando contentio eſ-ſet inter te & me,quis noſtrum eſſe debeat Rector in duobus his futuris menſibus proximis. nam dila-tiones coarctãdæ ſunt ne tempus labatur. ſic Abbas d.c.1.num.7.verſic.Quarta cauſa eſt.Bart.d.l.2.num. 5.verſic.Item pro qualitate cauſæ.

15 Simile huic exemplo eſt,quando ex † lapſu tem-poris ob impenſas,quas quotidie erogarent partes, res inutilis redderetur,vt quia maius eſſet damnum quàm lucrũ.arg.l.mediterraneæ.C.de anno. & trib. lib.10.Abbas.d.c.1. nu.7.verſ.Sexta conſideratio. & Bartol.d.l.2.numero 5.verſiculo Item ſit. prout pu-ta ſi eſſet contentio de equo,qui in ſequeſtro remit-teretur ſuper hoſpitio,vt probat in §.1.in authen.vt omnes. obed. iud. prouin. & poſt Felin. in c.non-nulli.colum.1.de reſcrip.Ripa d.l.2.numero 26.in fi ne de re iud.
16 Simile eſt,† ſi euaneſceret iuriſdictio,quando lõ ga daretur dilatio,vt eſt in cauſis officialium,quæ de bent finiri intra quinquaginta dies,vt in l.1. vt om-nes cauſæ tam ciuil. quàm criminal. ſic Abb. d.cap. 1.numero 7.verſiculo ſecunda ſi iuriſdictio.Bar.d.l. 2.numero 5.

Secundum exemplum poteſt adferri quando in-tra modicum tempus quis poteſt cõparere, vt quia
17 ſit in ciuitate,vt eſt in † caſu conſtitutionum Sere-niſs. Ducis Sabaudiæ in titulo delle citationi.verſi-culo non sarà neceſſario. quibus ſtatutus eſt termi-nus quinque dierum, vt citatus compareat, datum tamen eſt iudici arbitrium coarctandi dilationem illi,ſi in loco citatus ſit,vel ſi in loco vicino ſit.Ter-tium exemplum eſt quando cauſa fuiſſet inſtructa, auditæque fuiſſent iuris allegationes, ita vt nil am-plius agendum ſuper ſit, quam ferre ſententiam: tunc breuis dilatio eſt danda.l.nonnũquàm de iud. Abbas d.cap. primo num.7. verſiculo Item in per-emptorio.

Exempla tertiæ cauſæ,hoc eſt conditionis perſo-narum aſſignari poſſunt,vt in iuuene & in ſene.Nã
18 iuueni minor † dilatio eſt concedenda ad venien-dum quam ſeni,vt probat l.continuus.de verb.obli. d.l.nonnumquàm Abbas d.cap.1.verſ.Item eſt cau-ſa legitima.

Simile inter nobilem & ruſticum. nam longior
19 † dilatio nobili concedi debet, vt commodè venire poſſit quàm ruſtico.nec enim neceſſe habet ruſti-cus equum & ſimilia præparare cum non eques ſed pedes iter conficere debeat.gloſſ.l.idémque.§.idem Labeo.ff.mand.& ſenſit in hac ſpecie Zaſius in l.cõ-tinuus.§.cum ita.columna 2.de verborum obliga-tionibus,adferri & illud exemplum poteſt,vt ſi is ci tatus fuit impeditus,& fecit quidquid potuit.ita vno verbo Abbas d.cap.1.numero 7.verſi.Item eſt cauſa legitima.iuſtum enim impedimentum excuſationẽ regulariter præſtat.l.vt perfectus.C. de anna. excep. Roma.conſ.22.col.1.Craue. conſ.271. col. 2.in fine Boer.q.40.Tiraq.de Retractu conſang.§.3.glo.4.nu. 4.5.6.& §.12.glo.3.Relata exempla ſunt annotanda
20 pro interpretatione † ſtatuti ciuitatis Mediolani,c. 26.quo arbitrium tribuitur iudici in cauſis ſumma-riis,vt pro qualitate perſonarum & cauſæ dilationes abbreuiare valeat.nam cauſæ relatæ conſiderari poſ-
21 ſunt.ita etiam declarari poſſunt nouæ † conſtitu-tiones Pedemontium titulo de termini per replica-re.§.vlt.quæ ratione temporis,rei, & perſonæ volũt dilationes à iudice coarctari poſſe. Rectè autem fa-cient iudex,ſi in caſibus illis,in quibus præſertim à iu-
22 ris communis dilationibus ex cauſa recedit † cau-ſam exprimat:quod admonuit & Abbas.d.cap.1.nu. 8.de dila.& latè Feli.in d.cap.cum ſit Romana.num. 9.ibi Decius num.26.de appell.Decius in l.1.numero 7.C.de eden.vbi ſcribit,quod quando ex cauſa reus cogitur rationes actori edere ad eius intenſionem fundandam,cauſam illam eſſe exprimendam. ſic cũ
23 quis ex † cauſa citatur vt perſonaliter compareat, cum aliàs procuratorem poſſet mittere,cauſa illa ex primi in præcepto debet. Bal.in l.1.§.vſus.in fine.ff. de procura.alia ſimilia congeſſit Decius in cap.cõ-ſuluit.de appella an autem credatur iudici ita aſſere-ti,explicaui ſuprà lib.1.q.76.

SVMMARIVM.

1 *Promittens ſoluere tribus in terminis,quomodo ſint ter-mini ỹ diſtinguendi.*
2 *L.ſtipulatio iſta.§.ſed ſi ita.de verborum obligatio. de-claratur.*
3 *Verba illa,annua,bima trima die,quid ſignificent.*
4 *Dies annua pro anno ſumitur.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur terminorum diſtinctio,cùm quis promiſit dare tribus in terminis.*
6 *Terminum pro fine dilationis ſumi.*

CASVS LIII.

Iudicis arbitrio terminos eſſe diſtinguendos cum quis tribus dare promiſit.

INCAVTI ſtipulatores,qui pecu-
1 niam ſibi ſolui in † tribus terminis ſti-pulantur,non diſtinguentes termino-rum tempora,non ſemel à cautioribus promiſſoribus falluntur,cum ignore-tur, qui ſtatuti ad ſoluendum ſint termini.& non ſemel Bartolo noſtro authore in triennium ſolutio-nis tempus differunt.Bar.enim in l.3.in fine princi-pij.ff.de annuis leg.in ea opinione fuit,hos tres ter-minos eſſe de triennio intelligendos,à quo non diſ-ſentiunt Roma.& Alex.in l.qui bona.§.vlti. de dam-no infecto.& Alex.l.ſtipulatio iſta.§.ſi quis ita.nu. 6. de verb.oblig.& Barba.conſi.18.col.6.in princ.lib.3. Felin.in cap.plerunque.de reſcrip.ea.l.3. §. ſed ſi ita ff.de ann.leg.adducuntur,quæ verè non probat, vt rectè animaduertit Iaſ.l.eum qui calendis.numero
2 3.ff de verb.oblig.nam interpretatur Vlpia.in d.† §. ſed ſi ita,teſtatoris voluntatem, & verba, dum dixit trima die,vt plus dictum ſed minus ſcriptum creda-tur.Confirmatur, quia dies abſolutè poſita tempus ſignificat,& fœminino genere pronunciatur, quod
3 doctè multis in ſpecie declarando hæc verba † an-nua bima trima die annotauit eruditiſsimus Guliel mus Bud.in anno.Pandectarũ ad l.ſi neceſſarias im-
4 penſas.ff.de pign.actio.& † idem annuam pro anno dici,probat locus Ciceronis ad Atticum lib. 12.Epi-ſto.1.ſed tamen ne nihil de re, nomen illud, quod à Cæſare tres habet conditiones, aut emptionem ab haſta (perdere malo,& ſi præter ipſam turpitudinẽ, hoc ipſum puto eſſe perdere)aut delegationẽ à man cipe annua die.

Secunda fuit opinio Roma.in d.l.eum qui Calẽ-dis.de verborũ obligatio.intelligi de tribus diebus ex text.illo l.eum qui,qui verè non probat: nam pro miſſio intelligitur quidem de primis,ſed in caſu no-ſtro quales ſint primi termini, non ſatis ex illa l. eũ qui.poſſumus intelligere.& qua ratione in d.l. eum qui,intelligatur de tribus proximis menſibus de-clarat ibidem Alex.qui legit d.l.eum qui, cum l. ſti-pulatio iſta. §. ſi quis ita.numero 6. titulo de vebo-rum obligationibus.

Tertia fuit Raphaelis Commenſis ſententia,hoc
5 † iudicis arbitrio relinqui.à qua ſententia non receſ ſit Iaſ.in d.l.eum qui.numero 3.in fin.& Alciatus nu. 5.6.& rectè,mea opinione,vtuntur argumento d.l. 3.verſiculo quòd ſi adiectum.de ann.leg.quo intelli-gimus portionem non adiectam expreſſe viri boni arbitratu deberi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 Accedit ſecundum Alciatum quòd †terminus pro dilationis ſine intelligi poteſt, quæ ſanè dilatio vbi expreſſa non eſt, iudicis arbitrio conceditur: ex l.1. ff.de iure deliber.& ſuprà diximus in caſu præcedenti quare dilationes iſtæ variis modis pro rei qualitate conſtituuntur.l.fine præfinito.ff.de pœnis.

SVMMARIVM.

1 *Promittens aliquem iudicio ſiſti tempore non adiecto, ex iudicis arbitrio ſiſtet.*
2 *Tempus ſiſtendi in iudicio in ſtipulatis perſonã reſidere.*
3 *Iudex moderatur tempus ſiſtendi aliquem in iudicio ex qualitate perſonæ & loci.*

CASVS LIIII.

Quando quis alterum iudicio ſiſtere promiſit, & tempus non eſt adiectum, iudicis arbitrio illud terminari.

NON multum à relato ſtatim caſu recedit is, qui habetur in l.de die, in princ.ff.qui
1 ſatisd.cogantur. ſi † ſtipuletur quis à promiſſore quòd Caium iudicio ſiſtet, nec ſiſtendi tempus expreſſum, declaratúmque ſit, ſiſtendi tempus in ſtipulatoris voluntate eſt, moderato tamen ſpacio, iudicis arbitrio. quod & eo loci annotarunt omnes, præſertim Iaſ. idem Iaſ. in l.ita ſtipulatus. nume.9. in fine de verborum oblig. Afflictus in cap.1.num.21.verſic. Item datur iudici arbitrium ponendi diem. ex quibus cau. feud. amitta. eſſe autem
2 †tempus ſiſtendi in ſtipulatoris poteſtate poſitum, illis rationibus eſt factum.

Primò ea ratione, quia is nouit quo tempore opus ſit, vt Caius in iudicium veniat, quod ignorat promiſſor. Altera, quia is promiſſor Caium nunquam ſiſteret, ſed in centum annos rem (vt ita dicam) differret, inutiliſque efficeretur promiſsio: tempus ergo in ſtipulatoris voluntate eſt poſitum. verùm † iu-
3 dex ex ſuo officio illud moderatur, vt ſcilicet ratio habeatur diſtantiæ locorum, qualitatis, perſonæ ac temporis, iuxta l.continuus. §. cùm ita, de verborum oblig. & ſæpius ſuprà dictum fuit. in ſimili videmus ſæpiſſimè in partis voluntate multa eſſe poſita, adhibito poſtmodum iudicantis moderamine, vt in iuramento affectionis. l. in actionibus. vbi docto. de in litem iuran. & ſuis locis dicemus.

SVMMARIVM.

1 *Bona ceſſantium ſoluere penſitationes publicas ſubhaſta alienari.*
2 *Ciceronis locus pro l. Manilia.*
3 *Bona ceſſantium ſoluere penſitationes, vt ſub haſta alienari poſſint, per quod tempus is debet ceſſaſſe.*
4 *Fiſci cauſam cum cauſa eccleſia à pari procedere.*
5 *Aquiparatio qualis eſſe debeat, vt ab ea argumentari liceat.*
6 *L. obſiſtere. C. de anno. & trib. lib. 10. intellectus & declaratio.*
7 *L. imperatores §. vlt. ff. de publ. declaratur.*
8 *L. actuarij. C. de erog. mil. anno. l ib. 12. explanatur.*
9 *Iudicis arbitrio terminari tempus ceſſationis non ſoluentis publicas penſitationes, vt eius bona ſubhaſtentur.*
10 *Fiſcus quo ordine capiat bona ceſſantium ſoluere penſitationes.*

CASVS LV.

Tempus ceſſationis ſolutionis penſitationum, vt bona ipſius ceſſantis ſubhaſtari poſſint.

PENSITATIONES publicę multis priuilegiis decorantur, illo inter cætera,
1 † vt ceſſantium bona ſub haſta irreuocabiliter vendi poſſint. qua de re extat Antonini conſtitutio in l.1. C. ſi propter publ. penſita. Eſt enim penſitare, ſæpe & frequenter ſoluere, præ-
2 ſertim vectigalia & tributa, vt apud † M. Tullium pro lege Manilia: Quo tandẽ animo eſſe exiſtimaris, aut eos, qui vectigalia vobis penſitant, aut eos qui exercent atque eligũtur. Verum vnum illud ex mul-
3 tis in dubium ſoler reuocari. † quanto tempore ceſſare is debeat, vt vendi poſsint? plures ſunt interpretum opiniones.

Prima fuit Hugo. & Azonis opinio, quam viſus eſt probare Salic. d.l.1. col.2. verſ. ſecundo caſu. C. ſi prop. publ. penſit. qui intelligit, quãdo annua penſio fiſco debetur. inquitque Salic. hãc eſſe magis æquã, ob maximum detrimentum, quod infertur illi debitori. cum Sali. tranſit Ioan. à Platea in l.3. numero 5. ver. ſed quæro. C. de iure fiſci. libro. 10. vt per bienniũ ceſſaſſe debeat. quemadmodum dicimus in emphyteota eccleſiæ, qui, vt re ipſa priuetur, tanto tempore ceſſare debuit. §. vlt. in auth. de alien. & emphyteu. ſic
4 & in † fiſco, cuius cauſa eccleſiaſticæ cauſę æquiparatur. l. vlt. C. de ſacro ſan. eccle. vel vt in colono priuati, qui ceſſando per biennium penſionem ſoluere iure ſuo priuatur, & à colonia expelli poteſt. l. quæro §. inter. ff. loc. Verùm euitari poteſt hæc argumenta-
5 tio, cum tunc demum ab † æquiparatis argumenta-ri liceat, quando æquiparatio eſt facta in puncto de-quo agitur. ita Alex. in l. Gallus. §. forſitan. num. 4. de liber. & poſthu. Iaſ. in l.2. numero 19. de iureiuran. Pariſ. conſ. 49. nu. 86. lib. 3.

Secundò ex l. vlt. C. de iure dom. imp. vbi biennium ſtatuitur debitori, vt pignus luat, aliàs vendi à creditore poteſt. ſed quis eſt, qui non videat diuerſos hos caſus eſſe.

Secunda fuit opinio, ſufficere ſi ſex menſibus à ſo-
6 lutione ceſſauerit, ex † l. obſiſtere. C. de anno. & trib. libro decimo. Verùm illa loquitur ſecundum Salic. qui ſuprà in exactione ſoluti, non autem in venditione prædij. & verus ſenſus is eſt, à quo non receſſit ibi Io. à Platea. & Iac. Cuiacius, vt poſſeſſor rei tributo ſuppoſitæ ſtatim anno elapſo ſoluat: quod ſi non ſoluit, exactori datur facultas intra ſex menſes tamẽ exigendi à domino prædij tributarij: ſex menſes ergo conceduntur domino, quia nõ ſuo facto, ſed poſſeſſoris eſt retardata tributi ſolutio: ſoluto autem tributo dominus iure ſuo contra poſſeſſorem experiri poteſt. non ergo ad rem confert.

Tertia fuit opinio Andreæ de Barulo in l.vlt. C.
7 de exact. trib. ſufficere ſi per dies 30. ceſſauerit, ex † L. Imperatores. §. vlt. ff. de pub. ſed vt animaduertit Sal. d.l.1. C. ſi propter pub. pen. loquitur in pertranſeunte cũ rebus vectigali ſuppoſitis, quæ publicanis ſtatim debent denunciari, aliàs cadunt in commiſſum. ſic in eo, qui rem tributariam emit, ſtatim denunciare debet. l. vlt. C. ſine cenſ. & reliqu. ſed quod dicitur
8 in d. §. vlt. d.l. Imperatores. eſt ſpeciale in pupillo. Secundò ex † l. actuarij. C. de erog. mil. anno. li. 12. quæ ad rem non confert, cùm in diuerſa admodum ſpecie loquatur in actuariis ſcilicet, ſeu annonæ ſuſceptoribus, qui ne milites annona fraudenter, intra 30. dies profiteri debent annonæ quantitatem pro militum numero. quòd ſi ceſſauerint à proprio damnũ reſarcire tenentur. quid autem ſit pictatium, cuius meminit is tex. in tract. de recuper. poſſeſſ. expoſui.

Quarta fuit opinio Pet. & Cyni, vt retulit Bal. d.l.
1. col.1. verſi. alij dicunt. C. ſi prop. pub. penſ. tempus hoc à iure non eſſe diffinitum, & ideo hoc totum re-
9 linqui † iudicis arbitrio, qui terminum aſſignare poterit ad ſoluendum: quo elapſo declarabit fiſco viã patere

patere ad ea bona conſequendum, & pro libito diſtrahendum. poterit ergo aſsignare decem, vel viginti, vel etiam triginta dies. Qua in re illud eſt annotandum, hanc opin. non diſſentire ab illa, quam probauit Nicol. de Mattarel. & refert Bal. d.l.1. colũna 1. verſiculo Nicol. de Mattarel. dicit. dum eam adfert praxim, quam & Bald. probat & ibidem Salic. adhibita tamen diſtinctione, & clarius hanc confirmat Ioan. à Platea in l. vlt. numero 6. C. de exact. trib. libro 10. inquit enim, quod cum tributa certis temporibus ſolui debeant, ſi in ſolutione ceſſatum ſit,
10 † fiſcum duo habere remedia. Primum, vt bona poſſeſſoris ceſſantis vti ſibi hypothecata occupet & diſtrahat pro ſui tributi ſatisfactione. l. cum poſſeſſor, §. vltim. ff. de cenſib. l.2. C. de exacto. tribu. lib. 10. Alterum, vt prędium accipiat tributarium, & alteri cõcedat ſub eadem penſione pro tempore futuro, non autem præterito. l.2. C. de fun. rei priu. & l. vlt. C. de exacto. tribu. libro 10. & huius tranſlationis meminit l. placet. C. de ſacro ſan. eccl. & l. de his. C. de epiſ. & cler. Cùm ergo fiſcus primo remedio vult vti, ſtatim elapſa die ſolutionis, quæ pro homine interpellat l. optimam. C. de contrahen. & commi. ſtipul. ſtatim inquam contra eum iudex procedere poteſt. & cum hac ſententia conuenit & illorum opinio, qui dixerunt ſtatim dici ceſſatum, cùm interpellatus ceſſat. quam quidem opinionem probat Ang. d.l.1. C. ſi propter pub. penſ. ibi, is ergo iudex ſtatuet terminũ pro ſui arbitrio debitori, vt ſoluat: quod ſi faciet, mo ram purgabit. l. actuarij. C. de erog. mil. an. ſin minus carcere mancipari poterit, donec ſoluat. l. miſsi opinatores. C. de exact. trib. lib. 10. At cum ſecundo remedio experietur, bona illa loco primi decreti poterunt occupari, & poſteà ſtatui tempus ad ſoluendũ vel luendum, quo elapſo fient ſubhaſtationes, & irreuocabiles alienationes intra illud tempus, quod iudici viſum erit: ſeruatis tamen ſolennitatibus, quæ habentur in l. edicto. C. ſi aduer. fiſcum, & in l. ſi quis C. de trib.

SVMMARIVM.

1 *Profitendi tempus in religione, quod ſit.*
2 *Cap. Gonſaldus. 17. q. 2. exponitur.*
3 *Cap. Monaſterii. 19. q. 3. declaratur.*
4 *Cap. ſi quis incognitus. 17. q. 2. ſenſus.*
5 *Iudicis arbitrio ſtatui tempus intra quod quis in religione profeſſionem emiſiſſe dicatur.*
6 *Concilium Conſtantinopol. canone 41. quid ſtatuerit de profeſſione religioſorum.*

CASVS LVI.

Profeſsionis religionis tempus quod ſit.

RELIGIONEM ingreſſus intra
1 quod tempus † profeſsionem emittere poſsit, dubitatum adeò eſt, vt gloſſa in capit. ad Apoſtolicam. in verbo anni, de regularibus. & ibi Abbas nu. 7. varias attulerit opiniones. ſic etiam glo. in cap. Gonſaldus 17. q. 2. in glo. vnius anni.

Prima fuit, vt per annum in monaſterio commoretur. quod eo textu probatur. Verùm is ſolùm loquitur quò ad ordinem monaſticum, iuxta regulã fortè Diui Benedicti, qua ita ordinatum eſt, vt probatur in d. c. Gonſaldus, atque ita non in omnibus religionibus vnum tempus ſtatuitur.

Secunda fuit opinio intra biennium tantùm pro
4 feſsionem emitti, † ex cap. monaſteriis. 19. q. 3. Verũ gl. & cęteri text. illum intelligunt, quando vita ipſius ingredientis religionem incognita eſt.

Tertia videtur opinio intra triennium hanc profeſsionem emitti, ex † cap. ſi quis incognitus. 17. q.
4 2. qui tamen in caſu illo ſingulari loquitur, quando aliquis incognitus monaſterium ingreditur. Nam ſi alienigena reciperetur, euenire facile poſſet, vt dominus proprio ſeruo tam breui tẽpore priuaretur.

Quarta ergo fuit opinio gloſſæ iam relatæ, hoc
5 eſſe in † iudicis arbitrio quod iure procedit, vbi in religione illa nulla extat hac de re conſtitutio. Scio
6 tamen ex ſexto ſacro † Conſtaninopol. Concilio in canone 41. conſtitutum fuiſſe, vt ingredientes monaſteria debeant in primis per triẽnium ſeparatam ab aliis vitam habere: & ei qui in manſione præeſt, in Dei timore parere: deinde per annum extra clauſuram ſe gerere: poſt hoc tempus, ſi ei in monaſterio eſſe placuerit, ab eo egredi amplius non poterit. erit ergo quòd iudex diligens cognoſcat, an extet illius religionis ordo & regula, quæ ſi extabit, ſeruabit: ſin minus, ſuo arbitrio, inſpectis aliorum regulis & ordinibus, quod verius aptiúſque ſibi videbitur, iudicabit.

SVMMARIVM.

1 *Aetas hominis variè partitur.*
2 *Aetas hominis ab Hippocrate diuiſa.*
3 *Aetatis diuiſio ex Varrone, Pythagora & Seruio grammatico.*
4 *Aetatis diuiſio ex Seruio Tullio Romanorum Rege.*
5 *Mundi ætates quot.*
6 *Ætates hominis ſex eſſe ex multorum ſententia.*
7 *Aetas infantiæ quæ.*
8 *Infans qui in vtero eſt adhuc, vel in cunabulis appellatur.*
9 *Infantiam anno ſeptimo expleto perfici.*
10 *Puer quando quis dici incipiat.*
11 *Cap. de his. 28. diſtinct. declaratur.*
12 *Infantiæ proximus quis.*
13 *§. pupillus. inſt. de inuti. ſtip. ſenſus & intellectus.*
14 *Infantiæ proximum non eſſe, qui annum ſeptimum non exceſſit.*
15 *Infantes doli capaces non eſſe.*
16 *Minores ſeptennio non eſſe doli capaces.*
17 *Infantem fari non poſſe.*
18 *Infantiæ proximum dici vſque ad annum octauum perfectum.*
19 *Theophilus §. pupillus. Inſtit. de inuti. ſtipula. declaratus.*
20 *Pubertati proximus quis dicatur.*
21 *Proximum pubertati dici, multorum opinione, qui annũ decimum & ouum dimidio expleuit.*
22 *§. penult. Inſtit. quib. manumit. licet vel non, declaratus.*
23 *Abbatis ratio vna exploſa.*
24 *Viam mediam in dubiis eſſe eligendam.*
25 *Glo. l. Neſennius. ff. de nego. geſt. dum improbat morem ruſticorum diuidentium controuerſias, declaratur.*
26 *Pubertati proximum dici, qui per ſemeſtre ab ætate pupillari diſtat, ex aliquorum ſententia.*
27 *L. non tantum. ff. de excuſ. tuo. intellectus.*
28 *L. excipiuntur. ff. ad S. C. Sillanian. intellectus & declaratio.*
29 *Cap. continebatur. de deſponſa. impub. ſenſus & declaratio.*
30 *Dictiones propè, proximè, circa & circiter, ad quæ referantur.*
31 *Potentiã triplicem conſiderari in contractu matrimonij.*
32 *Puerum decem annorum ad coeundum potentem.*
33 *Puerum annorum nouem grauidam reddidiſſe nutricẽ.*
34 *Matrimonium poſſe ab impubere contrahi, ſi malitia ætatem ſupplet.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

35 *Proximum pubertati dici, qui per tres dies ab ea distat. ex Hostien. opinione.*
36 *L.3.§.pen.ff.deliber.exhibẽ.declaratur & de litera eius vera.*
37 *Prætextam vestem quo tempore sumerent & deponerent olim Romani, pugnantes referuntur opiniones Budæi, Ant. August. Criniti, & Lazari Baysij.*
38 *Cap. ad nostram. de regula. declaratur atque exponitur.*
39 *Eguinarij Baronis de proximo pubertati opinio reiecta.*
40 *Proximum pubertati dici, qui annum septimum explevit, ex noua quadam opinione, quæ deinde confutatur.*
41 *Doli capax est, qui annum septimum excedit.*
42 *Maiorem septem annis intellectum habere.*
43 *Fari posse qui annum septimum expleuit.*
44 *Iudicis arbitrio relinqui quis pubertati proximus dicatur.*
45 *Iudex quid obseruare debeat in diiudicando aliquem esse pubertati proximum.*
46 *Longobardi & Normani pueri cæteris callidiores.*
47 *Hispani callidi, versuti & elati.*
48 *Sclauones mali.*
49 *Cathelani fidefragi.*
50 *Galli stolidi.*
51 *Siculi acuti.*
52 *Asiatici luxuriosi.*
53 *Iudicem cautè agere debere cum minorem decem annis pubertati proximum iudicare vult.*

CASVS LVII.

Ætates hominis quæ, de infante, proximo infantiæ, puero, & proximo pubertati, accurata disputatio. plura iuris loca enucleata, & multæ Doctorum opiniones explicatæ.

1 HOMINIS † ætas variè à viris sapientissimis discreta fuit. magni Hippocratis
2 †sententia fuit, ætatem septem partes recipere: infantiam, pueritiam, adolescentiam, iuuentutem, virilitatem, senectutem & decrepitatem. infantiam ad septimum vsque annum protẽdi dicebat, quo perfecto pueritiæ ætas incipit, quæ anno decimoquarto in masculis, & in fœminis duodecimo perficitur: tũncque effecti dicuntur puberes. eo tempore incipit adolescentia, quæ ad vigesimum vsque annũ protenditur: & eo perfecto incipit ætas iuuentutis vsque ad trigesimumquintum: virilitas deinde ad quadragesimum octauum: senectus ad quinquagesimum sextum: decrepitas verò ad extre
3 mam humanæ vitæ diem. Alij † quinque tempora cõstituerunt, vt Varro Terentius togatorum doctissimus, necnon & Seruius Grammaticus. Pythagoras verò in quatuor tẽpora distribuebat, dum quatuor anni temporibus comparabat, quam diuisionẽ probasse videtur Accursi. noster in l. hæreditatum. in gl.
4 2. ff. ad l. Falc. Seruius † Tullius Romanorum Rex, vt auctor est Gellius libro 10. noct. attica. cap. 28. cum censum vrbis constitueret, ciues suos in tres partes diuisit, in pueros, iuniores, & seniores. qua dere egregiè Petrus Crinitus libro 5. de honesta disciplina. cap. 9. & Bræchæus in l. pueri. de verbor. significa. qui & alia ex Platone, Galeno & aliis scribit. Glossator verò sex libri decretalium in proœmio sexti in glossa perfectus, sex hominis ætates constituit, quemadmodũ & sex esse mũdi ætates dixit, quamquam idem glos
5 sator † in c. 1. de celebra. missa. septem esse scripserit, quam posteriorem glossam secutus est Hiero. Zanetinus tract. de differentiis iuris ciuilis & canonici nu. 138. Alber. in suo dictionario in verbo ętas. Ioan. Sylua tract. de beneficio parte. 1. quæst. 4. numero 3.
6 sed ad rem, sex † esse hominis ætates cum glossatore sexti senserũt Anton. Fumeus tract. de substitutionibus. numero 34. & Io. Corasius in l. precibus. nume. 26. C. de impub. & aliis substitut. {Alcia. lib. 10. parerg. c. 10. Hotomamus in cõmentariis verbo. iuris, in verbo Ætas qui declarat.} hanc partitionem
7 ego nunc sequor. Prima itaque est † ætas infantiæ, quæ ab ipsa natiuitate incipit. quod scriptum reliquit Alber. in l. 1. in princip. numero 3. de verbor. oblig. & confirmat Theophilus in institutionibus titulo de inutilibus stipulationibus §. pupillus, scribit enim in hæc verba: Quoniam autem de pupillo sermo incidit: sciendum est generaliter ætatem pupilli in tria diuidi. Pupillorum enim alij sunt infantes, veluti qui adhuc lactant, aut iis paulò maiores. hęc ille.
8 immo & † infans aliquando dicitur, qui adhuc est in matris vtero. Et factum est vt audiuit salutationẽ Mariæ Elisabeth exultauit infans in vtero eius. Lucæ c. 1. quãquàm impropriè hoc dici credam: si quidẽ infans iam appellatur inspecto futuro natiuitatis tẽpore. & hac de re aliqua dicemus infrà in casu 353. vbi agemus de pœna illius, qui abortui causam dedit. Infans etiam dicitur qui adhuc est in cunabulis c. ex parte. il 1. de corpore vitia. aliquando etiam infans appellatur octo dierum. Genes. c. 17. qui tres tãtùm menses agit, vt legitur Exodi c. 2. vbi Moyses cũ tres menses ageret, infantulus dicitur. & anniculus infans, l. inter socerum. in prin. ff. de pact. dota. & tandem vsque ad septimum annum perfectum †
9 infans appellatur. ita enim se habet receptissima doctorum sententia. quam probauit primò glo. in l. etiam infantẽ. ff. de adopt. & ibi Corasius. ita quoque gl. in l. 1. §. initium. de postulat. in l. quod infans. de rei vendi. l. 3. §. si pupillus. de tutelis. l. seruus. de bono. possess. & in §. pupillus. insti. de inuti. stipul. ita etiam glossator iuris Pontificij in cap. singulis. 77. distinctio cap. 1. 31. quæst. 2. in cap. si eo tempore. de rescriptis, in 6. & in cap. 1. in princ. de desponsa. impub. lib. 6. & alibi sæpius. Barto. Bald. Ias. & cæteri omnes in l. si infanti. C. de iure deliber. Soc. sen. in l. 1. §. adipiscimur. de acquirenda possessione. Alcia. l. pueri. & ibidem Bræchæus nu. 7. de verbor. significa. Corasius d. l. precibus. nu. 26. C. de impub. Bellonus. §. is quoque. numer. 25. insti. quib. mod. re contrah. obligat. & alibi sæpissimè Doctores nostri. his accedunt Portius. §. minorem. inst. de adoptio. Zasius quæstio. 2. de Iudæis, in princip. & Didacus Couarr. in epitome de sponsalibus. parte prima cap. 2. numero 2. qui dixerunt in genere, infantem esse septem annis inclusiuè, atque ita anno septimo perfecto. id quod satis probare videntur l. 1. §. sufficit. ff. de administrat. tutor. & l. si infanti. §. vlt. C. de iure deliberandi. an-
10 no septimo perfecto † ætas pueritiæ incipit, vt relati omnes scribunt, præsertim glossa. in proœm. sexti. & in cap. si eo tempore. de rescrip. lib. 6. Bartol. l. Mela, in principio de alimen. & cibar. lega. Abbas capi. quod sedem. numero 3. de frig. & malefi. & Alcia. in
11 l. pueri. de verborum significa. & glossa in † cap. de his. 28. distinct. dum exponit textum illum, infantiæ, hoc est, pueritiæ. Ego aliquando sum opinatus, illa verba, à primis infantiæ annis clericatus officio, esse exponenda, à primis infantiæ, hoc est, post primos infantiæ annos, atque ita septimo anno perfecto. nam illa præpositio, à, idem quod post, præ se fert atque significat. vt multis ostendit Tiraquel. in repet. l. si vnquàm, in verbo & posteà. numero 21. C. de reuoc.

don.

don. & tract. de retractu consang. §. 1. glo. 11. numero 52. 53.

Vel etiam exponi potest à primis infantiæ annis, id est, ab annis proximis infantiæ. nam ex veriori sen
12 tentia exacto anno septimo, dum pueritia incipit, illa ætas apppellatur etiam † proxima infantiæ. id quod affirmarunt eruditissimi Iureconsulti Ant. Augustus Hispa. lib. 3. emenda. iuris, cap. nono. Duarenus in l. 1. in principio, de verborum oblig. Eguinarius Baro, Minsyngerius & Iacobus Cuiacius in §. pupillus. in stitu. de inuti. stip. sic omnes intelligentes textum d.
13 † §. pupillus. quem ego pariter ita intelligo atque declaro. dum enim declarando quis sit is pupillus, qui rectè negotia gerit, ait Iustinianus, is dicitur, qui intellectum habet. non autem est intelligendum (inquit ille) de infante & proximo infantiæ, quia isti non habent intellectum. dum ergo loquitur in hæc verba, Nam infans & qui infantiæ proximus est nõ multũ à furioso distant. illa dictio infans, intelligitur etiam de eo qui annum septimum expleuit, ob illa quæ suprà explicauimus. illa verò verba, & qui infantiæ proximus est, intelliguntur de eo qui annum septimum excessit. illa est ratio, quia aliàs fruſtrà dictum esset: & qui proximus infantiæ. si enim infans i. qui annum septimum expleuit, furioso similis est, sine dubio & is, qui adhuc non attigit annum septimum. vt ergo dubitationem habeat casus Iustiniani, est ita sumenda interpretatio, quòd agens annum septimum furioso similis sit, & etiam qui eum annum excessit.

Quibus constat contra Iustiniani verba esse di-
14 cere, quòd proximus † infantiæ is dicatur, qui minor annis septem adhuc est. licèt enim proximi infantiæ intellectu careant. d. §. pupillus. & l. seruum. ff. rem pupill. saluam fore. quemadmodum carent & minores septem annis, iuxta l. in sponsalibus. la 2. de sponsa. non tamen ex hoc sequitur, infantiæ proximos esse minores septem annis: quandoquidem Iustinianus in d. §. pupillus. manifestam inter eos differentiam constituit, vúltque infantes ipsos nihil penitus posse, proximos verò infantiæ ex benignitate quadam posse. ita pariter dicendum est, si diceremus infantiæ proximum carere consensu. l. pupillus. de regul. iuris. quo caret & minor septem annis. cap. literas, & cap. accessit, de desponsa. impube. vel etiam
15 si diceremus ita † non esse doli capaces. l. impuberem. ff. de furtis. quo intelligimus infantes, non alia ratione furtum non committere, quàm quia doli capaces non sunt. quo sanè dolo nec capaces sunt mi-
16 nores † septem annis. glo. in cap. 1. in verbo grandiusculis. de delictis puero. nam verè proximus infantiæ & si annum septimum excedat, nihilominus caret consensu, nec doli capax est, quoniam quò ad hoc iuris rigore inspecto idem de vtroque iudicatur, non sequitur tamen quòd sit vnum & idem. nec enim quæ paria, & similia sunt, idem per omnia sunt: tum præsertim vbi aliqua extat manifesta differentia, vt in casu hoc nostro. quin recepta magis extat
17 doctorum opinio, † infantem, atque ita qui annum septimum expleuit, fari non posse, vt communem esse opinionem testatur Ias. in l. 1. in princ. numero 22. de verb. obli. vbi etiam Alciatus nume. 38. & tamen in proximo infantiæ receptissima est Doctorũ sententia eum fari posse: quemadmodum relati Doctores attestati sunt. & omnes in d. §. pupillus. instit. de inuti. stipul. clarè igitur constat quid plus inesse huic infantiæ proximo quàm ipsi infanti. & in dubium reuocare has receptas interpretum opiniones vani atque inconsiderati hominis esset: posteaquàm de alio nostra est disputatio. Cætera quæ sex abhinc annis publicè Papiæ docens de illo §. pupillus, & hac de re adferebam, ex industria prætereo. Illud vnum est, infantiæ proximum eum esse qui annum excessit septimum, atque ita octauum est ingressus. id quod clarè magis ostendit Theophilus in d. §. pupillus. dum loquitur in hæc verba: Neque is etiam qui proximus infantiæ est, qualis fuerit qui septimũ aut octauum annum agit. quę verba septimum, vel octauum annum, intelligo de anno septimo octauóque perfecto. alioquìn de septimo solùm cœpto intelligeremus. non infantiæ proximus, sed infans di
18 ceretur. Intelligimus etiam ex Theophilo hunc † infantiæ proximum dici vsque ad annum suæ ætatis octauum. id quod clarius affirmauit Baro in commentariis ad §. pupillus. Ego tamen aliquando ar-
19 bitratus sum, † Theophilum non determinatè, sed exemplatiuè locutum fuisse. & ob id etiam vltra annum protendi, iudicis tamen arbitrio: vtpotè de tẽpore minimè iure præfinito: quemadmodum & de tempore proximo pubertati, vt mox dicemus. Hac itaque ætate infantili & ætate illi proxima perfecta, altera succedit, quæ dicitur proxima pubertati: nam vtraque in ipsa pueritię ætate continetur. sed magna est apud nostros controuersia, quando incipiat
20 puer dici † proximus pubertati.

Vna fuit opinio glossæ in l. pupillum. de reg. iuris. in l. 1. ff. de nouat. in d. §. pupillus. insti. qui. mo. re cõtrah. oblig. & in §. in summa. insti. de obliga. quæ ex
21 delicto, illum dici † pubertati proximum, qui annum decimum & dimidiatum expleuit. quam quidem opinionem probarunt Bart. & Cagnol. in d. l. pupillum. Ang. Aret. d. §. pupillus. & ibidem bene eruditus Iuuenalis à Costaforti Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ Consiliarius sub numero 34. Bald. Ang. & cæteri in l. properandum. §. si quidem. & ibi Ias. numero 2. communem testatur. C. de iud. Abbas cap. continebatur. in fin. de desponsa. impuber. Soc. sen. l. 1. §. adipiscimur, de acquiren. hæred. Calcaneus consilio 121. numero 16. Franc. de Marchis q. 122. nume. 10. parte 2. Natta cons. 434. in fin. lib. 2. solet pro hac o-
22 pinione adferri text. † §. vlt. insti. quibus ex cau. manumit. non licet. Verùm euitari potest: quandoquidem ibi media via electa fuit ad libertates concedendas, non tamen ad casum nostrum inferri potest. citant alij textum l. 3. §. pen. de lib. exhib. qui verè non
23 probat, quemadmodum paulò infrà ostendam. † Abbas verò in d. cap. continebatur, eam adfert rationẽ. in masculo infantia ad septennium vsque est, vt iam diximus: in fœmina verò ad quinquennium. cùm ergo masculus decennium cum dimidio excessit, magis proximus pubertati dicitur, quàm infantiæ. Hæc ratio probabilis non est nedum vera. etsi enim qui decennium cum dimidio excessit, proximus magis dicatur pubertati, quàm infantiæ, hoc comparatiuè procedit, non autem verè: quoniam ex hoc verè non constat ab eo tempore omninò incipere hanc ætatem pubertati proximam. Non etiam concludit illa ratio, quòd à communiter contingentibus doli capaces sint, qui eam ætatem agunt: quandoquidem & qui septem annos excesserunt doli capaces sunt, vt suprà admonui ex glo. in c. 1. de delictis puero. & alibi legimus, puerum nouem annorum grauidam reddidisse propriam nutricem. quòd & infrà attingemus. Non pariter vrget illa ratio, quòd in re maxi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

24 mè dubia,media via † eligenda est: quemadmodũ fecit Tiberius Imperator l.& hoc Titus.de hæred.instì.& §.vltimo instì.de vulg. substì.& probant nostri, vt latiss. mè scriptum reliquerunt Decius consilio 245.numero 2.Neuiza.lib.6.Syluæ nuptnumero 6. Boer.q.42.col.vlt & q.239.nu.4.Soc.iun.consil.33.li. 2.& Tiraqu.de iure Primigen.q.17.opin. 4. num .9. vbi perplura ex more congessit. quibus declaratur
25 † glo.illa l.Nesennius,de nego.gest.quæ diuidere in medio quæstionem rusticis tribuit.nec enim in re maximè dubia rusticis est,sed Imperatori & viro prudenti conuenit.Ad rem nostram tamen haud multùm confert hæc ratio:quoniam non æqualis ac vna est semper hominum conditio,tum ratione sui generis,tum ratione regionis,vnde nati sunt. sed hoc pendet ex facto atque euentu,quod lege vno semper modo determinare impossibile est, quemadmodum paulò infrà dicam:non ergo media via semper eligi potuit,vt factum à Tiberio videmus. Cùm itaque recepta hæc magis opinio nec iure,nec ratione probetur,rectè eam reiecerunt Sali. in l. impunitas. C.de pœnis.Dec.l.pupillum,de reg.iur.Zasius q. 2. de Iudæis.numero 12.& Viglius in §. testes autem. nu.11.instì.de testa.

Secunda itaque fuit opinio glo.in c.cõtinebatur.
26 vbi Inno.de desponsa.impuberum,† pubertati proximum dici,qui sex mensibus plus minus à pubertate distat.eiusdem opinionis verè fuit Iaſ.in authen. sacramenta puberum.num.15.C.si aduersus vendi. alios plures recẽset Zasius dicta quæst.2.de Iudæis. illis addo Baldum & Igneum in l.excipiuntur.ff. ad S.C. Sillanian.alios recensẽt Petrus Placa lib. 1. epitom.delicto.cap.34.nume.4.& Ioan.Oldendorp.tracta.de vsucap.titulo de ætate hominis.nu.2.& si ipse ab hac dissentiat. in hanc opinionem adducti sunt
27 relati iuris interpretes ex † l.non tantùm.ff.de excusa.tuto.verùm illud eo in casu solùm contingit,ob id non sequitur ita in omnibus statuendum esse. Præterea non excludit is textus,eum dici pubertati proximum,qui plus quàm sex mensibus à pubertate di
28 stat.nec enim taxatiuè loquitur. citatur etiam † d.l. excipiuntur.ff. ad Sillanian.sed nec illa verè probat, cùm solum illud affirmet,Trebium Germanum legatum iussisse supplicium sumi de eo impubere,qui pubertati proximus erat.sed non subiungit ibi ille Iureconsultus,cuius ætatis is impubes esset.

29 Adfertur etiam text.† cap.continebatur, de desponsa.impuber.ex illis verbis:si autem fuerit ætati proximus,vt in vndecimo, vel circa duodecimum annum.ita in cap.attestationes.eod.titulo ibi,vel cir-
30 ca finem duodecimi anni.hæ enim † dictiones propè,proximè,circà,circiter, & his similes,ex subiecta materia ad modicum referũtur.l.2.§.exactis deinde Regibus.ff.de origi.iuris. §.si verò intrà. vbi Bartol. in authen.de monachis.immo ad semestre retulit Iustinianus in l.properandum.§.& si quidem.C. de iudi.cuius meminit glossa in d.l.non tantùm.& dictio propè,sicque hoc positiuum pro superlatiuo poni solet.l. Diuus.ff.de tutor.& cura.datis ab his.§. vltimo instit.loca.glo.in l.sed est quæstionis.ff.de iniuriis.

Verùm hæc in cõtractu matrimonij stabilita sunt:
31 quippè quòd in eo † triplex potentia considerari solet. prima quò ad coeundum:nam si verba habilia intercedunt,non modò qui per semestre à pupillari ætate distat,cõtrahere potest,sed & qui per annum, ex sententia Guliel.d.cap.continebatur.immo & qui
32 per biennium:cùm re ipsa videamus,puerum † annorum decem ad coeundum potentem,vxorem ducere posse.cap.vlt.de eo qui cogno.cõsangu.vxo.sue.
33 immo,quod fortius est,visu compertum fuit, † puerum nouem annorum coiuisse, ac propriam nutricem grauidam reddidisse.quod Diui Hieronymi auctoritate memoriæ proditũ est à glo.in summa 20. quæstione 1.& ad rem nostram recensẽt Corasius libro 6.miscella.iuris cap.23.numero quarto,& Bræcheus dicta l.pueri,numero 10.de verb.signifi.& ante eos Calcaneus consi.121.nu.16. & egregiè Tiraq. de legi.connubial.l.6.numero 25.quare contractum ab eis matrimonium sustinetur.cùm ergo carnalis copula secuta est,super malitia,vel potentia ambigẽdum non est:nec aliquod in hoc est iudicis arbitriũ, vt inquit Calcaneus d.consi.121.numero 7.

34 Secunda est potentia, quando † malitia ętatem supplet,& si aptus is ad coeũdum non est.hoc casu si distat impubes à pubertate per semestre tãtùm matrimonium contrahere potest.ita glossa in cap.ad id. de sponsa.cap.1.de desponsa. impub. Calca.d. consi. 121.nu.17.vers.est etiam secunda.

Tertia est potẽtia,quando deest ipsa potentia coeundi ac etiam malitia,tunc sola ad contrahendum matrimonium potentia ab annis mensuratur:nempè cùm puer decimumquartum annum expleuit:vel propè finem decimiquarti agit:vti probat is text. capit.attestationes,quem sic intellexit Calcaneus d.cõsi.121.numero 9.vers.est & tertiò.Præterea opinor d.capit.continebatur,contra relatos interpretes probare.nam dum dicitur,vt in vndecimo anno,intelligi hæc verba possunt,immo debẽt de ipso anno vndecimo cœpto,non de penè perfecto.quia si illa verba,quæ subsequuntur,vel circa duodecimum,intelliguntur de semestri ante finem duodecimi,necessariò sequitur illa verba in vndecimo esse intelligenda de vndecimo solùm cœpto & non dimidiato.

Tertia fuit opinio Hostien.in d.c.continebatur.il
35 lum dici † proximum pubertati,qui per tres dies à
36 pubertate distat,adductus ex tex.† l.3.§.pen.ff.de lib. exhiben.quo probatur,proximum prætextę dici,qui puberem ætatem nunc ingressus est.quo quidem in textu aliàs malè legebatur,impuberem ætatem. quẽ locũ ex Florẽtino codice nobis restituit doctiss.Ant. Augustlib.3.emenda.iuris c.vlt.quo loci post Guliel mum Budæum in annota.Pandectarum ad l.vlt.ff.de
37 sena. scribit, † Romanos consueuisse ſtatim quo pupillarem ætatem erant ingressi, hoc est masculi anno decimoquarto expleto prætextam sumere, quam anno decimoseptimo exuebant,sumpta virili toga.Lazarus tamen Baifius libello de re vestiaria cap. 10.multorum auctoritatibus contendit Romanos anno suæ ætatis decimosexto consueuisse togam sumere.‡ Vvolghangus Zazius lib.8.Commen.Reipub.Roma.cap.2.qui disserit.‡ quam sententiã probauit & Petrus Crinitus lib.3.de honesta disciplc.7. ex quorũ declaratione iam intelligimus,d.l. 3.§. pen. nihil probare. quoniam is,qui puberem ætatem est ingressus,expleuisse dicitur annum decimumquartum,& dicitur prætextę proximus,quia eam statim sumere potest,quod rei nostræ non conuenit. Adfer
38 ri etiam pro hac sententia solet † cap.ad nostram.de regula. quo constitutum est, minorem quatuordecim annis non alligari monasterio: egressum verò annum illum decimumquartum,& per triduum in ea religione perseuerantem, verè dici ingressum religionem.quemadmodum ergo spaciũ trium dierũ facit,vt is inter maiores habeatur,ita hoc loco efficere

ficere debet, vt pubertati proximus dicatur. Verùm ad rem non confert, quia dato quod dicatur proximus,qui distat per tres dies, nõ tamen negatur quin & is proximus sit,qui per multum plus temporis distat.Accedit,si liceret argumentari à casu d. capit. ad nostram, sequeretur quòd quemadmodum is qui vltra triduum per plures dies & menses perseuerat in religione, multò plus inter maiores connumerari debet,ita etiam hic proximus pubertati.id quod esset contra Hostiensem & illius sequaces. Præterea casus sunt diuersi,nos loquimur de proximo pubertati,hoc est de eo qui adhuc annum decimumquartum non expleuit:is verò textus de eo qui expleuit, & decimumquintum est ingressus.

39 Quarta fuit opinio † Eguinarij Baronis in §.pupillus.inst.de inutil.stipul. proximum pubertati dici qui in vndecimo anno est,sed hanc opinionem,quã nec iure nec ratione ille probat,manifestè refellunt iam relata.

Quintam ego aliquando opinionem excogitabã cùm anno 1557.Papiæ docerem, atque interpretarer d.§.pupillus,quemadmodum iam suprà retuli.
40 sum equidem aliquando opinatus,† proximum pubertati illum dici qui annum septimum iam expleuit.hisque adducebar rationibus. ac primò, quoniã vt paulò ante diximus,proximus pubertati est doli capax.l.apud Celsum.§.deinde ff.de dolo.& ibi glossa.l.qui iurasse.ff.de iureiuran,l.impuberem.ff.de fur
41 tis,ita etiam doli † capax est,qui annum septimum excessit,capitulo primo, in verbo grandiusculis, de delictis puero. sequitur ergo proximum pubertati excedere annum septimum.Verum animaduerti deinde sophisticam hanc esse argumentationem: quia aut volumus dicere eum proximum esse pubertati, qui annum septimũ statim excessit,& hoc est manifestè falsum,cùm is dicatur infantiæ proximus, vt iã diximus suprà probare d.§. pupillus. Aut volumus eum esse proximum pubertati,qui excessit annum septimum absolutè,& nõ qui restrictiuè statim quo excessit,& tunc rectè dicimus,quia si ex d. §. pupillus,intelligimus proximum pubertati esse plus quã sit infantiæ proximitas,quæ anno perficitur, sequitur sine cõtrouersia proximum pubertati dici post annum septimum: quia si est post octauum, fortius est post septimum,& quod dicitur eos esse doli capaces,qui annum septimum excesserunt,verùm est, modò excesserint etiam octauum, atque ita ne sint adhuc proximi infantiæ,quemadmodum probat is §.pupillus.his diluitur & illa secunda ratio dum di
42 cebam,maiorem † septem annis intellectum habere.l.in sponsalibus.la 2.ff.de sponsa.quemadmodum habet & ipse proximus pubertati.l.excipiuntur.ff.ad Sillania.§.in summa,inst.de obligationibus quæ ex delicto.diluitur inquam ex relatis.Accedit,quod si ita argumentari liceret,sequeretur & maiorem viginti annis dici proximum pubertati, cum & is doli capax sit,quemadmodum & proximus pubertati.ita etiam satisfacio illi tertiæ rationi atque argumentationi,qua sic dicebam: Is qui fari potest, annum septimum expleuisse creditur.l. 1. §.sufficit.ff.de admi. tut.sed proximus pubertati fari potest.l.1. §.penultimo.ff.de act.& obligationibus l.seruum.ff.rem pup. saluam fore.ergo proximus pubertati est, qui annũ septimum excelsit.est inquam falsa argumentatio ex iam relatis.accedit, non licere simpliciter ita argumentari,quia non sequitur, annum septimum excedit,ergo est proximus pubertati:quãuis ecõtra argumẽtari liceat,est proxim⁹ pubertati,ergo annũ septimum excessit. his dilui possunt aliæ similes argumentationes, quas adhuc adferre ex industria nolo.

Sexta itaque & verior est opinio,hodie magis re
43 cepta,† iudicis arbitrio relinqui,qua ætate ante decimumquartum annum masculus pubertati proximus dicatur.hanc equidem veram iuris sententiam probarunt Ioan. Fabri in dicto §.pupillus, inst.de inutil.stipul. Butr.in cap. attestationes. de desponsi. impub.Salic.l.impunitas. C.de pœnis.Decius l.pupillum,de regulis iuris. Viglius §.testes autem. numero 11.institut.de testament.Corasius libro 6. miscella.iuris cap.23.numero quarto.Didacus Couar. Clemen.si furiosus, in initio tertiæ partis numero quinto,de homicid.idem clarius in epitom.de sponsa.parte 2.cap.5. num.5.& Petrus tract.regularum,
44 regula 259. limi. 3. iudex † autem non tantum annorum numerum,quantum personæ conditionem actũsque qualitatem spectabit.erit etiam spectanda qualitas regionis vnde is puer natus est.nam vna regio altera callidiores habet pueros,quemadmodum
45 de pueris † Normannis & Longobardis notauit gl.
46 in l.sequitur.§.pupillus.ff.de vsucap.idem de † Hispanis dicendum est, quos versutos & callidos esse sensit idem glossa.in l.dolum. C.de dolo.& Oldrad. consilio 84.in fine. fortius idem est dicendum de
47 † Sclauonibus, cùm hos omnium mortalium nequiores esse scripserit Odofredus in l.Iulianus.ff.de action.empti,& Gomes. §.sic itaque.numero 18.institution.de actio. qui etiam subiungit ex Baldo in
48 cap.primo de pactis, † Cathelanos esse fidefragos, quod tradit & Boer. quæstione 179.in fine.econtrà erit de Gallis arbitrandum,quoniam sui natura stolidos esse memoriæ proditum est à Iulio Materno in Astronomicis in hæc verba, Quædam(inquit) gentes ita à cœlo formatæ sunt, vt propria sint morum vnitate perspicuæ.Scythæ immanis feritatis crudelitate grassantur:Itali fiunt regali semper nobilitate
49 præfulgidi:† Galli stolidi:auari Syri, † acuti Siculi,
50 luxuriosi semper † Asiatici, & voluptatibus occupa
51 ti,Hispani elata iactantiæ animositate præpositi. Hæc ille.quem recensẽt Petrus Crinitus libro primo de honest.discipl.cap.septimo,& Gallos ingenio simplici atque barbaro esse, scriptũ reliquit idem Petrus Crinitus libro quarto de honest.discipl.cap.14. Illud etiam obseruabit iudex, vt si puerum adhuc non excedentem decimum & dimediatum annum iudicare vult esse proximum pubertati,id non faciat
52 nisi persuasus maximis coniecturis:& † cautissimè id agat,& tandem raro.post illam verò ætatem non exigit iudicis arbitrium ita vrgentes coniecturas:sat enim erit aliquot mediocria signa perpendere,ex quibus arbitretur puerum esse proximum pubertati.hęc Didacus dicto cap.quinto,de spon.numero 5. qui subiungit,illum puerum,cui sex tantum menses ad ætatem perfectam deerunt,audacius ac leuioribus argumentis esse iudicandum pubertati proximum.in cæteris hominis ætatibus nulla est controuersia,senectutis ætate excepta,de qua infrà casu ab hoc secundo agemus.

SVMMARIVM.

1 *Potens ad coeundum quis dicatur.*
2 *Potentiam coeundi ex corporis aspectu iudicari.*
3 *Platonis locus lib.2.de legibus.*
4 *Corporis inspectionem ad noscendam coeundi potentiã reprobari.*
5 *Mulieres Romanas velato capite incedere consueuisse.*
6 *Patauinarum puellarum habitus.*
7 *Nuditas reprobata.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 *Iudicis arbitrio relinqui quis ad coeundum potens sit.*
9 *Generandi potentiam aliquando deficere in eo qui laborat calculo in vesica.*
10 *Sexagenarios esse ad generandum impotentes.*

CASVS LVIII

Quis censeatur ad generádum impotens,& quomodo cognoscatur.

QVONIAM de impubere doli capace & potenti ad coeundum aliqua proximo relato casu diximus,non ab re fore existimaui, casum hunc huc adferre,
1 quando scilicèt quis ad † coeundum potens dicatur. Qua in re plures fuerunt interpretum opiniones,vt retulit Calcaneus consil.121. nu.19.

Prima fuit Hostien.in c.continebatur. de spon. illum ad coeundum potentem dici,qui per facti euidentiam coire potest:atque Host.carnalem copulam requirit. verũ vt rectè admonuit Calcaneus ab omnibus hæc opinatio reiicitur.quoniam & aliis probationibus potentia hæc probari potest. prætereà in re clara Host.opinio versatur.

2 Secunda fuit opinio,† potentiam iudicari ex corporis inspectione,si lanuginem habet.c.puberes.de
3 despon.impu.sic constituit † Plato libro 11.de legi. dum scribit, conueniẽtiam ætatis ad nuptias & contra,iudex nudos omnino mares pubẽ vsque inspiciens iudicet.sic apud Romanos olim obseruatum fuisse testatur Iustin.in §.1.inst.quib.mo.tut.fi.& in l.vlt.C.quãdo cur.vel tut. esse desinat. quem locum Hierony.Maggius vir apprimè doctus lib.1.miscella.c.2.explicat.Verum ab omnibus,& hæc pariter opinio reiicitur, vt loco iam relato Calcan.scribit.nã vt pudori parcatur,& quantum fieri potest,honestas seruetur,constituit Iustinianus d.§.1.& in d.l.vlt. nõ
4 esse locum huic † corporis inspectioni.quod cum à Iustiniano factum est,tanto melius à summo Pontifice(vt inquit Calca.)fieri ac obseruari debet : immo indecoram valdè existimarunt antiqui illi, qui legis Euangelicæ lucẽ adhuc non receperant,si masculus,vel fœmina nuda inspiceretur.legitur Esa.cap. 20.Nudam & discalciatam discoopertis natibus ad ignominiã Ægypti.& c.47.nuda turpitudinẽ tuam& discooperi,humerũ reuela. & Romani constituerũt
5 non licere † mulieribus aperto capite foris versari. quam ob causam multi vxores repudiarunt, vt scriptum reliquerunt Valerius Max.lib.6.cap.3.Plutarchus in præceptis connub. c.32.& Alex.ab Alex.lib. 4.dierum Genial.cap.8.hunc morem(quem mirum in modum ægrè ferre solẽt scholastici nostri)velan-
6 di caput,hodie seruant †puellæ hic Patauij.immo & olim seruatunt, si Martiali has ob id laudanti credimus,dum scribit:

» *Tu quoque nequitias nostri lususque libelli.*
» *Vda Puellæ leges:sis Patauina licet.*

Hæc & alia permulta recenset Tiraq. de ligibus connub.l.4.numero 15.cuius dicta tacito authore ad literã ferè transcripsit Petrus Placa lib. Epitom. delicto. cap.32.num.4.versi. rursus. referunt & isti Diuum Hieronymum & Ambrosium accerrimè
7 damnantes fœdam hanc †nuditatẽ,Prætereà ex alio secunda hæc opinio vera non est.non enim concludens argumentum potentiæ coeundi adfert lanugo circa pudenda, vt sensit Abbas in d.cap. continebatur.nume.8.& Calca.d. consi. 121. numero 19. nam in fœminis dicimus,manum obstetricis sæpe fallere.l.1.ff.de ventre insp.cap.ne aliqua. 27. q.1.sic etiam in masculo dicendum est.nam lanugo in decimotertio & decimoquarto incipit pullulare, & tamen reperti sunt pueri nouem,decem ac vndecim annorum,qui coiuerunt & generarunt,vt suprà in præcedenti casu retulimus.sic in iam sene & ætate confecto cernimus,vt statim dicemus.

8 Tertia fuit opinio,hoc† iudicis arbitrio relinqui. ita Alber.Glossator antiquus. Hostien. sibi contrarius in cap.vlt.de desponsa.impub.& ibi Goffredus Io.Andre.Butri.& Abbas,quos secutus est Calca.d. consi.121.numero 19.iudex ergo noster arbitrabitur aliquem esse potentem ad coeundum inspecta personæ qualitate,membrorum dispositione & valetudine bona. Nam multi reperiuntur adolescentes impotentes ob malam valetudinem. sic sentit Iureconsi.in l. filium. ff. de iis qui sunt sui vel alie. iur. ibi,infirmitate interueniente,vel alia causa,vt generare non posset.Hinc consultus respondit Parisius
9 consilio 29.numero 80.libro 2.illum † generare nõ potuisse, cũ laboraret morbo calculi in vesica. perpendet etiam iudex hic noster ætatem,nam senio confecti coire atque ita generare non possunt,vt scribit Philosophorum Princeps Aristoteles libro primo de Genera.anima,c.18.Hinc lege Papia Poppæa
10 constitutum fuit,ne †sexagenarij vxorem ducerent, quam omnium primus abrogauit Claudius Cæsar, vt auctor est Claud. Suetonius in Claudio cæsare c.23.& post eum Iustinia.in l.penultima.C.de nupt. qui sanciuit,clare licere sexagenario & quinquagenariæ matrimonium contrahere,& si ad generandum impotentes sint, qua de re fusissimè dicemus infrà in casu 89.

SVMMARIVM.

1 *Senex quæ ætate quis censeatur.*
2 *Senex quo ad subeundum munera quis.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quis senex dicatur.*
4 *Septuagenarium à munere tutelæ excusari.*
5 *Senex is dicitur,vt à munerib. personalibus excusetur, qui quintum & quinquagesimum annum agit.*
6 *L.non aliter.§.1.de leg.3.explicatur.*

CASVS LIX.

Qua ætate senex quis censeatur.

RETVLI iam per transennam veluti,qua ætate senex quis censeatur. verùm noua(vt aiunt)sub incude hoc reuocatur.est enim perplexa & apud nostros de sene cõtrouersia.Vna fuit
1 opinio diuini Hippocratis,† senem dici à quadragesimo ætatis suæ anno vsque ad quinquagesimum sextum.quæ sanè opinio ad ius nostrum relata non probatur,sed contrarium potius,vt mox subiiciam. Seruius Tullius senes eos iudicauit,qui annum sextum & quadragesimum excesserant.Varro senes credidit,qui quintum & quadragesimum annum impleuerant.Galenus verò libro 5. de tuenda sanitate. qui in hanc sententiam à Bræchæo Turonensi in l. pueri,num.9.de verborum significatione citatur, ætatem senis tripartitò diuidit.Primam eorum esse dicit,qui dicuntur viridi senectute prediti,obidque ciuilia negotia adire potentes,quique consilio valent. Hęc senectutis prima pars ab anno quinquagesimo ad sexagesimũ perducitur.Secũda exordiũ facit à sexagesimo,& in septuagesimũ extẽditur.Tertia quod reliquũ ætatis conficit:iure nostro receptior illa videtur sententia senem dici,qui annũ quinquagesimum per fectè attigit vsque ad septuagesimũ.quã sententiam omniũ primus probauit glossator in prœmio sexti

sexti in verbo perfectus. vbi Io. Andre & glossa. in c.1.de celebra.missa.glossa in l.non aliter.§.vlt. ff. de leg.3.idem censuit Gramma decis.34.numero 4.Corasius in l.precibus.numero 29.C.de impub. Io.de Anan. in rubrica de delictis puero. columna 1.Afflictus in commentariis ad constitutiones Neapolitanas libro 2.rub.37.in fi.adducuntur ex d.l. non aliter.§.vlt.de leg.3.quo loci non diffinitur,qua ætate inter iuuenes & inter senes quis enumeretur. adferri posse videtur l.2.§.vltim.ff.de decu.l.3.C.eo. & l. vlt.C.qui ætate se excus.lib.10.quibus probatur excedentes quinquagesimum quintum annum, vt se-
2 nes † & maiores à muneribus personalibus excusari.Verùm illud in eo casu solum est staturum, non generarim in omnibus.Hinc videmus alia esse onera,à quibus solum septuagenarij excusantur, vt in ſtà dicam.Adfertur & tex.cap.1. de renunc. Verùm ibi non diffinitur, qua ætate is possit dici senex,qui ad Ecclesiam regendam se impotentem allegat, vt nec declaratur in cap.nisi.§.alia.eo.tit.de renuntia.

Secunda fuit opinio , vt retulit Abbas cap. quoniam frequenter,numero 18.vt lite non contestata. versi.Ego puto senem dici septuagenarium. nec ab
1 hac ætate infrà(inquit ille)nihil iudicis arbitrio relinquitur,cum satis certum sit hunc esse senem, ex quo in iure passim à muneribus is excusatur.l.3.ff.de iure immu.§.item maior.inst.de excusa.tuto.Verùm non concludit,quia videmus etiam illum excusari qui quinquagesimumquintum excedit.d.l.2. §. vlti. ff.de decurio. & suprà attigi.Nec authoritas glossæ, qua mouetur Abbas,necessaria est, sed probabilis.

Tertia fuit opinio Barbatiæ:qui in ſc. sedes numero 73.de rescrip.& consi.321.columna penultim.
3 libro 2.affirmauit, hoc † iudicis arbitrio relinqui. idem in consilio 22. columna 3. lib.3.post Io.Andr. in cap.quoniam frequẽter,vt lite non contesta. quo loci Maria.Soc.sen.columna 3.versiculo secundò declaratur.idem Barba. consilio 80. in fine, eo.libro 3. & in consilio 45.columna penultima libro 4.ita etiã sensit Baldus in sua Margarita,in verbo senex. Floria.in l. Aquilia si deletũ. ff. ad l.aquil.quem secutus est Felin.in d.cap. quoniam frequenter col. 6. versi. ad tertiam quæstionem.hanc sentẽtiam ego sequor in his casibus,in quibus nulla clara iuris extat constitutio.vbi enim est ita cõstitutum,illud seruamus.
4 nam ad excusationem tutelæ & curæ is † senex dicitur,qui annum agit septuagesimum.d.l.3.de iure
5 immu.d.§.item maior. inst.de excusa.tuto. sic † senex is dicitur qui annum agit quintum & quinquagesimum,vt à personali munere.d.l.vltima.C.qui ætate.libro 10.vbi ergo diffinitum non est,qua ætate. quis senex dicatur,iudicis arbitrio relinquitur. at-
6 que ita erit interpretandus tex.† l. non aliter.§. 1. de leg.3.sic etiam l.inuiti.ff.de testib.cap.nisi.§. alia. de renunc.& cap.quoniam frequenter, vt lite non contest.ita in dominio Mediolani senex dicitur,qui annum sexagesimũ agit,vt ad æternam rei memoriam examinari possit.ex constit.in titulo De probationibus capi.1.

SVMMARIVM.

1 *Valetudinarius quis.*
2 *Testes valetudinarios ante litem non contestatam posse examinari.*
3 *Valetudinarij in multis excusantur*
4 *Valetudinarius est,qui infirmus est.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quis valetudinarius censeatur.*
6 *Mulier prægnans valetudinaria dicitur.*
7 *Senex valetudinarius dicitur.*
8 *Senectus est morbus.*
9 *Regulam Cancellariæ De infirmis resignantibus,locum non habere in senibus.*
10 *Infirmitas quid sit.*
11 *Constitutiones nouæ Mediolani tit.de probationibus c.1. ibi.periculosa infirmitate.declarantur.*
12 *L.Ciuitatibus.in princip.de leg.1.declaratur.*
13 *L.5.ff.de dona.causa mort.declaratur.*
14 *Debilem inter valetudinarios enumerari.*
15 *Debilitatus quis.*
16 *Infirmus quis.*
17 *Morbus duplex,in toto corpore & in parte.*
18 *Debilitatos domi examinandos esse.*
19 *Debilitatum excusari à muneribus personalibus.*
20 *Delegatum ob debilitatem vices suas subdelegare.*

CASVS LX.

Valetudinarij & debiles qui censeantur,& è quibus muneribus excusentur,diligens explicatio.

POSTEAQVAM de sene verba fecimus,non est incongruum hoc loco declarare quis † valetudinarius cẽseatur. est e-
1 nim vtile admodum hoc scire,cum plura illis soleant concedi,vt habetur in cap.quoniam frequenter, vt lite non contesta.quo constitutum est,
2 † testes valetudinarios ante litem contestatam posse examinari, cum periculum in mora esse videatur.
3 sic † valetudinarij non coguntur inuiti venire ad dicendum testimonium.l.inuiti.ff.de testibus:sic excusantur ab onere tutelæ & curę,ab onere ferendi testimonium, in §.item propter aduersam. inst.de excusa.tuto.sic Tribuni officium olim erat inuisere valetudinarios.l.officium. ff.de re milita. sic etiam valetudinarius non cogitur ad iudicem ire vt iusiurandum subeat, sed ei ad domum transmittitur.l.ad personas. ff. de iureiurand. Quis ergo valetudinarius sit ambigitur.plures Doctorum opiniones retulit Abbas d.cap.quoniam frequenter.numero 19.
4 Vna fuit Ioan.Andreæ,† valetudinarios esse,qui sunt infirmi,cum contra naturam morbo aliquo laborãt. verùm hæc declaratio perplexa & subobscura est.Altera fuit opinio Inno.dicentis,valetudinarium dici qui propter corporis debilitatem infirmus est, sed laborat aliqua febre acuta.attamen hæc opinio est admodum obscura, ex eáque rem hanc intelligere non possumus.Vna ergo est tertia illa Abbatis declaratio,† hoc totum Iudicis arbitrio relinqui. quam
5 sententiam probauit Baldus in authen.sed si quis ab aliquo.numero 13.C.de testib.Lucas à Penna in l.vnica.columna 2.C.de mend.valid.libro 11.Socinus sen.consilio 244.columna 4.libro 2.& Marsilius in l.quæstionis modum. numero 19.ff. de quæstio. hic ergo iudex,eos iudicabit valetudinarios, qui malo corporis habitu & effectu sæpe malè valent , atque ita frequenter ægrotant.ita Gemin.in cap.1.de eler. ægro.in 6.Soc.d.cap.quoniam frequenter, columna 4.versic.tertiò declaratur,inter valetudinarios enu-
6 merati solet à nostris †mulier prægnans.ex lege 2.§. sed & si nõ propter.ff.si quis caut.ita Floria.in l. inuiti.ff.de testibus Verum Feli.in d.cap.quonium frequenter.numero 6.eam reiicit,& rectè,cum d.§.sed & si, differentiam constituat inter prægnantem & valetudinariam,immo prægnantem,quę peperit, & adhuc cubantem, non esse valetudine mala impeditã.sed quasi,sícque improprie malè valete creditur.
7 sunt & qui inter valetudinarios,† senes enumerant, vt huius opinionis fuit Abbas in cap.magnæ,col.1.

Universidad de Deusto
Biblioteca

de voto.dum docuit ſtatutum loquens de infirmis, in ſenibus locum habere.& probat cap. 1. §. ſinautem Epiſcopus,de cler.ægro.in 6. vbi diſpoſitum in Epiſcopo ægrotante, vt poſſit coadiutorem impetrare,ſtatutum etiam eſt in Epiſcopo ſenio ægrotante.quod reſpondit etiam Pariſius conſil.29.num.68.
8 lib.2.Vnde Comicus ait, † ſenectutem per ſe ipſam morbum naturalem eſſe. ſic M. Tul. in Oratore de Q. Mutio loquens inquit, & ille ſenectutis morbus non equidem incidens eſt & tranſiens. Verior tamen & recepta ſententia eſt inter valetudinarios & infirmos, ſenes non eſſe connumerandos. vt hanc probat Felinus & Soc.ſen.d.c.quoniam frequenter.
9 ex illo textu.ſic Gomeſ.in † regula Cancellariæ De infirmis reſignantibus.q.7.dum multis affirmat,regulam illam non habere locum in ſenibus reſignantibus,qui verè infirmi non dicuntur,quod placuit & Rebuffo in praxi benefi. tit.De infirmis reſignantibus.glo.2.nu.13.ſic etiam Alciatus ſenſit trac. De præſum.reg.1. præſump.vlt. dum ſcriptum reliquit diffinitionem infirmitatis non conuenire ſeni-
10 bus.eſt enim † infirmitas habitus cuiuſcunque corporis contra naturam.l.1.§.ſed ſciendum. ff.de ædil. edicto. qui ſanè habitus contra naturam non ineſt ſenectuti,cùm illa ex natura ſit. probat & hanc ſententiam text. d.cap.1. §.ſinautem Epiſcopus.de cler. ægro.in 6.dum diſiunctiuam ponit inter ſenem & infirmũ.probat & l.cuí dens. ff.de ædil.edicto.Hanc ego ſententiam verã eſſe intelligo,niſi is ſenex adeò ſenio confectus eſſet, vt illi negotio de quo ageretur,ſupereſſe non poſſet:vt putà in caſu d.cap. quoniam frequenter. ſi ita ſenex teſtis ſit, vt ſecundum naturæ curſum parũ à morte diſtet, valetudinarius infirmúſque dici poteſt, examinari ante litem conteſtatam ita poteſt,vt verè ſenes poſſunt. ex clara illius canonis diſpoſitione.ita etiam ſunt interpretan-
11 dæ nouæ † Conſtitutiones Mediolani titulo De probationibus. c. 1. quibus cautum eſt,conſtitutos in infirmitate periculoſa poſſe examinari ad æternã rei memoriam.periculoſa infirmitas intelligitur illa, ob quam mors ſequi poſſet ante tempus quo in iudicio ordinariè examinandi eſſent. ſic in caſu d. §. ſinautem Epiſcopus. Quocirca dicẽdum eſt,ſenectutem non eſſe morbum:ſed valetudinario & infirmo ſenem tunc æquiparari cum graui ſenio confectus
12 eſt.atque de his erit intelligendus text. † l.ciuitatibus,in princ.de leg.1.ſic etiam text. l.3. §. quem ita ſenio, ff.de vac. mune.quo loci dicitur ſenio confectum excuſari à munere perſonali. ſic quoque erit declarandus tex.cap.ſi quis teſtium.de teſtib.quo eſt conſtitutum, teſtes ſenes domi eſſe examinandos.
13 ſic intelligendus eſt text. † l.5.ff.de don.cauſa mortis,vbi ſenex dũ donat,cauſa mortis donare dicitur. & ab hac declaratione non diſſentit Abbas d.c.quoniam frequenter.& Alcia. d.præſump.vltima. nu.4.
14 inter valetudinarios ſolet etiam enumerari † debilis:ita Felin.d.cap.quoniam frequenter. num.6.verſ. dum dicitur hic.quod verum exiſtimo, cum debilitas à mala corporis diſpoſitione & tempore prouenit.aliàs non.nam ab infirmitate diſtat debilitas, vt colligitur ex tub.de cler.ægro.vel debil.& ibi in cap. 2.debilitatum illum appellat cui manus abſciſſa fuit. quare Bart.l.2.in fi.de pub.iud.& Bald. in l.3.in fi.&
15 ibi Decius num.13.C.de ſer.fug.† debilitatum eum appellant,qui officio alicuius membri impeditur.idem cenſuit Decius poſt Abbatem & alios in cap.ſi pro debilitate.numc.1.2.de offi.deleg.eſt & text.in l.
16 non ſolum.vbi Ang. de rei vend. † infirmus autem is propriè dicitur,qui intrinſecus morbo aliquo ex humorum exceſſu cauſatus, laborat: ita Ripa tract. peſtis in princ.nu.2.3.quem ſecutus eſt Hiſp. ſuper d.regula Cancellariæ de infirmis reſignan.q.7. verſ. ſed prædictis.& eſt text.notabilis in l.1.§.ſed ſcien-
17 dus.ff.de ædilitio edicto. dum † morbum duplicem intelligit:in toto corpore,vt febris:in parte vt cæcitas,vel pedis debilitas.Cuius Iuriſconſulti verba retulit Gellius lib.4.noct.Attica.cap.2. ſi ergo debilitatus quis ita ſit,vt illi muneri de quo agitur incumbere ita non poſſit, vt non poteſt valetudinarius & infirmus, à paritate rationis diſpoſitio loquens de infirmo,in debilitato locum habebit,vt in caſu cap. 2.de cler.ægrotan.vel debil.& in caſu capit.ſi quí te
18 ſtium.de teſtibus,quo eſt conſtitutum, ita debilitatos † eſſe domi examinandos, vt ſunt examinandi
19 valetudinarij & ſenes.ſic videmus †debilitatum excuſari à muneribus,quæ corpore implenda ſunt l.2. §.corporis debilitas.ff.de vaca. mune.ſic debilis excuſatur à munere cognoſcendi & iudicandi. Hinc
20 ſi † debilis delegatus datus ſit,alteri vices ſuas mandare poteſt. d. cap. ſi pro debilitate, de offic.deleg. quod intelligitur de tali debilitate, quæ illius muneri executionem impediat.ita ſentiunt Iaſ. l.1.numero 83.& ibi Riminal. num. 26. & Purpur.nume. 540.ff.de offic.eius cui mand.eſt iuriſd. Fel.in d.c.ſi pro debilitate. de offic.deleg. Gaſpar Vallaſchus in l.Imperium.numero 14.de iuriſd.om.iud. ex induſtria cætera prætereo.

SVMMARIVM.

1 *Mortis in periculo qui peregrinantes eſſe cenſeantur.*
2 *Teſtes ad æternam rei memoriam examinari poſſe,cum de eorum vita timetur.*
3 *L.3.ff.de donat.cauſa mortis,explanatur.*
4 *Mare nauigans in periculo mortis eſt.infra declaratur.*
5 *Nauigatio periculoſa & incerta.*
6 *Cato trium ſe pœnitere dicebat.*
7 *Anacharſis dictum contra eos,qui mare nauigant.*
8 *Peregrinatio longa pedeſtris mortis periculum habet.*
9 *Regulam Cancellariæ de infirmis reſignantibus, locum non habere in eo,qui mare nauigaturus eſt.*
10 *Iudicis arbitrio relinqui an iter faciens terra,marique in mortis periculo ſit.*
11 *L.Vtique.§.culpa.ff.de rei vend.declaratur.*
12 *Vegetij locus de maris tuta nauigatione.*

CASVS LXI.

Quando iter facturus terra, vel mari in mortis periculo verſetur.

1 QVI in † mortis periculo ob longam peregrinationẽ verſatur, valetudinariis ac ſenio confectis,multis in caſibus in iure æquiparari ſolet, vt in caſu cap. quoniam frequenter,vt lite non conte.quo eſt conſtitu-
2 tum,ad æternam rei memoriam † teſtes tunc examinari poſſe, cum de eorum vita timetur, vt quando peregrè ſunt profecturi,prælertim ſi mare nauigandum eſt:ita ibi ſcribentes, quos ſtatim referam.
3 ſic in caſu † l.3.cum l.ſequen.ff.de dona.cauſa mortis.vbi donatio cauſa mortis, ita dicitur cum quis infirmitate detinetur & donat, vt cum eſt in ipſo mortis periculo ob peregrinationem.Dubitant ergo noſtri quando quis dicatur in mortis periculo ob peregrinationem? Anton.Butr.in dicto cap.quo-
4 niam, tunc eſſe dixit,cum mare † nauigandum eſt, vel cum per loca inſidioſa eſt tranſeundum,ex dicta l.3. & l.4. de donat. cauſa mortis. ſic ex illis cenſuit Baldus

Bald.in cap.paſtoralis.num.4.de offic.ordina.declarando textum illum, vt nauigaturus ab excommunicatione abſolui poſſit à ſubdelegato, vt is qui eſt
5 in mortis periculo, cum † nauigatio ſit incerta & periculoſa. l. ciuitas. C. de offic.recto. prouin.Hinc
6 †Cato ille Cenſorius dicere cõſueuit,trium,quæ in vita egit, ſe pœnitere. Primum quòd arcana fœminæ credidiſſet. Secundum, ſi quis dies ipſi abſque fructu effluxiſſet. Tertium,ſi quopiam nauigio vectus eſſet, quo pedeſtri itinere peruenire licuiſſet: ſentiens periculoſam eſſe admodum nauigationem
7 Hinc † Anacharſis Sytha, dum aliquem, qui nauigauerat,interrogaſſet,quanta eſſet ſpiſsitudo tabularum nauticarum, iſque reſpondiſſet, quatuor digitorum,tantillum tunc(Anacharſis inquit)à morte abfuiſti.& iterum interroganti cuidam An nauigantes inter mortuos vel inter viuos referret? in vtroque,dixit,numero pono. ſentiens maximum eſſe nauigationis periculum.ſic Ouidius:

» *Nam propè tam letum quàm propè cernit aquam.*

& alia nonnulla adfert Gomeſ. in Reg.Cancellariæ De infirmis reſignantibus.quæſt.8.ſic dicitur eſſe in
8 mortis † periculo, qui longam etſi pedeſtrem peregrinationem ſit ſuſcepturus:ita Hoſtien.dicto cap. quoniam frequenter. Verùm hæc opinio non eſt ita abſolutè vera, cùm in iure conſtituatur differentia inter conſtitutum in mortis articulo,& nauigantem mare:cùm nauigans in periculo eſſe non dicatur, ſi oportunis temporibus mare ingrediatur, vt oſtendit Paulus in l.vtique.§.culpa.de rei vend. dum negat, eum eſſe in culpa, qui tempore congruo vltra mare nauigans naufragium fecit, in quam culpam certè incidiſſet, ſi ſua natura nauigatio periculum mortis præ ſe ferret. Accedit,quòd nunquam excuſarentur,qui fortuitò naufragium paſſi ſunt,contra. l.quoties.C.de naufra.lib.vndecimo.Hinc etiam ſcri
9 ptum reliquit Gomeſ. dicta quæſtione octaua, † regulam Cancellariæ de infirmis reſignantibus, locum non habere in eo,qui nauigaturus eſt,etiam ſi in mortis periculo videatur.

Secunda ergo fuit opinio Abbatis in dicto cap.
10 quoniam frequenter.hoc† relinqui iudicis arbitrio. hic ergo iudex arbitrari poterit nauigantem non eſſe in mortis periculo ,ſi maria nauigari conſueta nauigauerit,vt mare Hadriaticum, Ligufticum,Hiſpanum,& his ſimilia: & ſi hæc congruis temporibus ingreditur,hoc eſt à Calen.Aprilis vſque ad Calend.Octobris,vt inquit text.l. quoties in fine. C.de
11 nauifrag,& hoc in caſu intelligi debet d. † l.vtique. §.culpa.de rei vend.non ſi alijs temporibus,quibus maria clauduntur, ſ declarat Alciat.libro 10.parerg.
12 cap.19.& eſt ʒ apud † Vegetium de re milita. libro 4.dum inquit: Ex die tertio Iduum Nouembris vſque ad diem ſextum Iduum Martij,maria clauduntur:nam lux minima, nóxque prolixa,niuium denſitas, aeris obſcuritas, ventorum, imbrium, vel niuium geminata ſæuitia,non ſolùm claſſes à pelago, ſed etiam commeatus à terreſtri itinere deturbat. Hæc ille. His ergo temporibus nauigans in mortis periculo eſſe poterit iudicari.atque ita hoc caſu intelligo l.3.de donat.cauſa mortis. Non etiam illud inficias ibo,Iudicem poſſe arbitrari,idem eſſe in eo, qui in longinquas regiones iturus eſt terreſtri itinere vel etiam maritimo,illi,qui in mortis periculo eſt:non quia iam iam mors inſtet,ſed quia ob temporis diuturnitatem, locorum diſtantiam, & multa incommoda,quæ peregrinatio adfert,domum non ſit reuerſurus. ideo in d. cap. quoniam frequenter, longa peregrinatio facit vt teſtis ad æternam rei memoriam poſsit examinari, quemadmodum & valetudinarius. ſic in cæteris, quæ parem rationem habent dicendum eſt.

SVMMARIVM.

1 *Teſtes ad æternam rei memoriam examinari poſſe ante litem conteſtatam,ob diuturnam eorum abſentiam.*
2 *Abſentia longa & diuturna quæ.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quæ diuturna abſentia ſit.*
4 *Abſentia longa æſtimatur cùm adferre poteſt damnum creditori.*
5 *Teſtes ob abſentiæ diuturna ſuſpicionem ad æternam rei memoriam examinari poſſunt.*

CASVS LXII.

Quando ob diuturnam abſentiam examinari poſſint teſtes ad æternam rei memoriam.

CVM in duobus iam relatis caſibus attigerim teſtes ad æternam rei memoriam ſicque ante litem conteſt.recipi,cũ mortis ſubeſt periculum, vel ob ſenium, vel malam valetudinem,non præteribo pariter ob diu-
1 turnam † abſentiam examinandos eſſe,ex d.c.quoniam frequenter.vt lite non cõteſta.vbi interpretes omnes.ſic Bartol.in l.lege Aquilia ſi deletum.ff.ad l. aquil.Barto.& Bald.in authen.ſi quis ab aliquo. C. de teſtibus. Pract. Papien. in forma capitulorum quando teſtes prod.ad æter.rei memoriam,in gl. 1. Soc.ſen.conſil.244.col 3.libro.2.Soc.iun.conſil.86. nu.14.lib.2.

2 Sed dubitari nunc contingit,quæ dicatur † longa & diuturna abſentia. Abbas in d. cap. quoniam frequenter.numero 17.inquit,ex communi Docto
3 rum opinione,hoc iudicis † arbitrio relinqui.idem cenſuit Marian.Soci.ſen.d.capit. quoniam frequẽter.colum.6.verſiculo Tertiò declaratur.hic ergo iudex ex rerum,locorum,ac perſonarũ varietate omnia diligenter æſtimabit. quamobrem, ſi iter adeò
4 longum ſit,vt actori adferre † poſſit magnum incommodum expectãdo,vt quia ſolutionis dies propè ſit,tunc abſentia diuturna iudicari poterit:ſi verò debitum ſit in longum diem,& talis futura ſit teſtis abſentia,vt etiam ante ſolutionis diem vẽturus ſit,non iudicabitur diuturna.ita Innocen.ab Abbate d.numero 17.relatus.idem illi affirmant,quando actor eſſet creditor ſub conditione. Ego contra ſentio,quia conditio,quæ à futuro euentu pendet,poteſt ſtatim quòd teſtis abeſſe cœpit euenire, atque ita magno incommodo creditorem afficere, niſi is teſtis interrogaretur:tum præſertim hic,vbi ab initio litis actori fauendum eſt,vt ſcribunt omnes in l. de die.ff.qui ſatisda.cogan.& noſtram hanc ſententiam probat d.l.lege Aquilia ſi deletum.niſi cõditio talis iudici videatur,quæ vere euenire poteſt, poſt redditum teſtis ad locum.& in his magna ſolet exi-
5 gi cauſæ cognitio. ſufficit † enim ſi iudex ſuſpicionem aliquam de abſentia & alia iuſta cauſa habeat.ita Barto.in d.l.lege aquilia ſi deletum.in fine ad l.aquil.Maria.Socin.ſen.in d.ca.quoniam frequenter.col.6.verſ.Tertiò declaratur.quem ſecutus eſt Bartolomeus Soci. illius filius d.conſi.244.colũ. 3.verſi.prætereà.& ſecundò.lib.2. Cætera apud relatos interpretes videnda erunt.

SVMMARIVM.

1 *Tempus octo dierum quod conceditur ex inſtrumento venditionis in retractu,an locum etiam habeat cùm adhibitis teſtibus fit venditio.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 Testiũ fides & instrumentorũ quando à pari procedãt.
3 Constitutio de retractu apud Gallos, declaratur, & de eius ratione.
4 Hæredem mitti in possessionem ex edicto Diui Adriani, cum testibus hæredem se esse probat.
5 Statutum admittens solam probationem ex instrumentis, admittere etiam ex testibus iam examinatis.
6 Instrumentorum appellatione venire testes iam examinatos.
7 Communis loquendi vsus peritorum, in statutis spectatur.
8 Verba vbi non conueniunt, nec dispositio: declaratur.
9 Ratio vbi eadem est duobus in casibus sit intellectiua interpretatio, non extensio.
10 Omissum in legis dispositione haberi pro omisso.

CASVS LXIII.

Cum retractus constitutio octo dies, putà à die confecti instrumenti agnatis concedit, an illud idem tempus concessum censeatur cùm adhibitis testibus fit venditio.

LEGE municipali sæpissimè statutum est, agnatione proximiores, vel vicinos posse rem à proximiore vel vicino alienatã recuperare, restituto ipsi emptori numerato pretio, cuius quidem pretij fides sit ex ipso emptionis documento: qua fide facta certum temporis spacium à lege datur ad pretium illud persoluendum, vt putà octo
1 dierum. Nunc dubitari contingit, an † tempus adpositum cùm instrumẽtum fuit celebratum, locum sibi vendicet, cùm solùm testibus adhibitis venditio facta est: Andre. Tiraquel. vir multæ lectionis in tractat. de retractu consang. §. 2. glos. 1. numeto 11. 18. rem hanc attigit, atque concludit, hoc iudicis arbitrio relinqui. nam & si (inquit ille) tempus octo dierum præstitutum sit, cùm extat instrumentum, non tamen cum solis testibus declarari emptio potest. quamobrem vt tempus non diffinitum, nec iure cõmuni nec municipali, iudicis arbitrio statuendum erit. Ego verò in illa opinione sum, tunc demum tẽpus hoc iudicis arbitrio relinqui, cũ testes in promptu quidem essent, sed adhuc non † examinati & di-
2 ligenter interrogati, ita vt de eorum fide adhuc dubium sit. nam tunc alia est ratio in illis ac in instrumento, cuius fides clara & aperta est, vt ex Baldo in l. 2. C. de edicto Diui Adria. tollen. censuit Tiraquell. in d. gl. nu. 20. vbi infinitos propè congessit, & alios nos retulimus in tract. de recuperãda possess. primo remedio, numero 224. sed quando iam testes de pretij quãtitate fidem fecissent, essẽntque publicati, nec aliqua amplius de eorum fide subesset dubitatio, dicerem illud tempus, quod in casu instrumenti præstitutum est, esse pariter & præstituendum cum testibus fides facta est: nam par est virtus. l. in exercẽdis. C. de fide instrumen. cap. cum Ioannes, de fide instru & tradit Bart. in l. si quis ex argentariis. §. nec iterum. numero 3. ff. de eden. & alios retuli in tract. de recuperanda possessione, primo remedio, nu. 227. est etiã
3 ratio veriusque casus. † constitutio enim solùm cõsiderauit fraudes tollere, dum de pretio vero fides fit, quæ fides ita fit ex testibus, quàm ex instrumento. & si fraus vno casu considerari potest, sic & altero.

Hinc constitutio illa Galliæ requirit iuramentum ipsius corporis, si proximus de fraude timet. Nec hic militat illa ratio Tiraquelli, quod testium probatio non sit tam prompta & expedita, vt illa quæ fit per instrumenta. quia responderi potest: primò in hoc non esse harum constitutionum rationem. nõ enim consideratum est quòd citissimè de pretio fides fiat.

Secundò dico quod terminis paribus præsuppositis idem est. nam videmus etiam in instrumentis fidem nõ esse aliquando ita promptam & apertam, vt quando legitimę exceptiones obiiciuntur, vt multos recensuimus in dicto primo remedio recuperandæ possess. numero 225. Rursus ex eo confirmatur, quia videmus, vt etiam Tiraqu. d. glo. 1. numero 14.
4 refert, † hæredem institutum posse consequi missionem in possessionem ex illo edicto Diui Adriani, ex l. vlt. C. de edicto Diui Adrian. tollen. si testibus se institutum hæredem fidem is fecerit. ita glo. in dicta l. vlt. in verbo depositionibus, quam multi à Tiraquello relati, sunt secuti. illis ego addo Vbertinum Zuccardum ibi nu. 346. ver. Secundò fallit. qui hanc esse communem testatur. Neuizanum consil. 26. nu. 4. Sapiam d. l. vlt. nu. 82.

5 Confirmatur, quia videmus, quòd † si statutũ velit tantùm aliquo in casu recipi probationes per instrumentum, admitti tamen probationes ex testibus examinatis & publicatis. ita Decius in cap. 2. prope finem, versiculo, Decimoquarto statutum. de proba. post Ang. in d. l. vltima C. de edicto Diui. Adr. quem secuti sunt Alex. consilio 93. libro 6. Matte. notab. 5. & Marsil. singul. 484. Felinus cap. sicut. colum. 3. declaratione prima, de re iudi. quas etiam is Tiraqu. retulit. sic Sapia dicta l. vltima numero octuagesimotertio. Nec aduersatur illa prima ratio Tiraquelli, instrumenti appellatione non contineri testes, tam ex iuris communis dispositione, quàm ex communi vsu loquendi, vt multorum authoritatibus ille confirmauit: nam quò ad iuris communis dis-
6 positionem, dico † instrumentorum appellatione testes iam examinatos & publicatos venire, ex relata doctrina Angeli & sequacium, atque ita clarè affirmant Bart. & Alcia. in d. l. notionẽ. §. instrumentorũ, de verborum significationibus, qui hoc ex sermonis proprietate esse affirmarunt: & si reclament alij in rubrica extrà de fide instr. qua ex re cessat illa Tiraquelli ratio, constitutionem hanc de instrumento loqui, atque ob id non posse intelligi de testibus, quia ex communi vsu loquendi, appellatione instrumentorum non veniunt testes, vt annotauit Bar. & Alcia. d. l. notionem. §. instrumentorum. de verborum significatione Felinus & Decius in rubrica extrà de instrumen. nam illud hoc in casu non procedit vbi constitutio hæc, & aliæ huic similes à viris doctis &
7 peritis scriptæ sunt, quorum † cõmunis vsus loquẽdi spectandus in his est. sentit Bald. in l. lege 12. tab. numero 3. C. de legit. hęred. qui dixit, statuta vt à iurisperitis condita, recipere interpretationem secundum artem liberalem. hoc clarius sensit Alexand. in l. stipulatio ista. §. hæc quoque. in fine de verborum obligationibus & Curt. sen. consilio 9. Ticinensi statuto. columna 8. verficulo verba enim statutorum. Cagnol. in l. si librarius nu. 11. de regulis iuris, ces-
8 sat & illa argumentatio Tiraquelli, quod vbi † verba non conueniunt, nec dispositio. l. 4. §. toties. de damno infecto, cùm multis ab eodẽ Tiraquello congestis in l. si vnquàm. in verbo, libertis. nu. 2. C. de reuocan. don. nam & si non conueniant verba, conuenit tamen mens & ratio, atque ita dispositio, quia vbi eadem est ratio, idem ius constituitur. l. illud. in prin. ff. ad l. aquil. l. à Titio. de ver. obli. hinc censuit Bald. in l. quamuis. C. de fideicom. in princ. quòd vbi eadẽ
9 est † ratio in duobus casibus, non fit extensio, sed intellectiua interpretatio. & egregiè Oldra. consilio 185. Thema tale, respondit legem enucleari, non autem extendi, cum eadem subest ratio. alios congessimus in tract. De recuperanda possessione, remedio 14. num. 19. 20. latissimè Tiraquel. in d. l. si vnquam. in dicto verbo libertis. numero 45. 46. quo loci sic satisfacit regulæ d. l. 4. §. toties, de damno infecto. præsertim is Tiraquel. ibi numero 47. dum multis Iureconsultorum locis ostendit, quòd & si verba deficiunt, esse tamen ita ex ratione dicendum. atque
10 ita etiam dilui potest illa argumentatio, quòd vbi aliquid in legis † dispositione omissum est, pro omisso haberi. cap. penul. de iureiuran. Baldus in l. si mater. C. de insti. & substi. Decius consil. 188. alias citat Tiraquel. quem statim referam. §. 20. glo. 1. num. 19. nam omissum illud non censetur, in quo eadem ratio subest, vt ipsemet Tiraquel. in dicta glo. 1. numero 19. fatetur, & eodem tracta. de retractu consang. §. 20. glo. 1. in fine post multos, quos citat: quibus addo Signorolum consil. 38. versiculo nec placet. mea hæc est hac de re sententia.

SVMMARIVM.

1 Dies posita in instrumento quando in sequenti censeatur repetita.
2 Dies apposita in vno instrumento repetita censetur in altero illi primo colligato.
3 Dies apposita in vno instrumento vnius libri, qui plura instrumenta continet, non censetur in cæteris repetita.
4 Iudicis arbitrium versari, quando dies apposita in vno instrumento repetita in altero censeatur.
5 Notario credi, an dies posita in vno instrumento, sit etiam in altero repetita.
6 Dies apposita in vno instrumento diuersorum quinternorum non conglutinatorum, quomodo in altero censeatur repetita.
7 Dies apposita in instrumẽto diuersorum quinternorum conglutinatorũ quomodo in altero censeatur repetita. & ibi quid iudicis arbitrio in hoc relinquatur.
8 Tabulas secundas vacuas non rumpere primas.
9 Notarij cautela, cùm chartam vacuam in medio scripturæ relinquit.
10 Bartoli rationes aliquot improbatæ.
11 Relatio de vno ad aliud cessat, cùm absurdum resultat.
12 Dies vnius instrumenti non censetur repetita in altero ex locorum coniectura.
13 Duobus in locis remotissimis vna die quis esse nõ potest.
14 Diuus Ambrosius vna eademque die Romæ & Mediolani visus est.
15 Qualitas duorum instrumentorũ cum est incõpatibilis facit, vt dies posita in vno non sit in altero repetita.
16 Dies apposita in medio libri conglutinati censetur in altero instrumento repetita.
17 Dies posita in vltimo instrumento an repetita in altero censeatur.
18 Inclusio vnius quando non sit exclusio alterius.
19 Clausula præcedens melius determinat sequentia quàm econtrà.
20 Quod ab antecedenti prouenit magis sequenti debetur, quam econtrà.
21 Data libri sexti decretalium quid significet.
22 Clausula posita in medio ad quæ referatur.
23 Clausula posita in fine ad præcedentia referri, cùm stat per se principaliter.
24 Clausulam positam in fine referri ad præcedentia, cum eadem subest ratio.
25 Relationem à subsequentibus ad præcedentia cessare ex verisimili mente disponentis.
26 Notario credi quomodo dies posita in vno instrumento in altero repetita censeatur.
27 Statutum Brixiæ in ciuilibus cap. 172. sub rub. de loco, die, & testibus, declaratur.

CASVS LXIIII.

Plena manu examinatur, quando dies in vno instrumento adscripta, in altero censeatur repetita.

IABELLIONVM mos, vel vitium potius, aliquando, immo sæpe est, vt in singulis documentis non inscribant certam diem celebrati actus, sed vnum tantum in libri initio, vel in medio vel in fine scribunt.

Dubitari contingit, quomodo & quando repeti-
1 ta censeatur † dies in aliis? Iureconsultorum nostrorum signifer Bart. in l. si quis ex argentariis. §. si initium. in repet. num. 17. 18. 19. ff. de edendo, rem hanc latè explicauit, verùm non parum obscurè: affirmauit ille multis in casibus iudicis arbitrio controuersiam finiri. Ego autem, vt clarius rem omnem absoluam, sic plures casus distinguo.

Primus casus est, quando in primo instrumento
2 † appositus est dies, & in secundo non, quæ tamen duo instrumenta simul se cõtinent & colligata quodammodo sunt, tunc dies censetur in secundo repetita. ita Bart. d. §. si initium. num. 17. versic. Quæro an dies, ex text. illo cum Bartolo sentiunt ibi Bald. idem sensit Socin. iun. consil. 102. num. 1. lib. 3. qui fortius hoc procedere intellexit, cùm in secũdo instrumento esset scriptum, dicta die, vt statim dicam.

Extendit hunc casum is Socinus d. num. 2. versic. & licet, procedere, etiam si duo hæc instrumenta, proxima tamen, cum aliis pluribus, non in libro, sed in filzia, quæ paginas, singulásque chartas habet separatas, vt Papiæ fieri solet, continerentur: nã adhuc dies primi instrumenti censeretur repetita in secundo. Hanc doctrinam veram ego intelligo illo casu, quando illa duo instrumenta in duobus foliis simul conglutinatis scripta essent, secus si in separatis, nec alia adesset coniectura, quòd eadem die essent celebrata. quia tunc esse posset, quòd illud secundum per multos dies post conscriptum esset: atque ita fortius esset, quando plura essent instrumenta in filzia sine die. sic etiam quando in ipsa filzia chartæ essent sine ordine. ita Bart. d. §. si initium. prima lect. num. 7. & ibi Bald. & latius in repet. num. 22. Alex. consil. 153. num. 11. in fi. lib. 2.

3 Secundus casus est, quando plura † essent instrumenta in vno libro multarum paginarum, libérque esset, vt fieri solet, ligatus, & folia rectè conglutinata, tunc dies positus in primo instrumento, non censetur repetitus in omnibus subsequentibus, in quibus nulla dies apposita esset. ita Bart. d. repe. §. si initium, nu. 18. in prin. Cuius sententiæ vera ratio est, quia nõ est verisimile, immo nec possibile, notarium illum potuisse tot & tanta instrumenta vna die recipere atque de illis rogari. hanc rationem considerauit Bar. in dicto §. si initium, in repet. col. 3. versi. pone tabellionem. quo loci Bar. rectè satisfacit textui d. §. si initium, qui alioqui huic sententiæ aduersari videba-
4 tur. in hoc tamen non parum versabitur † iudicis arbitrium, qui ex qualitate contractuum in instrumentis contentorum, ac ex qualitate personæ notarij, arbitrabitur, an tot instrumẽta vna die recipere potuerit. fieri enim potest, vt centũ ac ducentum recipiat, verbi causa: Magnus prælatus in festo Diui Martini à suis censuariis & emphyteutis recipit censum & canonẽ, quia res parui est momenti, illis quibus receptionis instrumentum facere potest notarius, & nomina soluentiũ & testiũ vno in folio scribere illa

Universidad de Deusto
Biblioteca

die,& deinde,vt ipse Bar.d.versi. Pone tabellionem, fatetur,extendere in libro protocolli.

5 Declaratur non procedere,quando † notarius ad huc viueret,qui posset recordari de die celebrati in strumenti,in quo certa dies non esset adscripta : ita Bar.d.repe. §. si initium. numero decimooctauo in princip. versiculo Nam si viueret.ea ratione vtitur, quia in hoc ipsi notatio creditur tanquam officiali de officio sibi cõmisso.l.apparitores.C.de exac. trib. libro decimo.lege si quis decurio.C.de falsis. & latè dicemus infrà suo loco,cùm agemus quando nuncio referenti credatur. & de notario tradit idem Bartolus in lege si librarius. numero quarto de reg. iur.& infrà attingam.

6 Tertius est casus,† quando dies est scripta in primo instrumento,& vsque ad dimidium libri protocolli non sunt in cæteris instrumentis dies adscriptę, libérque protocolli est diuersorum quinternorum simul non colligatorum,nec folia sunt simul conglutinata ,ita vt videantur esse diuersi voluminis : vt cum vnus quinternus est altero maior:tunc dies posita in primo instrumento solùm censetur repetita in instrumentis illius quinterni,non autem alterius quinterni.ita Bart.dicto §.si initium.numero 18.versiculo Dico sic.erit tamen quod iudex considereat an sit verisimile illum notarium potuisse vna die tot instrumenta recipere.

Declaratur non procedere,quando scriptura vnius quinterni cum scriptura alterius quinterni continuaret.ita Bartol.qui suprà versiculo Et hoc puto verum.illa ratione adducitur, quia illa scripturæ continuatio facit esse eundem librum,easdémque tabulas.sicut enim(inquit Bart.) nihil refert,adimatur aliquid re,vel verbo.l.nihil.ff.de adimen.leg. ita nil refert quòd iste quinternus continuet cum sequenti re,hoc est,quòd sit eiusdem voluminis & ligaturæ, vel verbo:hoc est,quòd sit continuata scriptura.Rursus (inquit Bartol.) est hac de re casus in l.librorum. §.quid ergo.ibi,non conglutinati.de leg.tertio.idem sensit Alex.dicto §.si initium.numero tertio ex doct. Bald.& Bart.in rubrica ff.soluto matr.Baldus tamen sentit hanc continuationem solùm procedere ob repetitionem anni & indictionis , cùm (inquit Alex. dicto §.si initium) intra hoc tempus plura instrumenta recipi potuerint,quod in die non est ita verisimile.ego dicerem idem esse, quando termini pares sunt,vt suprà dixi.

7 Quartus est casus , quando liber † protocolli est diuersorum quinternorum simul attamen congluti natorum,ita vt vnus sit liber eędémque tabulæ:tunc dies posita in principio libri censetur in subsequentibus repetita.ex d.§.si initium, vt ibi sentiũt omnes Bald.Ang.Alexan.Ias.Zasius & ante eos clarius Bart. in repe.numero 19. versic. quandoque, qui hoc absolutè verum fatetur, quò ad instrumentum immediatum,quo verò ad alia multa subsequentia eodem in loco celebrata, inquit , iudicis arbitrio relinqui, qui ex consilio aliorum tabellionum,qui grauis sint iudicij & consilij.iuxta lege compartitiones.C. de fide instr.l.1.§.primo. ff. de vent.inspic. l.semel. C.de re milit. libro duodecimo arbitrabitur , an sit verisimile,quòd illa die in illa ciuitate celebrari potuerint tot instrumenta & contractus illius substantiæ & qualitatis. hoc tamen arbitrium cessaret, vbi adhuc testes instrumentarij viuerent,ũque possent declarare,qua die celebrati contractus illi forent.nã testibus istis deferendum erit. ita Bart. eo loci ex leg. iurisgentium.§.quod ferè.ff.de pact.cessat etiam dubitatio quando in secundo instrumento esset scriptum,dicta die , &c. ita Socinus iun. consilio 102. numero 3.lib.3.

Declaratur primò non procedere,quando in illo libro scriptum est primum instrumentum cum die, deinde plures chartæ non scriptæ subsequuntur, & post has chartas albas extaret aliud instrumentum sine die,tunc illa dies primi instrumenti non censetur repetita in hoc secundo.ita Bart.d.repet.§.si initium.nu.19. illa ratione,quia apparet notarium aliam diem voluisse apponere,& ex eo q ibi millesimum repetiit,aliàs dixisset eadem.Ego veriorem rationem hanc esse arbitror,quia esse potest quòd ibi aliam diem apposuisset.non enim (vt male docuit † Bartol.) in casu claro sumus.nec illa secunda Bartoli ratio solida est, quia millesimum ad maiorem declarationem extẽsiuè adscribere placuit. idem (inquit Bart.) est dicendum cùm in secundo diem & numerũ omisit.fortius etiam procedit,quãdo in secundo mensis variaret, vt quia in primo est scriptum,Anno 1567.mense Ianuario.& in secundo esset dictum,mense Maio. ita Bart.ibi,nec res hæc dubium habet,& est in argumentum l. si idem cum eodem,in fi.de iurisd.om.iu.quo dicimus † relationem de vno ad aliud cessare,quando absurdum resultaret.idem censuit Ias.in l. talis scriptura.numero 38.de legat.1.ita respondent Decius consi.195.colum.pen.versi.Quartò hoc idem. Gozad.consi.6.nume.30.& Craue.consi.70.nu.3.& consi. 296. col.3. ver.Quartò nisi.hic autem absurdum resultaret,quia dies vnius mensis esset in altero mense ab illo diuerso ac penitus remoto repetita.

12 Declaratur tertiò non procedere † ex coniectura à locis sumpta,vtpurà,si in primo instrumento scriptum esset,Patauij,& in secũdo esset scriptum Romæ:

næ:nam hoc casu dies primi non dicitur repetita in secundo.ita Bart.in repetitio.d.§.si initium.numero 19.versiculo aut non superuiuunt.distantia enim horum locorum , arguit eadem die non esse duo
13 hæc instrumenta celebrata.nec enim † quis vna die in duobus his locis esse potest nisi miraculosè hoc
14 eueniat,vt fertur de Diuo † Ambrosio,qui vno mane missam Romæ celebrauit, & eodem mane Mediolani assuit,quemadmodum retulit Baldus in l.optimam,columna prima.C.de contrahenda & committen.stip.& Boer.q.165.numero 8.qui alia similia miracula recenset.

15 Declaratur quartò non procedere,quando † qualitas secundi instrumenti non se compateretur cum qualitate primi.ita Zasius d.§.si initium. numero 2. versic.Secundò limita.adfert exemplum,vt si in primo essent scriptæ impensæ factæ in meo doctoratu,& in secundo impensæ factæ in mea lectura.hæc enim non se compatiuntur,cum non sit possibile eadem die hæc fieri potuisse.

16 Quintus est casus,quando † dies est appposita in vno instrumento in medio illius libri rectè conglutinati & compaginati,tunc refertur etiam ad subsequentes,in quibus non est posita ipsa dies.ita Bartol.d.§.si initium.prima lect.numero secundo, & in repet.numero 20.& Ias.numero 4. nam & hoc initium esse dicitur , quod in sequentibus potest dici repetitum:atque ita dicendum est hoc in casu,vt in iam proximè relato. qua ratione fit,vt hic conueniant declarationes ad illum relatæ.Huic conclusioni aduersatur,inquit Ias.cap.inquisitioni. de appel. quo probatur,clausulam positam in medio ,solum ad sequentia non trahi,sed ad præcedentia.verum satisfaciam infrà in vltimo casu.

17 Sextus est casus,quando † dies est posita solùm in vltimo instrumento totius libri protocolli,an referatur ad cætera omnia instrumenta præcedentia. & in dubio non referri censuit Bartol.dicto §.si initium,prima lectura numero 3.& secunda lectura numero 21.post glo.ibi.idem cum Bartolo censuit Alexand.ibi numero 10.& in l. patris & filij, in fine de vulg.Ruinus consi.23.in fine libro 4.& adducitur Bartol.ex text. dicti §.si initium, ibi , postmodum mea.quæ verba non ad præcedentia,sed ad sequentia referri sentiunt.sed potest euitari,quia hæc vide-
18 tur argumentatio † ab inclusione vnius ad alterius exclusionẽ,quæ nõ procedit,cùm ille casus,qui excluſus videtur alia dispositione legis vel ratione includeretur.ita Decius in l.1.in principio in tertia lectu.numero 84.ff.si certum petatur.& consi.111.numero 18.& in specie magis ita Parisius consi.111.numero 39.lib.1.& rationes hic possunt aliquæ considerari,vt infrà subiiciam.

19 Secundò inquit Bart.† quia clausula præcedens potentior & fortior est, vt sequentia determinet, quàm econtrà.l.quisquis.& ibi glo.de leg.3.& l. filium.ff.quando dies leg.cedat.& ex d.l.filium. sic dixit Bart.in l.auia,in principio versiculo item oppono.de cond.& demon.Rom. sing. 665.in fine. Mathæsil.notab.151.Nota sing.Decius consi.92.colum. 1.versiculo Quartò hoc. & consilio 500.numero 8. Gozad.consilio 82.numero 13.Ias. consilio 64. columna vlt.lib.1.& consilio 12.columna 1. in fi.libro 3.& consilio 99.versic.præterea clausula.libro 4.Rur
20 sus inquit Bar.quod † ab antecedenti prouenit,magis debetur sequenti,quàm econtrà.l.scripto.ff.vnde liberi. Hinc respondit Ias.d.consi.12.columna 2.in princ.libro 3.& d.§.initium.post Bald.in rubr.extra. de pactis,& Iacobum de Aret.simulationem contractus melius † à præcedentibus contractibus quàm à subsequentibus detegi.}

Hæc Bartoli argumentatio euitari potest,quia & si potentior sit clausula,vt sequentia determinet:attamen hoc comparatiuum nõ negat suum positiuũ: immo illud præsupponit & confirmat,clausulam scilicet in fine positam determinare præcedentia, & si non ita efficaciter,vt econtrà,ea tamen ratione hanc communem opinionem veram existimo, quia verisimile non est,notarium omisisse adscribere diem in primo instrumento , vt deinde scriberet in vltimo, atque ita ordine præpostero illa dies respiceret ac determinaret præcedentia.est enim verisimile quòd si eadem die essent celebrata omnia, quòd in primo, non in vltimo diem adscripsisset:non ergo hic adest illa ratio,quæ in casu contrario consideratur.

Verùm huic communi sententiæ plura aduersantur,ac illud primum quod obiicit ipsemet Bart.in repet.d.§.si initium.nume.21.versi.sed cõtra.dum inquit datam libri sexti ad integrũ librum referri.Re-
21 cte satisfacit Bart.† datam,non originem compilationis, sed perfectionẽ ac publicationem respicere. Secundum est quod fortius vrget,quia clausula in fi.posita refertur ad omnia præcedentia.l.1.in fine.C. de liber.præte.confirmatur ex l.3.§.filius.& §.seq.de
22 libe.& posthum.vbi † clausula posita in medio, ad præcedentia, non ad sequentia refertur. sic probat capitulo inquisitioni. de appellat.Verùm possumus respondere,& primò ad d.l.1. C.de iure deliberan.
23 tunc † clausulam positam in fine referri ad præcedentia,quando per se principaliter est posita,secus si ad aliam qualificandam,vt hic,vbi est ad qualificandum instrumentum,in quo adiecta est dies. ita respondet Ias.d.§.si initium.ex declaratione Bartol. in l.vlt.ff.de rebus dub. Bartolum secuti sunt Decius consi.92.numero 1.Bolog.consi.40.columna 5. Anto.Capicius decisione 108.numero 12.& Soci.iun. consi.26.numero 5.libro 3.idem sensit ipse Iason d.l. talis scriptura.numero 37.Non multum mihi placet hæc Iasonis responsio,quia si vera esset , dicendum foret idem esse cum dies est posita in primo instrumento.nam non reddit rationem diuersitatis Iason, cur magis in casu illo dies stet per se principaliter, non qualificatiuè ad illud instrumentum,quàm in casu isto.rectius itaque erit responsum ex his quæ statim referam.illi verò confirmationi ex l.3.§.filius.de lib.& posthu.& ex d.capitulo inquisitioni,non satisfacit Iason,cùm solùm dicat in his certam doctrinam non posse dari.

24 His ego sic responderi puto,tunc † clausulam in fine positam ad præcedentia trahi;illaque determinare,quando eadem vtriusque casus ratio subest,secus si maior & diuersa sit post Baldũ in l.in actionibus,tertio notab. ff.de his qui nota.infam.& alios plures respondit Decius consilio 213.numero 6. & clarius Rubeus consilio 49.numero 4.Soc.iun.consilio 158, numero 49. lib.2.& consil.68.numer.117. lib.3.Crauet.consi, 70. nu. 10. rationem verò maiorem ac diuersitatis suprà reddidimus cur ad sequentia debeat extendi dies in primo instrumento posita,quàm econtrà:nam verisimilis mens huius tabellionis scribẽtis fuit,aliã diẽ in precedẽtib.adscribere, vt iam retuli.Ex quo sequitur illa declaratio nostrorũ,qui dicũt ex verisimili mente disponentis cessare
25 † hanc relationẽ.ita Oldr.consi.152.Alex.consi. 48. lib.1.quos est secutus Crau.d.cõl.70.n.9.& Soc.iun. col.81.nu.20.lib.3.His dilui potest alia argumẽtatio,

quam

Universidad de Deusto
Biblioteca

quam aliquando faciebam ex d.§.si initium,quo pro batur diem adscriptum in instrumento esse commu nem cæteris:quæ sanè communio operari videbatur vt ita trahatur ad præcedentia,vt ad sequentia. nam si quid est inter te & me commune,ita à me ad te re fertur & econtrà.hæc argumentatio diluitur, quia dicitur communis per quandam improprietatem, quasi quod in primo sit scriptum etiam respectu se cundi,quod non intelligeretur,si in secundo esset po situm,vt referatur ad primum.

Declaratur non procedere, quando notarius hoc expressisset:ita Bart.d.repe. §.si initium.numero 20. versic.quandoque notarius expressit.ea ratione,quia
26 † notario in his creditur.idem Bart.in l.si librarius. nu.4 & ibi.Dec.num.6.Cagno.nu.22.de reg.iur.A lex.consil.110.numero 3.in fi.lib.2.creditur etenim vnicuique in suo officio,vt suprà attigimus. nam in claris cessant coniecturæ.sic etenim se in casu claro loqui scribit Bart.à quo non dissentiunt cæteri.Hæc
27 annotãda sunt pro interpretatione † statuti Brixiẽ sis in ciuilibus capit.172.sub rub.de die,loco & testi bus distinctè ponendis de breuiaturis. quo quidem statuto data est facultas notario, cui iam defuncti breuiaria, seu protocolla commissa sunt, ponendi seu scribendi diem extensè, quem reperiet sic scri ptum anno,die & hora suprascriptis.poterit exten dere, vtputà, anno 1568. die 4.Decembris. hoc sanè statutum procederet & in illis casibus,in quibus ea dem ratione tempus censeretur repetitum ex præ cedenti scriptura in sequentem,vt suprà suis locis de clarauimus.in casibus autem dubiis bene consultũ erit notario,si iudicem consuluerit,vt is pro suo ar bitrio,quod æquum est statuat.

SVMMARIVM.

1 *Pauper quis sit,& quis diues.*
2 *Diues est secundum aliquos,qui quinquaginta coronatos habet in bonis.*
3 *L.nonnulli.ff.de excus.declaratur.*
4 *§.sed nostra.insti.de succes.liber.declaratur.*
5 *Diues quis secundum M.Crassum.*
6 *Diuites apud Romanos,qui.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui quis sit diues,& quis pauper.*
8 *Ecclesia quando pauper dicatur.*
9 *Inops quis iudicis arbitrio dicitur.*
10 *Pauper quis sit,vt à munere tutelæ excusetur.*
11 *Pauper testis quando dicatur.*
12 *Paupertas fidem non minuit, relinquitur tamen arbitrio iudicis.*
13 *Statutum Veronæ libro 2.cap.153. De causis pauperum. declaratur.*

CASVS LXV.

Quis diues,quis pauper,& quis inops censeatur,la te explanatum.

1 NONDVM satis cognita videtur apud Iu reconsultos nostros controuersia, † quis diues iure dici possit,& econtrà quis pau per. Vna fuit eorum opinio, qui opinati
2 sunt eum diuitem † esse,qui quinquaginta corona tos in bonis (vt nostri dicunt) habet.ex l. nonnulli. ff.de excusa.quam sanè sententiam retulit gloss. in authen. præterea.C.vnde vir.& vxor.verùm casus is à iure sic declaratus,vt clarè docuit Bartol.in l.si cõ stante.nume.14.& ibi Ripa nume.29.soluto matri
3 monio.& alij,quos mox referam.accedit text. † d.l. nonnulli, non confert ad rem. nam & si pauperem eo casu cum iudicet Iureconsultus,qui quinquagin ta non habet in bonis,non tamen econtrà eum credidit diuitem,qui quinquaginta habet.

Altera fuit opinio glo.in §.pen.auth.de exhib.reis.
4 eum esse diuitem,qui centum habet aureos, ex † §. sed nostra.insti.de succes.liber.quos sanè aureos sum mam centum triginta coronatorum ex nostratibus constituere scripsit Alciatus lib.12.Pareg.iuris c.11. dum eum §.sed nostra.interpretatus est. Verùm is text.ad rem non confert.nec enim eo loci iudicauit Iustinianus,libertum centum aureos habentem,di
5 uitem fore,vel pauperẽ.Alij dixerunt,eũ esse † diui tem, qui ex propriis reditibus posset legionem ale re,vt dicere consueuit M.Crassus. author est Plutar chus in illius vita.& quem maximè irridet M.Tull.c. vlt.paradoxorum.qui diuites eos esse,secundum phi losophos censuit,qui sapientes sunt.apud Romanos
6 † diuites illi habebantur & in nobilium numero, quibus quadringentorum sextertiorum ipsi patri,a uóque census fuisset,ij in ludis spectandis in nobi lium subselliis sedere poterant.author est Plinius li bro 33.natur histo.cap.3.& Alexan.ab Alexan.lib. 5. dierum genialium cap.16.In tanta perplexitate, cre briore calculo recepta fuit illa opinio,hoc totum esse
7 † iudicis arbitrio,qui iuxta personarum qualitatem iudicet diuitem ac pauperem. ita censuit Bart.d. l. si constante.num.14. vbi Alex. nu.13.Ias.nu.144.Ripa nume.29.ita glo.in auth. Præterea. vbi Dec.nu.15.& Curt.iun.nu.23.& Pepus numero 7.C. vnde vir. & vxor.idem Decius consilio 163.numero 5.alios plu res huius sententiæ retulit Didacus lib.2.varia resol. cap.6.nume.8.qui huius opinionis retulit Felinum. Socinum & Calcaneum.illis ego addo Barba. § in c. sedes nu.78.de rescrip.& } consilio 21.colum.penul. lib.2.consi.22.colum.3.consil.80.in fine lib.3.& con silio 45.columna penult.lib.4.Socin.sen.consil.121. numero 27.lib.4.his accedit Ioan. Lopez de palla tios Ruuios in rubr.extra de donationibus inter vi rum & vxorem.§.11.numero 11.Lucas à Penna l.vni ca.colum.2. C. de mend.valid.libro 11. Hieronymus Gigas tractat. de pensionibus, quæstio.89.nume.10. communẽ testatur Grauatius in annota.ad praxim Vestrij libro 4.cap.4.nume.30.Ruinus consil.55.nu mero 45.lib.1.Marsil.l.quæstionis modum.numer.8. ff.de quæstionibus Alcia.responso 252.numero 2. & Tiraquellus in l.si vnquàm,in verbo omnia vel par tem.num.31.C.de reuocan.dona.Gaspar. Vallaschus l.imperium.numero 264.de iurisd.om.iud. Afflictus cap.1.numero 21.versiculo Item habet arbitrium in
8 terpretandi.ex quibus cau.feud.amitta.sic duas † ec clesias pauperes dici arbitrio iudicis, vt simul vniri possint,scribit Rebuffus in praxi benef. in titulo de vnionibus,numero 39. ita pariter quando dicatur clericus pauper, vt ei possit conferri beneficium, & non diuiti,iuxta cap.ad aures. de rescrip. iudicis arbitrio relinquitur. ita eruditus Iureconsl. Marcus Mantua. summa mihi amicitia coniunctus in dicto capit.ad aures.numero 13.sic itaque censent omnes ex personarum & rerum qualitate,eum esse iudican dum vel diuitem,vel pauperem. Vnde fit vt nobilem iuxta suam conditionem pauperem iudicemus, e tiam si in bonis mille is habeat, & econtrà diuitem
9 credimus rusticum,qui centum habet. Sic † inops quis, iudicis arbitrio dicitur,vt præcitati interpretes scribunt, qui inopem quid minus ipso paupere ha bere dixerunt,vt Decius d. auth. præterea. numero 16.versiculo sed potest saluari.C. vnde vir & vxor. Soc.sen.consi.30.in fin.libr.4. Afflict. decisio.179.& si aliter,& rectius fortè senserit Ias.in d.l.si constãet.

num.144.ff.solu.matr. & in l.si ab arbitrio.num. 13. ff.qui satisd.cog. cuius sententiam probat text. in §. quoniam.in authen.de exhib. reis. erit ergo iudicis
10 arbitrium iudicare,quãdo quis † pauper sit,vt à mu nere tutelæ sese excusare possit §.paupertas.ff.de ex cusa.tuto.§.sed & propter paupertatem. inst. eo.etsi eo loci dixerit Accursius,pauperẽ eo casu esse iudi candum non ex bonis,sed ex facultate administran dæ tutelæ,vt quia aliis implicitus negotiis toto one ri supereesse non possit,cùm laboribus quærere de beat vnde seipsum alat.verius tamen est, hoc in iudi
11 cis arbitrio esse.sic iudex arbitrabitur quando † pau per testis dici possit, vt illius fides minuatur, iuxta text.l.3.§.tu magis.ff.de testib.vbi glo.& ibi Æmilius Ferretus num.2.quam sententiam sunt secuti Ioan. Andr.& Imola in cap.si qui testium. de testib.& ibi Aretin.sic Crotus tract.testium num.24.versic.circa tertiam.Verùm glos.d.l.3.& d.cap.si qui testium,con
12 trarium verius dixit, dummodo † honesta persona sit,quę sanè sententia verior est,ac crebrior.Cy.l.3.q. 7. C.de rebus cred.Marsi.l.ex libero.de quæstio.Decius consil.163.num.4.quos retulit & probauit Didacus lib.2.varia resolu.cap.6. num.8. Verius itaque est,pauperem in totum à testimonio non repelli,sed esse aliquando in causa vt eius fides minuatur, vt si ob eam suspectus sit,vt sensit glo.in cap. prohiben tur,in verbo paupertatem. 2.q.2. hoc totum ergo à iudicis arbitrio pendet, vt in specie annotarunt ibi Alber. Salic.& Felin. d.cap.si qui testium. num.8. & Aufrerius de reproba.testium. nume.78.& Didacus qui suprà,& alia referam infrà in casu.97. Erit pari ter iudicis arbitrium iudicare qui inops sit, vt mu nera publica non subeat:iuxta l.cura.§. inopes.ff.de mune.& hono,sic quis pauper & quis diues in casu §.penult.in authen.de exhib.reis, erit in iudicis ar bitrio:& si eo loci glossa senserit eum pauperem,qui centum in bonis non habeat. cætera vide apud Ias. d.l.si constante.Hinc inferri potest declaratio ad sta tuta,quibus pauperibus aliquid eam ob causam con
13 ceditur, vt extat † statutum Veronæ lib.2.cap.153. sub rub.De causis pauperum.quo multa conceduntur in causis pauperum tractandis,quæ non in aliis permittuntur.& licet eo loci pauper intelligi videa tur,qui non potest expensas per viam ordinariam agendo sustinere, nihilominus adhuc in hoc declarando,an sustinere possit,vel non,versabitur iudicis arbitrium. {Illud etiam nunc non prætereo eum di ci pauperẽ qui malis moribus præditus est:& econ tra eum diuitem,qui bonis moribus est imbutus.ita Bald.in l.humilem.C.de incest.nup.& cum eo Man tua.in cap.nonnulli.in princ.num.12.de rescrip.}

SVMMARIVM.

1 *Miserabilis persona quæ sit,iudicis arbitrio relinquitur.*
2 *Statutum Patauinum sub rubr. De causis miserabilium, declaratur.*
3 *Pupillos & viduas inopia laborantes inter personas miserabiles enumerari.*
4 *L.1. C.quando Imper. inter pupill. & viduas, declaratur.*
5 *Cap.significantibus.de off.deleg.declaratur.*
6 *Decretum antiquum Pedemontium lib.2. Causarusticorum,viduarum,&c.declaratur.*
7 *Statutum Mediolani cap.57. sub rubr. de summaria ratione faciendi,ibi & miserabilium personarum, declaratur.*
8 *Constitutiones nouæ Mediolani titulo de notariis publicis.cap.Notary.sl 3.§.Hi vero.declarantur.*

CASVS LXVI.

Persona miserabilis quæ sit.

1 NON longè dissimilis à iam relato casu est,qui nunc subijcitur, quis † miserabilis in iure dici possit.receptissima est doctorum sententia in iudicis arbitrio hoc positum esse.ita Inno.& Bart.quos refert & probat Decius in authen.præterea,num. 16. C. vnde vir & vxor.sic Alber. tracta. statuto.parte prima. quæst.3. Barba. { in cap.sedes.num 73.& 84.de rescript. & } consil.21.colum.penult.lib.2.consil.22.colum.3.consil.80.in fi.lib.3.& consil.45.colum.penul.in fine lib. 4.Calca. consil.57. num.12. Guid. Papæ.quæst.566. Quia secundum.Marsil.l.quæstionis modum.num. 11.ff.de quæst.Ripa l.si constante.num.30.solu.matr. Oldendor.de iure sing.in tit.de priuileg.miserab.nu. 1. { vide omninò Nattam consil.490.lib.3. } Neuiza.lib.6. Syluæ nuptia. num.34.35. Alciatum l.nec adiectio.num.78.de verb.sign. Mantua in cap.non nulli.nu.12.de rescrip. Didacum lib. practica.quæst. cap.6.num.3, in fine, post Rebuff. in constit. regiis, tomo 1.tit.de senten.prouisionalibus. glo.vlt. hanc
2 iuris communis sententiam secutum est † statutum Patauinum sub rubr. de causis miserabilium, quo cautum est, Prætorem declarare debere, quæ sint personæ miserabiles. iustus ergo iudex qualitatem personæ considerabit,& iuxta eius conditionem ar bitrari poterit, an iure illa inter miserabiles haberi
3 possit.inter miserabiles habere conuenit † pupillos ac viduas inopia laborantes,vt probat l.1.C.quando Impera.inter pup.& viduas.ibi,si pupilli vel viduæ, aliique fortunæ iniuria miserabiles iudiciũ nostræ serenitatis ortauerint.quod clarius affirmauit Alex. consil.121.numero 14.lib.1.dum respondit,misera biles dici viduas & pupillos, cum pauperes sunt: nec sufficere,si viduæ tantum vel pupilli sint:vtrun que enim concurrere debet.quam sententiam pro bauit & Ias.in l.Titiæ textores. nume. 6. de leg.1.& alij plures,quos retulit Rolan.à Valle consil.76.nu. 38.39.46.lib.1.Rebuff.in comment.ad const.regias. tomo 1.titu.de sen.prouisio. glo.vlt.colum.2. Afflictus in commentariis ad constitutiones Neapolitanas lib.1.rub.33.de dandis aduocatis,pupillis & miserabilibus. num.4. Contrariam opinionem vt ve riorem secutus est Rolan.d.consil.76.num.45.lib.1. pupillum & viduam miserabiles dici,quamquam di uites,ex opinione Alex.d.l.Titiæ textores.num.7.& Afflicti decis.247.Abba.in cap.ex parte,de foro com pet.Bal.Nouell.tracta.dotis parte 9.priuileg.12.Bul gar.l.1. nume.125.soluto matrim. Neuiza.qui suprà, quibus addo Ioan.Lupum in cap.per vestras, in se cundò not.num.12.de don.inter vir.& vxor. {Eius dem sunt opinionis M. Antonius Natta in consilio 590.lib.3.qui copiosè disserit. Ripa in l.4.§.hoc au tem iudicium.numero 23 de damno infecto. } Di dacus autem vir acri iudicij libro pract. quæst. cap. 6.numero secundo, versiculo obtinet.posteriorem hanc sententiam in eo affirmauit quod priuilegia fori censeantur quidem viduis & pupillis diuitibus
4 concessa, non cætera,sicque † d. l.prima. C.quando Imper. inter pup. & viduas.habere locum in pu pillis ac viduis diuitibus. Nec dissentit Afflictus di cta rubrica 33.numero quinto.post Iserniam,quem citauit.quibus accedo,cum clara sint constitutionis verba,si pupilli vel viduæ aliique fortuna miserabi les,dictio alij,similium repetitiua,ostendit inter mi serabiles,viduas & pupillos simpliciter enumerari.

Nec

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 Nec huic posteriori sententiæ aduersatur † text. in cap. significantibus, de offic. deleg. quoniam in eo non negatur, viduam inter miserabiles connumerari, sed solùm negat illi viduæ profuisse rescriptum expresso mendacio impetratum. duas causas expressit, vna quòd vidua esset, altera quòd pauper: quæ simul iniunctæ Pontificem mouerunt. immo subtilicuit impetrans illa, se potuisse consequi iustitiæ administrationem à suo iudice seculari: quod si fuisset expressum, rescriptum non obtinuisset, vt text. innuit. est ratio, quoniam ad iudicem Ecclesiasticum non est confugiendum, cùm suus iudex laicus paratus est iustitiam administrare, vt probat text. in cap. nouit, de iudic. & scribunt omnes in cap. ex parte. de foro competen. id quod etiam in possessorio recuperandæ locum habere censuit Decius libro pract. quæstio. cap. sexto, numero secundo, versiculo immo. ex qua interpretatione erit declaratio ad an-
6 tiquum † decretum Pedemontium libro secundo sub rubr. Causa rusticorum, viduarum, &c. vbi agitur de personis miserabilibus. & ad relatum statu-
7 tum Patauinum. ita pariter declaratur † statutum Mediolani cap. quadragesimoseptimo, sub rubr. de summaria ratione facienda in certis causis. ibi, & mi serabilium personarum. in dominio tamen Mediolani † ex nouis constitutionibus titulo de Notariis publicis, cap. Notarij, il 3. §. Hi verò. videtur diffinitum illos esse miserabiles, quos suo iuramento aliqui ad munus hoc electi esse affirmabunt. ij tamen arbitrio suo iudicabunt miserabiles ex supra relatis.

SVMMARIVM.

1 Nobilis quis.
2 Virtus nobilitat.
3 Iudicis arbitrio quis nobilis.
4 Nobilem quem dici ex patria consuetudine.
5 Statutum Mediolani 218. sub rubr. Quòd pro depositis nobiles teneantur. declaratur.

CASVS LXVII.

Quis nobilis dicatur.

1 CONTROVERTITVR non semel, quis † nobilis dici possit, & econtrà, quis vilis & deploratæ conditionis? & quamquam plura sint, quæ hominem
2 reddunt nobilem, vt † virtus præcipuè, qua de re fusissimè apud Tiraquel. tracta. de Nobilitate, cap. quarto, apud quem ea tractantur in hac materia, quæ hominis ingenio excogitari poterunt. euenit tamen aliquando, vt statuto, vel ex consuetudine, no bili aliquid concedatur, nec explicatur quis nobilis, & quis vilis conditionis censeatur. quare in eam
3 sententiam itum est, hoc esse † in iudicis arbitrio po situm. ita post Baldum in l. Gracchus. C. ad l. Iulia. de adulter. Alexand. in annota. ad Bart. in l. 3. in princip. ff. de testibus, scriptum reliquit Tiraquel. in d. tract. nobilit. cap. 10. numero decimo, & in l. si vnquam, in verbo omnia vel partem. numero trigesimoprimo. C. de reuoc. dona. & Baldum secutus est etiam Ripa in l. si constante, numero 30. soluto matrimonio. {Grauet. consil. 163. numero 4.} inquit tamen Tiraquel. dicto cap. 10. numero 12. iudicem arbitrari
4 debere eum nobilem, qui † nobilis vel iure communi, vel statuto, vel consuetudine patriæ nobilis creditur. cuius rei veritas pẽdet ab his, quæ diximus suprà libro primo, quæstione vigesimatertia. His de-
5 claratur † statutum Mediolani cap. 218. sub rubrica. Quòd pro depositis nobiles teneantur. quis enim nobilis eo in casu sit, non declaratur: ob id iudicis arbitrio relinquitur.

SVMMARIVM.

1 Illustris persona quæ.
2 Iudicis arbitrio relinqui quis illustris dicatur.
3 Præfectus vrbis illustris est.
4 Præfecti vrbis potestas maxima.
5 Messalam Coruinum præfecturam recusasse.
6 Præfectus vrbis magnificus appellatur quandoque.
7 Cancellarios supremos Principum illustræ hodie esse.
8 Quæstores illustres esse.
9 Quæstores sacri palatij, & quod eorum munus.
10 Quæstores magnificos interdum appellari.
11 Cancellarius supremus in Gallia loco antiqui Quæstoris est.
12 Cõsules illustres esse, sed interdum Clarissimi appellãtur.
13 Consules super illustres.
14 Consules non animaduertisse in caput ciuis Romani.
15 Consulum potestas suprema.
16 Consules absolutum imperium non habuisse.
17 Consules regiam dignitatem habuisse.
18 Consularem dignitatem iure nouissimo imminutam.
19 Cancellarios supremos hodie loco Consulum esse.
20 Senatores illustres esse.
21 Senatores superillustres esse ex aliquorum opinione.
22 Principem in Senatorum numero esse.
23 Episcopus sedens in capitulo tanquam canonicus antiquiores canonicos præcedere non debet.
24 Rector Gymnasij præcedit Episcopum existentem in studio, cùm scholasticus est.
25 Consiliarios in collegio Doctorum tanquam collegiatos sedentes, antiquiores Doctores non præcedere.
26 Senatores clarissimos esse.
27 Clarissimatus dignitatem generalem esse.
28 Senatory ordinis potestas olim.
29 Senatusconsulta an olim legis vim obtinuerint.
30 Senatus auctoritas à quo imminuta.
31 Senatum Principi non adæquari.
32 Senatus Delphinatus auctoritas.
33 Senatus Mediolanensis, Pedemontium, & Montis ferrati auctoritas.
34 Appellari non posse à sententia Senatus.
35 Consiliarios Principis esse illustres.
36 L. 1. C. de præpos. labo. lib. 12. declaratur.
37 Illustrare idem esse quòd nobilitare.
38 Barbitonsor Principis nobilis an sit.
39 Consiliarios Principis cum Senatore à pari procedere.
40 Dictionis, etiam, significatio.
41 Consiliarij Principis ad honores illustres an sint.
42 Consiliarij honorarij postponuntur consiliariis in administratione existentibus.
43 Doctor qui per viginti annos legit, illustris an sit.
44 Antecessores qui iure dicantur.
45 Doctores qui per vicennium docuerunt publicè Comites & Duces appellari an possint.
46 Comites illustres aliquando esse.
47 Doctor qui per vicennium docuit Vicariatus dignitate an fulgeat.
48 Comites militum illustres an sint.
49 Vicariatus dignitas an illustris esset.
50 L. penult. C. de procura. explanatur.
51 Proconsules spectabiles esse.
52 Comes sine comitatu an propriè comes dicatur.
53 Episcopum sine Episcopatu esse propriè Episcopum.
54 Marchiones Liguriæ.

CASVS LXVIII.

Personæ illustres quæ: & ibi qua dignitate fulgeant Præfecti vrbis, Quæstores, Consules, Senatores, Consiliarij Principis, & Doctores, qui vicennium publicè docuerunt.

SIMILIS

1 SIMILIS est ferè hic casus præcedẽti, quando † illustris dici quis possit. tandem Tiraq. in l. si vnquàm, in verbo omnia vel partem. num. 31. C. de reuo. don.
2 scripsit, † iudicis arbitrio esse, ex glossæ sententia in cap. vlti. in verbo illustrium, de re iudic. in 6. quæ vix hoc sentit. scio tamen in iure esse in plerisque diffi-
3 nitum qui illustres dici possint, vt sunt † Præfecti Vrbis, qui ab Imperatore in l. viros. C. de pala. sacr. lar. libro 12. sub titulo huius dignitatis nominantur. sic sentit Decius in l. 1. in princip. numero 3. & nume ro 11. ff. de officio eius. idẽ sentit glossa in rubrica. ff. de offic. præfecti vrbis, est tex. in l. pen. ff. de offic. præ fecti prætor. orien. & in l. quidquid. C. de off. diuer. iu dic. sed Iustinian. in l. vlt. §. penul. C. vbi sena. vel clar. præfecturam illustrissimam vrbis appellat. Nec sanè mirum quòd esset illustris. nam summa erat eius
4 † potestas, ceteras enim dignitates antecellebat Cæsarum seculo. l. 3. C. de off. præfect. vrbis. iúsque deportandi habebat. l. inter. §. 1. ff. de interd. & releg. & ex Vopisco in Floriano scribit Corasius in l. secunda numero quarto. ff. de offic. præfecti vrbis, omnium potestatum appellationes fuisse ad vrbis præfectum, penès quem etiam aliquando fuit summa totius rei, vt ipse Corasius scribit in l. secunda §. & hæc om-
5 nia. ff. de orig. iuris. Hinc legitur † Messalam Cotuinum eam dignitatem recusasse ob immodicam eius potestatem. auctor est Crinitus libro 1. de honnesta disciplina cap. 12. Est etiam illustris præfectus prætorio, vt docuit glossa in rubrica ff. de offic. præfect. præto. quam sunt secuti Decius in d. l. 1. in princip. numero 11. Curt. iun. numero 10. de offic. eius. ex l. præcipimus. C. de appel. Zeno tamen in l. vlt. §. pen.
6 C. vbi Sena. vel Clariss. sedem † præfecti Prætorio magnificam appellat. sed augendæ dignitatis videtur, vt iam retuli ex sententia Baronis in d. l. vlt. de se na. nã sic in l. 1. C. de senten. passis. Clarissimi, qui terminus generalis est. Decius d. l. prima numero 21. de off. eius. illustres ergo hodie iure appellari possunt
7 supremi † Cancellarij Principum, qui eam dignitatem præfecti Prætorio hodie gerere dicuntur, vt annotauit Longoual lius in l. Imperium, numero 94. ff. de iurisd. om. iud.
8 Quæstores † etiam illustri dignitate fulgent, vt an notauit glossa in rubrica. ff. de offic. quæsto. quo loci Albericus docuit, quæstores omnes, quos multos fuisse scimus, illustres esse. glossæ opinionem secutus est Dec. in d. l. 1. nu. 12. ff. de offi. eius ex l. præcipimus. C. de appella. Verùm is tex. non absolutè de quocun
9 que quæstore, sed de † quæstore sacri palatij tantùm loquitur, hi quæstores candidati appellantur in l. 1. §. 1. ff. de off. quæsto. vbi Baro. eorum munus præsertim sub augustis tẽporibus, erat Principis loco in rescriptis legendis, vel emittendis vel subscribendis, vel si quid vel iudicãdũ vel respõdendũ principibus esset, illa pertractare, vt est auctor Cassiodorus libro Variarũ de formula quæsturæ. & in auth. vt diuinæ iussio. tanta huius fuit potestas, quòd eius arbitratu ma gistratus & dignitates dabantur l. 1. & 2. C. de offic. quæsto. in qua l. 2. illustris appellatur hic. ergo quæstor is erat, qui cognoscebat vnà cum Præfecto prætorio de appellationibus spectabilium iudicum. & clarius habetur in authent. de appell. sic eruditus Cuiacius in l. 2. C. de petitio. bono. subla. libr. 10. scribit, Quæstorem hunc, qui leges dictabat, epistolas recitabat & subscribebat, sacri palatij fuisse, & hunc candidatum dictum fuisse scribit Alex. ab Alex. libro 2. cap. 2. sed sanè mirum, quod Quæstor hic cuius suprema erat auctoritas eo candidati nomine appellaretur: quo ostendebatur hinc aditum reliquis ad eundis magistratibus auspicari. d. l. vnica, in fine ff. de off. Quæsto. Lampridius in Alexandro: Quæstores candidatos ex sua pecunia iussit munera populo dare, sed vt post quæsturam præturas acciperent, & inde prouincias regerent. Verùm in d. authen. vt
10 diuinæ iussio. † magnificos Quæstores solùm appellat. & in l. vlr. C. de precib. Imper. off. & in ea authen. vt diuinæ iussio. quæ est nouella 114. appellat etiam Quæstores magnificẽtissimos. Baro in l. vlt. ff. de Sena. inquit, augẽdi illustratus causa hoc illustres ab Imperatoribus vocari aliquando solitos magnificos & magnificentissimos & eminẽtissimos. & rectè: Nam titulus hic magnifici vel magnificentissimi dignitatis gradum non ostendit, nec à Doctoribus inter hos gradus enumeratur. Cum ergo Quæsto-
11 rum vices nunc sustineant magni Franciæ † Cancellarij, vt scribit Cuiacius dicta l. secunda. C. de petitio. bon. subla. lib. 10. id quod scripsit ante Baro in d. l. vnica in fine. ff. de offi. Quæsto. & ibi consentit Corasius. scribit etiam Baro, Cancellarium loco nunc præfecti Prætorio esse.
12 Consules pariter † illustres fuisse annotauit glo. in rub. ff. de off. Consulis. & in l. 3. C. de dignita. lib. 12. quam secutus est Dec. in d. l. 1. nu. 7. in fi. & nu. 12. in fi. de off. eius. sed Consules clarissimos tantùm esse, probatur ex constitutione Iustiniani de Iustn. Cod.
13 confirma. & in seq. de emend. Cod. Immo † Cõsules esse superillustres probauit glo. l. 1. §. denique. de appella. & in l. quoties. in verbo Vrbicarię. C. vbi Sena. vel Clar. quam secuti sunt Odoffred. & Alber. vt retulit Dec. in loco iam citato, à qua sententia non dissentit Baro l. vlt. de sen. Duare. lib. 2. disputa. anniuer. c. 1. in fi. & Iacobus Cuiacius in l. 1. de dignita. lib. 12. Purpur. in d. l. 1. nu. 65. 66. ff. de off. eius. Gaspar. Vallascus in l. Imperium, nu. 77. 84. de iurisd. om. iud. & adfuisse dignitatem supra illam illustrem probat l. eos. §. super. C. de vsur. in l. si quando. C. de appella. & in §. in summa. inst. de iniuriis & latè defendit Bologne. in d. l. 1. nu. 8. de off. eius. qui nu. 14. scribit, Consules superillustres fuisse, ex l. 2. §. exactis deinde Re-
14 gibus. de ori. iuris. cui satisfacit Decius, † Consules non fuisse omninò assecutos locum Regis. nam inconsulto populo non poterat in caput ciuis Romani animaduertere. quod ibi latius declarat Zasius.
15 Verùm & si in hoc tanta non fuerit † Consulũ potestas, in cæteris tamen regiam dignitatem & potestatem obtinebant. nã testatur M. Tull. lib. 3. de legib. leg. 12. tab. ita fuisse cautũ: Regio imperio duo sunto. & Linius lib. 2. ab vrbe condita, scribit, Imperium, quo antea Reges potiebantur in Consules translatum fuisse. hinc M. Tul. in 4. Philippica testatur sub Cõsulũ potestate & imperio prouincias omnes esse. & Gellius lib. 12. noct. attica. c. 12. scriptum reliquit, Consules imperium cum iurisdictione habuisse, cũ in ius vocare possent. quod scribunt Longoual lius in l. Imperium. numero 94. & Alciatus num. 22. de iurisd. omn. iud. & ibi Goueanus, qui cum cæteris
16 intellexit, † Consules non habuisse imperium absolutum, ex d. l. 2. §. exactis. aliàs tamen corporis coercitiones habuisse, iuxta l. solent. l. si quid. ff. de offic. Proconsul. in l. 1. ff. de term. amo. in l. faccularij. §. sunt quidam. ff. de extraord. crim. hæc tamen ego intelligo antequam Consulum auctoritas imminuta fuit. nã statim ab exactis Regibus cũ creati sunt, Regiũ omne imperium vitę necisque sunt cõsecuti, nec ab eis erat ad populũ prouocatio. quod testatur Dyonysius

Universidad de Deusto
Biblioteca

nysius Halicarnass.libro 10.Antiq.Rom.& Liuius d. lib.2.idque contigit anno 16. ab eiectis Regibus. quo tempore magna cum potestate creati sunt Tribuni plebis.quod scribit Sigonius lib.1.de antiquo iure ciuium Romano. cap.20. & alia Alex.ab Alex.
17 libro 3. dierum Genial.cap.3. hoc est, † dignitatem habuisse regiam,id quod ostendit l.1.& 2.C.de Consul.lib.12.dum eos lictores,& solium eburneum,quo Reges vtebantur,habuisse scribitur.& refert Corasius in rub.ff.de off.Consul.nume.2.3.sola ergo hæc regia dignitas sufficere videtur ad conferendum sibi titulum hunc, vt super illustres dicti sint ac ipsi reges,ex eiusdem Decij declaratione d.l.1. numero 17. versi.Non obstat.De off.eius.Hodie autem, hoc est iure nouo & Iustiniani temporibus adeò imminuta
18 est † Consularis potestas, vt vix antiquæ vmbram retinere videatur.§.1.in auth.de Consul. dignitatem tamen nunquam amisisse scriptum non reperio.No
19 stra ætate loco Consulum esse supremos † Cancellarios scripsit Baro in fine tituli de off.Consul. & minus rectè,cum hic Consulis munera,& vt ipse testatur,non obeat.quin ipse Baro in fine l.2.de orig.iuris,& in l.1.ff.de off.Præfecti prætor.scriptũ reliquit, magnos Cancellarios esse loco antiqui Præfecti prætorio, vt suprà retulimus.vix ergo est inuenire, qui hodie illorum loco sit.id quod post Pyrrhum de magistratibus,scripsit Purpur.in d.l.1.nume. 70.de off.
20 eius.† Senatores illustres esse scribunt Decius in d.l. 1.numero 6.de off.eius.Cur.iun.numero 8.Purpur. numero 49.Paul.Orian.nume.13.Iacobus Niger numero 7.Bellonus lib.4.supp.iuris cap. 10. ex l.quisquis.C.ad l.Iul.Maiest.ibi,virorum illustrium,senatorum.sed labitur Decius quoniam in textu illo sic legitur,de nece etiam virorum illustrium,qui consiliis & consistorio nostro intersunt, senatorum etiã &c. non ergo appellat senatores illustres. melius ergo probat l.Decurionibus. §.his additis.C. de silentia. lib.12.Spartianus in Seuero illustres senatores appellat.& probat l.vlt.C.de tuto.vel cura.illust. Iason
21 tamen in d.l.1.numero 5.de off.eius docuit,† senatores esse superillustres. Primò, quia Principi æquiparantur.l.1.§.de qua autem.ff. de postula.l. quominus.ff.de flum.quare legem potuisse condere,nõ dubitabatur.l.nõ ambigitur.ff.de legib.Verùm Decius d.numero 6.satisfacit, quod & si in multis Senatus Principi æquiparetur,vt recensẽt glo.d.l.1.§. de qua autem.de postula. non tamen hoc absolutè contingit.vt scribit Bart.in d.l.non ambigitur. & alia infrà subiiciam.Secundò,qui hanc tuebantur opinionem, adducebantur ex l.ius senatorum.C.de dignita.libr.
22 12.quo loci scriptum est,† Principem esse in Senatorum numero,at Princeps non illustris modò, sed etiam superillustris est,vt omnes fatentur in d.l.1. de of.eius,ergo & Senatores.Decius respondet,hoc casu Senatores non adæquari Principi,sed Principem Senatori,ita vt Princeps eo casu nõ vt Princeps, sed vt Senator consideretur:vt de Episcopo,qui dum sedet in capitulo vt Canonicus, non consideratur vt
23 † Episcopus,sed vt Canonicus. cap.à collatione. de appella.in 6.vbi glo.& ibi Geminia.scribit, Episcopũ
24 existentem in Gymnasio studiorum causa † Rectorem non debere ea ratione præcedere,cùm Episcopus ibi,non vt Episcopus, sed vt scholasticus consideretur.Fel.in rubr.de maio.& obed.numero nono ‡ Decius cõsi.161.in prin.Boer.tract.De auctorit.magni consil.nu.66.Ant. de Pretis tract.De iurisd. epis. cap.6.nu.53.Rebuffus in praxi Beneficiorum,titulo. De vicariis Episcoporum.nu.28.& Marinus Frellia. in commentariis feudorum lib.1.cap.alia etiam fuit quæstio.nu.7.& ‡ Lud.Bolog.in auth.habita.nume. 363.C.ne filius pro patre.qui hoc intelligit quò ad actus scholasticos solùm,non quò ad reliqua.alia plura similia recensẽt Purpura.in d.l.1.numer. 190.cum
25 pluribus sequentibus de off.eius.qui inter multa refert hoc esse contra dominos † Consiliarios Taurini,qui dum in collegio Doctorum sedent,non debent præcedere antiquiores collegiatos. Anno elaso vnam ego vidi motam controuersiam inter duos summa mihi amicitia iunctos,viros certè illustres in amplissimo Taurinensi Senatu sedentes,quorum alter altero iunior à Serenissimo Principe illo supremi consilij creatus est Consiliarius,vt tamen in Senatu etiam sedere posset.is antiquiori Senatori se præferri contendebat,econtrà dicebatur non potuisse, cùm in Senatu vt Senator non vt consiliarius sederet.quem finem hæc controuersia cõsecuta sit, ignoro:nam paulò post hic Pataui me contuli.Sed ad rẽ,
26 † Senatores non esse illustres,sed clarissimos vel nobilissi.ex is probari videtur,quæ scribit M.Tul.lib. 2. Epist.famil.vbi nobilissimos Senatores appellat, & Imperator in l.si Senator.C.de dign.lib.12.ibi,si Senator,vel alius clarissimus.& in l.2.C.de iis qui ven.æta.impe.& in l.2.de senten.pass.Alcia.l.si quis in conscribendo.nume.7.C.de pactis.lib.3.dispunct.cap.4. qui hoc Lampridij auctoritate in vita Alexandri cõfirmat.sic Duare.lib.2. disputa. anniuers. cap.1. rectè mihi visus est sentire Baro.in l.vlt.in fine ff.de sena. Senatores ante adeptam dignitatem clarissimos, ca
27 adepta illustres esse.vel secundum Bellonum.d. cap. 10.† dignitatem clarissimatus esse generalem & cõuenire aliis multis,vt Prætori & aliis.& sensit Dec. d.l.1.nume.21.& infrà attingam.Ego arbitror has opiniones conciliari posse: olim Senatores fuisse non modò illustres, sed etiam superillustres, temporum diuersitate considerata.tempore enim quo à Romu
28 lo † Senatorius ordo ex centum patribus electis est constitutus,poterat dici superillustris, cum regiam potestatem auctoritatémque nactus quodammodò esset.nam totius Reipub.cura apud eum fuit,cunctarúmque rerum potestas, vt testatur Dionysius Halicar.lib.3.antiq. Rom.scribit tamen nullam Senatus potestatem fuisse in creandis Magistratibus,sancien dis legibus,mouendo bello,& ineundo fœdere. Polybius lib.6.suæ historiæ,cuius meminit & Sigonius lib.2.de antiquo iure ciui.Roma.cap.2.in fine,scribit Senatum potestatem indicendi bellum habuisse. in omnibus ferè ergo amplissima potestas erat,ita vt non Rex,non Dictator,non Consul,aut Imperator Senatu inconsulto se de Repub.nullatenus interponere poterat. vnde frequenter in iure nostro legimus,Diuum Marcum aliósque Cæsares orationem ad Senatum habuisse,vt ei quod rogabant more maiorum Senatus authoritas accederet,vt in l.cum ij.ff. de transact.in l.si &rem.ff.de petitio.hæred.l.Diuus. ff.de ser.fug.l.cum hic statutus.ff. de dona. inter.vir, & vxo.qui verò Reges,Dictatores,aut Imperatores contra fecerunt,tyranni iudicati sunt.sic leges à populo latæ,ita ratæ erãt,si Senatus authoritate approbarentur.immo à primo vrbis ortu post exactos Reges de nulla re populus iudicauit aut suffragia tulit, nisi ex consulto Senatus,vt scribit Alex.ab Alex.lib. 4.dierum Genial. c.11. qui alia permulta de suprema Senatus auctoritate & potestate recensẽt.refértque quanti eam dignitatem fecerint Romani Imperatores,vt Octauianus,Nero,Alexãder,Nerua,& Hadrianus.qui sanè Hadrianus (vt Spartianus in illius vita

vita testatur) cùm Senatorem crearet dicere solitus est,se nihil amplius habere, quod in eum conferret. Tiberius verò Cæsar (vt in illius vita auctor est Sueton.cap.30.) neque tam paruum quicquam, neque tam magnũ publici priuatique negotij fuit de quo non ad P. C. referret. aucta est etiam Senatus authoritas eiectis Regibus.nam cum esset difficile populum conuocare,cura Reipub.ex integro demandata illi est:quare quod ab eo constituebatur,inuiolabiliter obseruabatur.l.1.§.deinde quia difficile. de orig. iuris. illa ergo eius Senatus consulta ius erat perpetuum §. Senatus consultum. insti. de iure naturali gent. & ciuil. quamquam apud iam citatum
29 Dionysium lib.9.Antiq. Roma. legerim, † Senatusconsulta non habuisse vim legis perpetuæ,sed fuisse institutа vnius anni.nisi dicamus Dionysium referre, non autem probare illius Cn. Genutij concionem ad plebem concitandam, per calumniam perpetuam Senatus auctoritatem negantem. Cæsarum verò temporibus non parum imminuta fuit Senatus potestas.Nam bipedum nequissimus Heliogabalus Senatum adeò contempsit, vt Senatores omnes expulerit ab vrbe, illósque seruos togatos esse dixerit.author est Alex.ab Alex.d.c.11.dierum Genial. & Lampridius in Heliogabalo, qui scribit, hunc probris omnibus hominem coinquinatum.Senatulum mulierum in colle Quirinali constituisse, & in Senatorium ordinem eius matrem (sine qua nihil vnquam in Repub.dicitur fecisse) adlegisse. hoc ergo tempore non modo illustres dici non poterant Senatores,sed nec in aliqua dignitate erant, cùm tam
30 impiè esset fœdata. † sic authoritas imminuta iã fuit à Iulio Cæsare Imperium occupante,erepta inquam fuit Senatui authoritas in mandandis exercitibus, in constituenda Repub. & aliis permultis, vt apud Budæum in annota.ad l.vlt. ff.de Sena. in aliquibus tamen ea ætate potestatis reliquias retinuit.nam & Cæsarum temporibus Senatus rexit prouincias per Proconsules.l.2. §.notissimè, vbi Corasius,de orig. iuris. in illis ius constituit, vt author est Suetonius in Augusto cap. 35. & Vopiscus in Probo. in Vrbe verò Romana passim ius constituere poterat. l.cùm hic status,in princ.de dona.inter virum & vxo.ideo in l.vnica.C.de senatusc.cõstitutum legitur.Senatus decreta vim legis habere. non ergo mirum, si Vlpianus in d.l.non ambigitur, dixit ambigendum nõ esse, quin Senatus ius facere possit. & eo loci alia permulta scripsit eruditus Corasius, qui affirmat illo seculo, Senatus authoritatem adæquatam propè fuisse potestati Principis, ex d. l.1. §.de qua. ff.de postul.l.quod Principis.ff.de aqua pluuia arcen. l.filius.ff.de cond.inst.l.quominus. ff.de flum. Iustinianus verò hanc authoritatem multo plus imminuit, quippè quòd sibi soli legis condendæ potestatem attribuit.l.vlt. C.de legib.§.1.in authen.de rapt. virg. Senatúmque sibi in consilium tantum assumere voluit.l.humanum.C.de legib.non tamen iam à Senatu promulgata iura abrogauit Iustinianus,sed potius confirmauit,d.l.vlt.in fine.C.de legibus. constat ergo Iustiniani temporibus † Senatum principi non
31 adæquari, ac ob id tanto titulo non ornari quo ipse Princeps.quare solum illustris dici possit.Nostræ ætatis Senatus illis antiquis comparari non possunt. nam Corasius in ea l. non ambigitur, in fine. ff. de legibus.& in rubr.ff.de Sena.numero 21. scribit, illa Galliarum Parlamenta,Tolosanum, ac etiam Parisinum retinere quidem Senatus nomen, sed parum aut certè nihil communionis habere cum veteri illa Romani Senatus authoritate. quod scriptum etiam reliquit Pyrrhus lib.2.de magistr. colum.3. Purpur. tamen in d.l.1.nu.57.de offic.eius. post Guid Papæ
32 consil.72.colum.1. docuit, † Senatum Delphinatus eam habere auctoritatem,quam ille antiquus Romanorum obtinebat,nempè vt Principis personam referat.quod respondit & Craue.consil.144. num.20. verùm hoc in aliquibus tantum contingit.nam nostri temporis Senatus ex legis præscripto non iudicat,sed ex æquitate & sola facti veritate inspecta, vt ipse Princeps facere consueuit:ita Senatus ille Delphinatus quemadmodum retulit Guid. Papæ q.19. & q.58.Purpur.d.l.1. num. 155. de offic. eius. sic de
33 Senatu † Mediolanensi scribit Alcia in cap.1. num. 89.de offic.ord.& clarius responso 301.num.9.& retuli supra lib.1.q.50.num.5.sic de Senatu Taurinensi respondit Crauet.consil.198.num.7.qui in hoc defendi potest,dum scribit,Senatũ etiam hodie repræsentare personam Principis,& habere facultatem condendi legem:nam verum hoc est quò ad solam causarum diffinitionem, non in cæteris. Quocirca falsa mihi videtur vna Iasonis consultatio in consil. 16. col.prima,vers.ic.sed præmissis.lib.3. dum respondit, Senatum Montisferrati non esse illustrem, & ob id
34 ab eius † sententia posse prouocari. nam in hisad-huc dignitate potitur nec prouocari potest, vt docuit Ias.in l.si quis aduersus. num.1. C.de precibus Imp.offeren. Afflictus decis. 231. sic ergo respondit post alios Neuiza.consil.70.num.1.à sententia Taurinensis Senatus appellari non posse. ‡ Idem de Senatu Delphinatus censuit Franciscus de Marchis q. 537.in 2.parte. ‡ verè ergo hac ratione nostri temporis Senatus, illustres dici possunt,non autem superillustres, cùm solam dignitatem, non antiquam potestatem habeant.
35 Illustres etiam † sunt Consiliarij Principis,vt docuit Ang.in l.quisquis.C.ad l.Iul.maiest.Ias.in d.l.1. nu.13.de offic.eius.idem affirmauit Ant.Corsetus in tract.de Regia potestate.q.21.& Alex.consil.94.consideratis.col.2.vers.3.lib.1. ex d.l.quisquis,cui respõdet Decius d.l.1.nu.15.& ibi Purpur.nu.122.123.& Bologne.nu.18.de offic.eius.loqui de consiliariis, qui antea viri illustres erant, vt in simili declarat Barto. in proœmio Digestorum num.12. & paulò infrà fusius
36 attingam. Nec multum probat † l.1. C. de præpos. labo.lib.12.ibi,quos nostri lateris comitatus illustrat.
37 nam ibi † illustrare pro nobilitare accipitur,quasi dicat ignobiles nobiles reddi cùm hærent Principis lateri:vt post Ang.declarauit Ias.in l.omnium. C.de testa.& Purpur.d.l.1.nu.122. ff.de off. eius. sic Ripa lib.2.Responsorum cap. 26. num.5. argumentatur,
38 An † barbitonsor Delphini cum eius adhæreat lateri,nobilis efficiatur.sic Decius in l.1.num.15.C.de ius vocan.argumentatur, An maritus nobilitetur ab vxore,quæ Reginæ lateri adhæret.nec ibi aliter sentit Alcia.& alia scribit Tiraq.tract.nobilita.ca.18.nu. 39.Decius cæterique relati sentiunt,Consiliarios illustres non esse,sed non declarant quo dignitatis titulo fulgeant.Credo ego veram esse Ang. & Ias.sen-
39 tentiam, † Consiliarios illustres & in pari gradu cũ Senatoribus esse quoad dignitatis titulum, eos tamen antecedebant. hoc ostendit ordo literæ dictæ l. quisquis. De nece etiam virorum illustrium,qui cõsiliis & consistorio nostro intersunt,Senatorum etiam (nam & ipsi pars corporis nostri sunt) vel cuiuslibet postremo, &c. Accedit, quòd illa dictio etiam, stat ampliatiuè,atque ita extendit illam constitutionem,vt comprehendat etiam Senatores, de quibus

Universidad de Deusto
Biblioteca

maius erat dubium,quàm de Consiliariis.talis enim
40 est natura dictionis † etiam,vt ampliet & implicet
casum magis dubitabilem.ita glo.cle.2.in verbo Ec-
clesiæ.de hæret.Dec in l.qui se patris.nu.11.C.vnde
liberi.Alcia.responso 113.nume.5.latè Craue. consil.
294.nume.7.vers.septimò pondero.Nec illud obest,
hoc consiliarios esse ante viros illustres. concedo,
cùm ad hanc magnam consiliaratus dignitatem non
euchantur omnes,sed viri tantùm celebres & ma-
gni,qui per multos gradus hãc scandere potuerunt.
nam vt initio de Quæstoribus diximus,certi erat gra
dus & quædam dignitatum initia,quibus paulatim
supremam aliquando contingebant. Hæc vera ita
demum esse intellexit Decius d.l.1.numero 15.quã-
do verè ii consiliis & consistorio Principis interce-
41 dunt, secus † si dignitate tantùm sine administra-
tione(inquit ille) potiantur, vt probare videtur d.l.
quisquis.atque hinc infert Decius,Bartolum Caroli
quarti Imperatoris Consiliarium illustri dignitate
cohonestatum minimè fuisse,vt Ang.& Ias.malè o-
pinantur,cùm consiliis & consistorio Imperatoris
re ipsa non interesset.Purpur.tamen in d.l.1. nume-
ro 133.de offic.eius.docuit,hos Consiliarios,quos ho
norarios,& rectè,vocat,esse Illustres.nec enim admi
nistratio dignitatem imminuit, quemadmodum ex
Decio in d.l.1.numero 17.in fine de offi.eius,suprà at
tigimus.quæ sanè Purpurati sententia probatur in
lege vltima,C.vbi Sena.vel Clariss.ibi, viros autem
illustres in hac inclyta vrbe degentes,qui sine admi
nistratione honorariis decorati fuerint codicillis,
&c.clarius probatur in lege secunda C.vt dignit.or-
do. seruc. libro duodecimo , ibi, secundò veniant
vacantes,qui præsentes in comitatu illustris dignita
42 tis cingulum meruerint.ita enim † vacantes vt admi
nistrationi præpositos vocat illustres. sola inter
eos est differentia,quia administrantes præferuntur.
sic probat lex , omnes. C. de metatis libro duode-
cimo ibi , cæteris verò quibus illustris dignitas sub
cingulo vel citra cingulum pro suo solo honore de-
lata est.ob honorem ergo sibi delatum,quo honora
rij vocantur.lege penultima,C.de Consul.lib.12.vbi
Cuiacius.l.1.vbi Corasi.ff.de Sena.titulũ dignitatis,
vt cæteri ordinarij habere dicunt. quo tamen omnis
tollatur ambiguitas admonuit Purpura.in dicta l.1.
numero 127.de offic.eius.efficere debere,qui hono
rariam hanc ambiunt dignitatem , vt in eorum ta-
bulis & documentis,scribatur, quod possint con-
siliis,& consistorio Principis pro suę voluntatis arbi
trio interesse.

43 Illustres etiam † ex receptiori nostrorum senten
tia sunt Doctores,qui per viginti annos publicè do-
cuerunt.ita Bar.in rubr.procem.Digestorum,nume-
ro 5.in l.pen.C.de testamen.mil.in l.1.C.de professo.
qui in vrbe Constãtinop.lib.12.cum Bartolo alij sen
tiunt,ita vt Ias.in dicta l.1.numero 12.de offi.eius,at-
testatus sit hanc esse receptam magis,à qua non dis-
sentit ibi Niger numero 18.& Sapia numero 5.&
Curt.iun.numero 12.adducuntur ex rubr. d. procem
mij.ibi,illustribus antecessoribus.appellat Theophi
lum,Tribonianum,Dorotheum,cæterósque compi-
44 latores,antecessores illustres.at eo loci,† antecesso-
res,iuris professores esse intelligimus.l.2.§.quæ om-
nia.C.de veter.iur.enuclea.& si malè Alcia.lib. 3. dis-
punct. iuris cap.12.fluctuans,cum dicto §.quæ om-
nia,non præuideret,non antecessoribus,sed assesso-
ribus legendum esse,scriptum reliquerit.& animad-
uertit Cagno.in rubr.procemij.nu.89.qui ostẽdit tex
tum illum ad rem non cõferre, quandoquidem iure
aliquo non probatur,ideo fuisse Illustres, quòd per
viginti annos legerint.nec enim temporis mentio
fit.Rursus ibi Tribonianus,Theophilus & cæteri cõ
pilatores appellantur Illustres ex aliis dignitatibus,
quibus functi erant & fungebantur,non autem ex
eo solo quòd iuris antecessores essent. Non pariter
hanc adiuuat opinionem argumentatio, qua vtitur
45 Dec.d.l.1.numer.17.dum aduersus Alex.inquit,† Do
ctores,qui per vicennium professi sunt, Comitibus
ac Ducibus æquiparantur,glo.l.1.C.de profess.qui in
in vrbe Constan.& post Bar.in procem.C.fatetur Ale-
xander.at Comites & Duces Illustres sunt,l.prouin
cialium.C.de eroga.milita.anno.& licèt sine Comita
tu sint,atque ita abusiuè Comites & Duces, attamen
dignitate potiuntur.Hæc inquam argumentatio nõ
46 est vera,quandoquidem inter hos aliqui † sunt qui
illustres sunt.l.si quando.C.de appel.aliqui verò spe
ctabiles sunt,vt ibidem probatur.nam eos illustres
esse rectè intelligit Alciatus de singulari certami
ne cap.32.numero 7.qui principatum,ac in eorum
ditionibus regalem potestatem obtinent.sic in Co-
mitibus,l.1.C.de aduoc.diuer. iud. & d.l. prouincia-
lium.Decius d.l.1.numero 22. de officio eius. Cùm
ergo vni & alteri æquiparari posse videatur, dicen-
dum fortè est,æquiparari solùm spectabili,cum pri-
uilegia strictam interpretationem recipiant.capitul.
priuilegia,de rescrip.nisi dicamus,hoc esse benefi-
cium,quod latissimè interpretari solet.Præterea non
defenditur argumentatio ista, quia, vt etiam sensit
Purpura.d.l.1.numero 136.iure non probatur, iuris
professores Ducalem vel Comitatus dignitatem cõ-
sequi,vel illis æquiparari,cum d.l.1. C.de professor.
qui in vrbe Constan.solùm constitutum sit eos con
numerari inter habentes vicariam dignitatem, quæ
qualis sit infrà dicam.

Tertio ergo loco Purpur.in d.l.1.numero 135.sic
47 est argumentatus,† Doctor,qui per annos viginti
docuit,illis,qui dignitatem vicarius obtinent,æqui-
paratur.d.l.vnica.C.de professo.qui in vrbe Constã.
sed Vicarij præferuntur Comitibus militaribus. l.1.
C.de offi.vic.quam simpliciter citat Alex.l. Cẽturio,
48 numero 14.de vulg.sed Comites † militum illustres
sunt.d.l.prouincialium.C.de erog.mil. anno.lib. 12.
ergo à fortiori Doctores ij illustres erunt. id quod
fortius confirmatur ex l.pen.C.de proc.cum authen.
subsequenti.nam in d. l.penul. enumerantur qui per
procuratorem litigare debeant,& inter cæteros re-
fert Vicarios:deinde in d.auth,inquit Iustinianus,il-
lam constitutionem ad omnes illustres vsque sese
49 extendere:† Vicarios ergo inter illustres videtur cõ
numerare.ita voluit argumentari Curt. iun.in d.l.
1.num.12.de offi.eius.Verùm hęc argumentatio ve-
ra non est,cum Vicarij spectabiles tãtum sint,vt do
cuit Cuiacius in l.4.C.de anno.& trib.lib. 10. nec
multũ vrget d.l.1.C.de offi.vicarij quandoquidẽ in
ciuilib.Vicarius Comiti militum,in militaribus ve-
rò Comes Vicario antefertur.Rursus Vicarius præ-
fertur non ratione suæ personæ,sed sui principalis,
cuius dignitatis titulum ferre nõ potest. Non obstat
50 † l.pe.C.de procur.cũ subsequẽti auth. quoniã cẽseo
esse animaduertendum.Nam Valẽtinianus & Theo-
dosius generatim constituerant omnes in dignitate
collocatos,nõ per se sed per procuratorem suas lites
tractare debere.d.l.pe.quo loci enumerat quidẽ posi
tos in dignitate,vt Prefectos, Procõsules, Magistros
militũ,& Vicarios,non tamen ibi titulum cuiusq; il-
lorũ dignitatis recẽset Iustinia. deinde in d.aut.sequẽ
ti,quæ desũpta est ex authen.vt ab Illustribus,quę in

versione

versione Holoandri est nouella 71. generalem illam
Theodosij constitutionem restingit, vt solum pro-
cedat in viris illustribus,quos non declarat,sed relin
quit in iuris dispositione.

51 Cùm ergo ex dispositione iuris,† Procõsules sint
spectabiles,l.vnica.C.vt omnes iudices.& in d.l. pe-
nult.C.de procura.post Proconsules referat hos Vi
carios,sicque illos inferiores gradus,aut saltẽ æqua-
les Proconsuli faciat,sequitur illustres non esse. id
quod vno verbo sensit Bologne. in d.l.1.nume.20.in
fine,de offi.eius.atque ita malè argumentatur Curt.
iunior.quin potius d.l.pen.contra communem sen-
tiam facit.Vltimò Iacobus Niger in d.l.1.numer.
18.defendẽdo communem hanc opinionem sic ar-
gumentabatur:Doctor,qui per annos 20.docuit,Vi-
cario æquiparatur.d.l.1.C.de professo,Vicarius verò
æquiparatur Comitibus primarum dispositionum.l.
vnica.C.de Comit.& Archia.lib.12.& Comites pri-
marum dispositionum illustres sunt.l.iubemus.C.de
proxi.sacro.scrin.libr 12.iuncta l.præcedenti.in qua
dicitur,Consularem dignitatem consequi,& Con-
sul illustris est, vt suprà diximus , ergo & Vicarij,&
per consequens Doctores. verùm non vrget argu-
mentatio,quandoquidem Consularis illa dignitas il
lustris non erat,sed tantùm Clarissimus , qui titulus
clarissimatus generalis,non autem specialis aliqua-
rum dignitatum erat,attamen verius opinor esse ti-
tulum dignitatis,vt ex iam relatis constat.Nec dissen
tiunt Baro dicta l. vltima. ff.de Sena.& Cuiacius in
multis iam relatis locis.Contrariam itaque opinio-
nem defendit Alexand.d.l.1.de offic.eius.& ibi Pur-
pur.numero 136.& Bologne.numero 20.& hanc af-
firmauit veram ibi Iaso.numero 11.ea ratione addu-
cuntur,quòd Doctor hic Duci & Comiti æquipara-
tur,qui sanè Comites & Duces illustres non sunt.
Verùm satisfactum est ex relatis.

52 Accedit quòd vbi † Comites essent,abusiuè es-
sent.Bald.cap.1.Quis Dux vel Marchio.Iacobinus à
Sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo Co-
mes,numero 1.Soc.sen.consi.67.colum.1.vers.Cir-
ca primam.lib.1.non ergo aliquem dignitatis titu-
lum ferre possunt.Respondet Decius d.l.1.nume.17.
in fine,immo dignitatem habere.id quod docuit Al
cia.in l.liber homo.numero.6.7.ff.de verb.oblig.qui
post Abbatem in cap.1.in fine de cler.non residen.
docuit,Patriarcham sine Patriarchatu,Patriarchatus
53 dignitate frui. sic ait † in Episcopo Thessalonicen
si,qui Episcopus propriè dicitur quòd ad dignitatem,
argumento cap.legimus.93.distinct.licet Episcopa-
tum nudi nominis habeat.iuxta l.1.C.de nudo iure
Quir.tollen.Alciatus tamen libro de singulari certa-
mine,capitulo 32.in fine,scriptum reliquit Marchio
nes ac Comites bonis fortunæ lapsos,non retinere
dignitatem,quamquàm nudum retinere nomen vi-
54 deantur.atque hinc infert,† Marchiones,quos ma-
gno in numero habet Liguria,vt præsertim Marchia
Cęue,non posse propriè dici Comites. Nisi Alciatũ
loqui intelligamus de illis Marchionibus,qui digni-
tatem,ob id quòd se agrestium more exerceant,per-
dunt. Quapropter vt rem concludam, sentio Do-
ctores nostros & si per vicennium publicè docue-
rint,nec illustres nec Comites effici.

SVMMARIVM.

1 *Persona grauis & honesta quæ.*
2 *Cap.statutum.de rescrip.in 6.declaratur.*
3 *Prælatos personas honestas interdum dici.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ honesta persona dicatur.*
5 *Honestissima matrona quæ dicatur.*
6 *Honesta mater familias quæ in cõcubinatu est,nõ dicitur.*
7 *Statutum Patauinum cap.ad calumnias reprimendas, declaratur.*
8 *Honesta persona patroni quæ.*
9 *Appellari posse coram honestis personis deficiente persona iudicis.*
10 *Excommunicatum virum bonum non dici.*
11 *Canonicum destruire posse per substitutum pendente appellatione ab eo interposita super residentia.*

CASVS LXIX.

Quæ grauis,& quæ honesta persona dici possit,& sta
tutum Patauinum explicatum.

NON semel ambigitur apud nostros iuris
interpretes,cũde aliquo munere,viro gra
ui, discreto & honesto deferendo agitur,
1 quæ † grauis.discreta & honesta sit hæc
persona, an scilicet grauis ratione ætatis accipi de-
beat,vt apud Liuium in decimo ab vrbe:Ingressi mi
lites,refractis foribus,paucos graues ætate,aut inua-
lidos inueniunt,& apud Virg.in 5.Æneidos:

Hic grauis Entellum dictis castigat Acestes.

Sic de honesta persona,an illa esse intelligatur , quæ
honestos habet mores , vel an discretæ ac honestæ
personæ illæ intelligantur, quæ in dignitate aliqua
collocatæ sunt,iuxta cap.statutum,in princip. de re-
script.in 6.& certè non ita absolutè dicendum est.
2 nam d.† cap.statutum, solùm in causarum delega-
tionibus locum sibi vendicat. ex illo enim declarari
videtur text.capit.si pro debilitate,de offic.delega.v-
bi Baldus in fine,& Abbas ac Decius secũdo notab.
Cæpolla tamen cautela 78.Quia in electione,in fine
scribit,honestas personas † Prælatos dici(sed vtinam
semper)ex cap.pastoralis.§.vltim.de officio ordinar.
qui tamen hoc non exprimit.

4 Verius ergo dicendum est,hoc totum † esse in iu
dicis arbitrio,vt virum eligat ac iudicet grauem &
honestum,iuxta negotij qualitatem. ita docuit Bal-
dus in cap.si pro debilitate,in fine de officio delega.
& Marsil.in l.quæstionis modum.nume. 40. de quæ
stio.erit ergo in iudicis arbitrio , quæ honestissimæ
5 † matronæ dicantur,vt eligi possint illarum ędes, in
in quibus prægnans ad ventrem per obstetrices in-
spiciendum reponatur, iuxta Prætoris edictum &
Imperatorum rescripta, vt retulit Vlpianus in lege,
6 1.ff.de vent. inspic.illa tamen in iure † honesta ma-
terfamiliàs non creditur,quæ in concubinatu est,le-
ge,stuprũ.ff.de ritu nupt.& si iure Ciuili sit permis-
sus concubinatus.quod est summopere annotan-
7 dum ad interpretationem statuti † Patauini sub rub.
de vulneribus.capitulo,ad calumnias reprimendas,
in fine,dum statuit,mulierem vulneratam in loco,
qui decens non est videri per viros,esse inspiciendũ
per matronas honestas & fide dignas. quæ hæ sint
matronæ,statutum non declarat, ob id erit arbitrio
iudicis. sic cum agitur de interrumpenda præscrip-
tione annali,vt fiat interpellatio coram honestis &
legitimis personis, capitulo pastoralis.§. vltimo de
officio ordin.quæ sint personæ illæ honestæ, arbi-
trium erit iudicis. & si Iustinianus in lege, vt perfe-
ctius,in fine.C.de annali except.cùm de simili præ-
scriptione interrumpenda agit , simpliciter exigat
trium testium præsentiam absque illa qualitate ho-
nestatis.Simile in lege quæro.§.vlt.ff.de ædili.edicto.
8 sic in lege legitimos,in princip.ff.de legit.tut. † per-
sona illa honesta patroni, vt satisdare non teneatur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

cùm liberti legitimus est tutor,esse dicitur,quæ vilis & abiecta non est,vt subsequentia ostendunt.Simile est quod legitur in cap. vlti. de appellat. deficiente
9 †iudice & Episcopo coram viris bonis posse appellationem interponere. boni viri erunt iudicis arbitrio.Decius tamen in illo cap.vlt.numero 4.docuit, honestam personam & virum bonum non dici, qui
10 excommunicatus est,quia eum nō tolerat Ecclesia. Butrius capitulo,cùm dilectus, de purg. cano.& in specie Soc.sen.cons.45.colum.2.versi.quis autem dubitat.lib.1.sic in capit.peruenit. il 2. de appella.cum
11 † canonicus per sententiam monitus vt resideat, si appellat,interim quòd appellationem prosequitur, per Vicarium(quem honestam personam is text.appellat)deseruire debet.

SVMMARIVM.

1 Personas egregias ad iudicem ire cogi interdum non posse.
2 Persona egregiæ quæ.
3 Nicolaus Antonius Grauatius Iureconsl.laudatur.
4 Cardinalis persona egregia est.
5 Episcopum esse personam egregiam.
6 Episcopus an maior Cardinali.
7 Auditor Rotæ egregiæ persona iure dicitur.
8 Auditorum Rotæ laudes.
9 Doctor egregia est persona.
10 Aduocatus egregia persona.
11 Iudicis arbitrio relinquitur quæ honesta persona dicatur.
12 Statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr.de modo procedendi in causis,declaratur.
13 Mulierem honestam egregia persona æquiparari.

CASVS LXX.

Egregiæ personæ quæ sint.

EGREGIIS personis nonnulla iure nostro conceduntur. nam non coguntur
1 ad †iudices ire, vt delatum sibi iusiurandum subeant, sed domi illis à iudice transmittendum est l.ad personas egregias.ff.de iureiuran.sic egregiæ personæ non coguntur in iudicium ire causa ferendi testimonium pro aliquo, sed domi interrogandæ sunt.ita gloss.in cap.si qui testiū. vbi Abb.Fel.& cæteri,de testib.

2 Dubitari nunc contingit,quæ personæ †egregiæ dicantur.& verè hoc iure diffinitum non inuenio, ob id opinor relinqui iudicis arbitrio,id quod in spe
3 cie annotauit † Nicolaus Ant.Grauatius non vulgaris eruditionis Iurecōsultus, cuius consuetudine periucunda paucis ab hinc mensibus Venetiis vsus sum:is inquam in nunquam pœnitendis additionibus ad praxim Octauiani Vestrij lib.6.c.vlt.num.11. Solent tamen Doctores nostri inter personas egre-
4 gias has enumerare atque referre.ac primò † Cardinales,ita Roma.sing.169.Tu audiuisti.quod sine cōtrouersia concedendum est.si quidem nouimus amplissimam esse eorum dignitatem, quemadmodum fusissimè scriptum reliquit Andreas Barbat.in integro illo tractatu de præstantia Cardinalium.& alia apud Gondil.tractatu de potestate Cardinalium.

5 Secundò,egregiam personam illam † Episcopi esse affirmauit glo.d.l.ad personas, & idem Roma. d.sing.169.& rectè, cùm maxima sit illius dignitas, vt multis scripsit Bertach.in integro illo tractatu de
6 Episcopo.immo sunt qui affirmant,† Episcopum esse ratione dignitatis maiorem ipso Cardinali,quam quam ratione officij minor sit.ita senserunt Bart.& cæteri in l.1.§.si quis.ff.de appell.& clarè Marcus Mātua tract.de concilio.nume.66.

7 Tertiò,egregia † persona dicitur sacræ Romanæ Rotæ,vel palatij Auditor.ita Felin.in capit.si qui testium.numero 6.de testi.quem secutus est Gomes.in
8 cap.2.numero 45.de iud.in 6.sunt ii † tamquā stellæ in firmamento cœli.vt inquit Sebastianus Vantius tract.nullitatum,titulo de nullitate ex defectu iurisd.deleg.nume.17.

9 Sic & quartò egregiam personam esse † Doctorem censuit glo.d.l.ad personas.de cuius dignitate diximus paulò ante.quin censuit Bartolus in l. 1. C.
10 de aduoca.diuer.iudic. † Aduocatum deposito etiā officio egregiam personam dici.

Quintò egregiam personam presbyterum esse cē suit Speculator in titulo de teste.

{Sextò egregiā personam esse nobilem scribit Tiraq.trac. Nobilitatis cap.20.nu.46.post Bartolum & Cæpollam.} Alia obseruabit diligens &studiosus le-
11 ctor.vbi autem non reperietur expressum,† iudicis erit arbitrium pro qualitate personæ & loci iudicare personam esse & non esse egregiam.

12 His inferri potest declaratio ad † statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr.de modo procedēdi in causis à lib. 10.march.suprà.in illis verbis,& prædicta vendicent sibi locum in principalibus personis,quæ habent legitimam personam standi in iudicio per se tantùm. nisi sit mulier honestæ vitę,aut egregia persona.quę ergo sit egregia persona ex iam relatis intelligere sa-
13 tis possumus,& dum illud statutum †mulierem honestam egregiæ personæ æquiparat,cum iure communi conuenit.nā & ius commune hoc facit l.1.C. de aduoca.diuer.iud.quæ autem honesta persona & mulier dicatur,in casu præcedenti diximus.

SVMMARIVM.

1 Iudicis arbitrio relinquitur,quæ vulgaris persona dicatur.
2 Vulgaris dicitur persona plebeia.
3 Vulgaris vxor quæ.
4 Ciceronis locus.
5 L.si vxor.in princ.ff.de adulter.explanatur.
6 Priuignus quis.
7 Francisci Hottomani interpretatio explosa.
8 Vulgaria tectoria quæ.

CASVS LXXI.

Quæ vulgaris persona iure dicatur.

DVBITARI etiam aliquando solet,quę
1 † vulgaris persona dici possit. Marsilius in d.l.quæstionis modum.nu.22.de quæstio.post Hostien.in capitulo, quia nonnulli.de reicript.scripsit hoc iudicis arbitrio relin-
2 qui. Ego scio in iure nostro † vulgarem eum dici, qui plebeius sit.sic intelligo l. legitimos, in princip. ff.de legit.tut. dum patronum vulgarem personam, id est,vilem satisdare compellit,si tutor legitimus est: sic vulgarem † vxorem, id est, vilem, interpretatur
3 Gulielmus Budęus in lege,si vxor.§.primo ff.ad l.Iul. de adulte.à quo non dissensit Alciat.lib.2.Pareg. iuris & cap. 40. nam & vulgare dicimus, quod vile,
4 cōmune est. † Cicero in 2.de inuentione, Magna an parua,facilia an difficilia,singularia sint an vulgaria. idem in Oratione pro Roscio Amerino,Mitto hasce artes vulgares,cocos,pistores,lecticarios.sic vulgare scortum M.Tull.in secunda Philippica,vile scortum intelligit.

Verùm ab interpretatione Budæi & Alciati dissentit Franciscus Hottomanus in commentariis verborum iuris, in verbo vulgaris vxor. interpretatur ille

5 ille d.†l.si vxor.§.1.qui sic legitur,Sed & in ea vxore potest maritus adulterium vindicare,quæ vulgaris fuerit, inquit Hottomanus,relatiuum illud,quæ, non referri ad vxorem, sed ad verbum mulierem, quod subauditur,vt sit sensus:Si quis vulgarem mulierem.id est,quæ vulgò ex corpore qnæstum facit, vxorem duxerit, potest in ea vindicare adulterium. inquistque Hottomanus hanc ipsam speciem referri à Scæuola in l.priuignus. ff. de grad. affinita. vbi
6 ait, † priuignum eum etiam dici, qui vulgò conceptus ex ea natus est, quæ posteà mihi nupsit. Cu-
7 ius sententia † nunquam vera mihi placuit. nam si Hottomanus intelligit, adulterium vindicari in vxore, quod ante matrimonium vulgò quæstum faceret, falsum est: quoniam adulterium non potest tunc dici commissum, cùm non extaret matrimonium.l.inter liberas. §.1. ff. de adulter.si verò voluit intelligere Hottomanus adulterium post matrimonium commissum vindicari,res sine dubio est: nec enim illa amplius vulgaris mulier dici potest,id est, quòd vulgò quæstum faciat, sed vxor dicitur:atque ita vulgaris mulieris nomen non retinet, cùm matrimonium illud abolescit. id quod non potest confiderari in dicta l.priuignus. cùm priuignus ex matrimonio eius matris conditionem suę personæ non mutet,ideóque vulgò quæsitus dicitur, & si priuigni nomen assequatur, cùm verè filius sit illius vxoris,quam is duxit. l. non facile.§.priuignus,de grad.
8 missas facio nunc cæteras huius verbi vulgaris significationes, vt de † vulgaribus tectoriis. l. quidam.§. finali.ff.de seru.vrban. prædi.de vulgari substitutione doct.l.1. ff.de vulg.& pupillari substitutione, ibi Bart.& latius Ripa numero 48.

SVMMARIVM.

1 Iuramentum probationis suppletorium in causis paruis dari.
2 Iudicem in syndicatu non teneri si in causis paruis statuta loci non obseruauit.
3 Causa magna,& quæ parua dicatur.
4 §.ne autem.in auth.de iud.declaratur.
5 Causam paruam dici 25.aureorum,vel trium tantum.
6 Causa parua est,cùm impensa lucrum potest excedere.
7 Tutores excusari,si causam pupilli non peragunt,cum illa plus damni quàm lucri habet.
8 Inuentarium non fieri,cùm impensa rerum valorem excedit.
9 Causam 50.coronatorum esse paruam.
10 Iudicis arbitrio relinqui quæ magna causa dicatur.
11 Decretum antiquum Pademontium,sub rubrica Statuti pro breui causarum expeditione,declaratur.
12 Actionem de dolo non dari,cum res valorem duorum coronatorum non excedit,& quare.
13 Furtum rei minimæ fieri,& cur.
14 Causam minimam esse interdum decem librarum auri.
15 Libra auri quot coronatis constet.
16 §.illud.in auth.de appel.declaratio.
17 L.3. §. quamuis. ff.si cui plus quàm per legem falcid. declaratur.
18 Possessionis causam dici minimam & leuem:& qua ratione.

CASVS LXXII.

Quæ causa parua,magna,vel leuis dicatur.

MAXIMA aliquando est iudicum po-
1 testas in causis leuibus, breuibus, paruisque diffiniendis,vt videmus in † iuramento probationum suppletorio, quod in causis paruis, non in magnis defertur, vt tradunt omnes in l.admonendi.ibi Ias.in repeti.numero 222.de iureiuran.Socin.tract.fallen. reg.204.
2 fallen.21.sicut videmus† iudicem non teneri in syndicatu si statutum in leuibus non obseruauit.Bald.l. quamuis.de condi.& demonst.Ias.l.1. numero 9.C. vt omnes iud.tam ciuil. quàm crimi. Tiraqu.de iudicio in rebus exiguis ferendo, in tertio casu.qui in illius tractatus initio retulit nonagintaquatuor casus. in quibus rationem rei paruæ lex non habet. qui sane casus declarari atque intelligi possunt ex his,quæ nunc tractamus.

3 Dubitari itaque contingit,quæ†causa dicatur magna, & quæ parua.Vna fuit sententia gl.in §. si tibi, in verbo breuiores,in auth.de manda.princ.causam dici minimam,quæ centum aureorum est,quam sententiam probarunt Bart.in l. imperium.num.25.de iurisd.omn.iud. Bald.in l.placet.nu.8. C. de pedan.
4 iud.adsertur text.in † §. ne autem. in auth. de iud. Verum non probat absolute, cum illud eo in casu statutum ob sportulas,quas exigunt iudices, qui cū à publico salarium consequantur, illis ademptum est,ne sportulas illis casibus exigant.

Secunda fuit opinio Fulgo.in l. imperium.vt ibi eū refert Gaspar Vallaschus nu.261.in fine de iurisd.
5 omn.iud.† causam minimam dici aureorum viginti quinque,sed non video quo iure probetur.

Tertia fuit opinio, quam recensет glo. in d. §. si tibi,in auth.de mand.princip. causam esse leuem & breuem cum quinque aureorum est.ex l. Diuus. ff. de bonis damn.quæ ad rem non confert,cùm leues, id est viles anulos esse dicat, qui valorem quinque aureorum non excedunt.

Quarta fuit Bar.opinio.in l. mediterraneę. C. de
6 anno.& trib.lib.10.† causam dici paruam cum eius valorem impensa excederet. quamobrem eo loci i-
7 dem Bart.docuit,† tutores excusari,si litem non mo ueant ppuli nomine, cum timor est ne impensa excedat causæ valorem. quod tradit etiam Decius in l.pactum curatoris.numero 6.C.de pactis.qui declarauit,nisi modò tutori expensæ restituēdæ essent, sic ait Bart.d.l.mediterraneæ.nu.3. non esse faciendum † inuentarium, vbi plus impensarum quàm
8 lucri adesset.idem scripsit Boer.q.124.nu.16.verum hæc opinio casus omnes non diffinit.

Quinta fuit opinio Azonis, vt retulit glo.in auth. nisi breuiores. C. de senten.ex breui.recit. esse causam † minimam quinquaginta aureorum,ex l.1.C. de defenso.ciuit.sed absolutè in omnibus casibus locum non obtinet,sed solùm in iurisdictione defensoris ciuitatum, cuius potestas in ea tantum summa coarctata est. Iustinianus verò eam iurisdictionem extendit ad tercentos aureos. in §. & iudicare, in authen.de defenso.ciuita.Corasius in l.Magistratibus.numero 9.& l.vltima §.quoties. num. 1. ff.de iurisd.omn.iudic. qui in hanc limitatam esse ait defensoris iurisdictionem. Crebrior tamen est sententia,hoc totum † iudicis arbitrio relinqui. ita glo.in
10 d.auth.nisi breuiores.& gl.in c.vlt.in verbo illustriū, de re iudic.in 6.Bar.Bald.& Abbas,quos retulit Decius & probauit in auth.præterea.nu.15. C.vnde vir & vxor.idem Decius in c.de appellationibus, in fine,extrà de appella.in cap.sedes.num.7. de rescript. & in cap.si pro debilitate. in fine. de offic. deleg.& Barba. {in cap.sedes.nu.76.de rescript.} consil.23. col.3.consil.80.in fine lib.3.& consi.45.colum.pen. lib.4.Orian.in cap.quoniam contrà, in verbo petitiones.num.19.de proba.Soc.sen.consi.136.colum. penult.lib.1.& consil. 266. colum.11.lib.2.Ias.in d.

Universidad de Deusto
Biblioteca

repet.l.admonendi,num.221.ff.de iureiuran.& consil.129.colum.2.lib.1.Curt.iun. d.l.admonendi. numero 64.Bald.cap.ex ratione, de appell. Abbas cap. 1.nume.7.vers. Tertia causa,de dila. Vallaschus in l. imperium.num.263.264.de iurisdict.omn.iud.Ioan. Lopez de Palatios Ruuios rubr. extra de donation. inter virum & vxorem.§.11.numero.111.Tiraquellus in l.si vnquam,in verbo,Omnia vel partem.numero 31.C.de reuocan.dona. qui idem esse aiunt de causa breui, nullam in his differentiam constituentes. Iaſ. d.repet.l.admonendi.num.223. Natta clem. sæpe.in principio colum.81.de verb.signifi.Afflictus cap.121. versic.item arbitrabitur an lis sit breuis, ex quibus causis feud.amitta. censent hi omnes esse in iudicis arbitrio,qui causam iudicabit, vel magnam vel paruam iuxta rerum & personarum qualitatem.id quod
11 rectè constitutum fuit in hac Pedemontana regione ex antiquo†decreto Philippi Ducis sub rubrica,Statuta pro breuiori causarum expeditione. Hinc Albericus in l. in bonæfidei.C. de iureiurando, dixit causam ducentorum florenorum esse magnam inter duos ciues, sed paruam inter duos Reges.& ideo Chassaneus consil. 18.numero 4.causam quinquaginta turonensium esse dixit arduam, qualitate personæ inspecta.sunt tamen in iure casus aliqui definiti,in quibus causa dicitur magna vel parua. nam
12 minima causa, vt non concedatur actio † de dolo, est,quæ duos aureos non excedit.l.si oleum. §. vltimo. & l.sequen.ff.de dolo. cuius sententiæ ratio est, quia dolus considerari vix potest pro tam parua summa. atque ita eam quantitatē taxauit lex,quæ super ea fundamentum facit.id quod non euenit in furto,
13 quod ob iniustitiā † furis in re minima committitur.§.gallinarum,instit.de rerum diuisio.ita declarat Petrasancta sing.19. Curtius iun. authen. præterea. num.8.C.vnde vir & vxor.

14 Causam † etiam minimam esse dixit Iustinianus in §.illud.in authen.de appellation. quæ summā decem librarum auri non excedit, atque ita erit minima,cum decem librarum auri sunt,quæ summa 480.
15 coronatorum est,cùm singula auri † libra 48.coronatos faceret.ita docuit Budæus de Asse lib.2,3.Alciatus lib.3.dispunct.c.9.Didacus libro varia.resolu. cap.11.num.3.qua de re alibi. Hæc sanè constitutio
16 † §.illud,est à Iustiniano edita ob regionum distantiam,si quidem considerauit expensarum quantitatem ratione causæ, si appellatio à sententia illorum iudicum interposita Romæ deferri posset, ne illæ scilicet valorem causæ excederent. Causa quoque
17 creditur minima †in l.tertia.§.quamuis.ff.si cui plus quàm per legem Falc.cùm non excedit summam decem aureorum annuatim præstandorum.quem textum absolutè intellexit glo.in d.authen.nisi breuiores.glo. prima in fine, & si malè. cùm illo in casu ita fit à iureconsulto declaratum, quoniam incōgruum videbatur,vt legatarius pro tam leui summa cautionem præstare deberet.& si rectè perpendatur is textus non determinat minimam legati causam esse decem aureorum,cùm illud ibi relatum exemplum sit facti contingentis:quare ibi Bart.num.1. dicit,arbi-
18 trio iudicis esse. Causa † quoque possessionis minima creditur:ita post multos Valascus d.l.Imperium. numero 126.in fine.Socinus sen.consil.266. colum. 10.in fine,libro 2.Decius consilio 56.numero 3.Ripa cap.sæpe.num.3.de restit.spolia.Bellonus consilio 2. num.14.Craue.consilio 158.numero 12,& ante eos Bar.d.l.admonendi.num.55.& ibi Curtius iun.num. 67. versic. circa sequentem. qui ideo intellexit causam possessionis esse minimam, quia illatum in ea damnum reparari potest per sententiam petitorij iudicij.Ego alias intellexi causam possessionis esse minimam,cùm de solo momento agitur, vt in l.vnica. C.si de mōeta.poss.fuc.appella.ita in d.l.admonendi,declarauit Cur.sen,num. 223.versic.secundo moueor.quem ego sum secutus in tract.de recuperanda possessio.Remedio 15.num.412.

SVMMARIVM.

1 *Reductio ad boni viri arbitrium nulla cautela potest euitari.*
2 *Læsio enormis quæ in laudo arbitri.*
3 *L.Vnde si Neruæ.ff.pro socio,declaratur.*
4 *Arbitrio boni viri stari in diuisione partium societatis.*
5 *Iudicis arbitrio considerari læsionem in laudo arbitri.*

CASVS LXXIII.

Quæ læsio enormis censeatur in laudo arbitri.

PVLCHRA est & vtilis admodùm dubitatio,quando enormiter læsus quis in laudo censeatur, vt reductionem ad viri boni arbitrium petere possit. quæ quidem reductio, † nulla cautela effugi posse creditur: 1
scribunt omnes in l.si societatem. §.arbitrorum. ibi Bart.ff.pro socio.clarè Ferratius cautela 8. post alios, quos citat.quibus addo Soc.sen.consil.24. colum.1. lib.1.Decium consil.11.num.6.consil.39.num.6.consil. 60.num.2.consil.89.num.57.lib.1. Curt.iun.consil.
2 79.Hac ergo in re dubitari contingit,quæ læsio †dicatur enormis.Vna fuit Bar.opinio d.§.arbitrorum, num.25.esse, cum in sexta parte læsus reperitur. nec à Bart.dissentit Orian.in cap. quoniam contrà, in parte vltima. q. 14. de proba. Raphael Comens. consil.59.quos retulit Ferratius cautela 8. num.2.illis addo Ruinum consi.81.num.3.lib.1.adductus fuit
3 Bart.ex d.l.societatem,in princ.& in † l.vnde si Neruæ,cum l.seq.ff.pro socio.Verùm Abbas in cap.quin tauallis.num.33.de iureiur.rectè perpendit, illam læsionem solùm fuisse in tertia parte.quē sensum prius habuit Imola in l.si quis arbitratu.in fine de verbo. oblig. vbi Alex. ostendit Imolæ & Abbatis sententiam esse eandem cum illa Bart. Rursus d.l.vnde si, & sequens absolutè non probat, sed tantum in illo societatis contractu loquitur,in quo cum ex lege ipsiusmet contractus,qui bonæfidei est, constitutum sit partes ex arbitrio viri boni constituendas esse, vt ,pbat l.in proposita.ff.pro socio.& vir bonus arbitrari habeat partes æquales esse debere, nisi vnus plus altero in societatem contulerit:vt probat d.l. vnde si Neruæ,si rectè perpendatur, dum ratione industriæ vult vni plus tribui, quàm alteri. & clarè probat l.si non fuerint.ff.eo.in contractu ergo societatis statur
4 solùm†arbitrio boni viri,non autem arbitrorum laudo.Corneus consil.285.lib.1.Socin.iun.consilio 74. nume.12.lib.2. in cæteris verò cum illi eliguntur,ab eorum sententia non receditur,vt verè probat d.l.societatem,iunctis tribus subsequentibus, quæ necessario cōiungendę sunt,vt perfectus habeatur sensus. In arbitris ergo electis verior est sententia, læsionem
5 enormem considerari †iudicis arbitrio.hanc sententiam probarunt Bald. in l.cum antea. C.de arbitr.& consi.378.lib.1.Alex.consi.131.num.15.lib.2.Decius authen.præterea.nu.16,C.vnde vir & vxor.& consi. 29.in fine.Salic.l.fi.colum.1.in fi. C. de contrahend. emp.Imola,Alexan. & cæteri in l.si quis arbitratu.in fine,de verborum obligat. Ripa l.vlt.num.90. C.de reuoc.do.qui alios citat.Parisius consil. 12. num.85. & consil.89.num.53.lib.1.Gratus consil.24. num.2.

lib.2.communem testatur Soc.iun. cons. 48. nume. 22.cons.144.nu.14.lib.1.& cons.84.nu.43.lib.2.Ferratius cautela 8.num.2.Neuiza.cons.22.pagina antepe.Alciatus respōso 367.nu.3.Tiraq. in l.si vnquam, in verbo,omnia vel partem.nu. 31.C.de reuo.dona. Didacus libro 1.varia.resolu.cap.3.nu.11.Scio tamen in multis iuris nostri casibus,læsionem enormē seu magnam esse diffinitam, ob quam vel à contractu receditur,vel damnum emendatur, vt in emptionis venditionisque contractu.læsio enormis ac magna creditur,cùm nec dimidia pars iusti pretij numerata est l.2.C.de rescind. vend.& in societate quid cō stitutum,iam retulimus.

SVMMARIVM.

1 *Læsio enormis quæ,vt ecclesia in integrum restituatur.*
2 *Cap. Apostolica.de donat.explanatur.*
3 *Læsionem tertiæ partis esse enormem ad hoc vt ecclesia restituatur,ex aliquorum opinione.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando ecclesia dicatur enormiter læsa,vt restituatur.*

CASVS LXXIIII.

Quæ enormis læsio dicatur,vt ecclesia in integrum restituatur.

CASVS hic præcedenti similis est,quæ dicatur † enormis læsio ob quam ecclesia in integrum restitui postulare potest, iuxta c.1.de in integrum restitu.& in c.ad nostram,de reb.eccles.non alienandis. 1

Vna est interpretum opinio,læsionem censeri enormem,si in cētesima parte lædatur,ex not.ab. tex.
2 † cap.Apostolicæ,de dona.vbi Abb.verùm is textus non solam partem centesimam afferre læsionem enormem diffinit,nisi alię concurrant circunstantiæ, vt eo loci clarè dicitur.

3 Altera corū fuit opinio,† qui existimarunt,hanc læsionem considerari in tertia parte. & in hac opinione fuit Abbas in cap.quintauallis.nu.33. de iureiuran.& in cap.1.col.3.de in integ.restitu.cum quo visus est sentire Ant.Burgos in c.cùm dilecti.nu.44. in fine,de empt.& vendi.ex d.l.vnde si Neruæ.ff.pro socio.quæ in sola societate,non autem generaliter loquitur:quare casum nostrum non comprehēdit.

Tertia fuit opinio eorum, qui dixerunt, enormē esse læsionem,si duos excedat,vt si res valet viginti, & vendatur pro decem & septem.ita Ioan. And.in addi.ad Specul.in titu.de resti.in integrum.§.1.vers. Et scias pro hoc beneficium.sed probabilis non est, cum nullo iure fulciatur.

Quarta & verior,crebriórque est sententia, hoc
4 iure diffinitum non esse,& ob id esse † iudicis arbitrio relinquendum.ita verè sensit, si perpendatur, Abbas in d.c.quintauallis.nu.33.in fi.de iureiur.Ant. Burgos in d.c.cùm dilecti.num.44.de empt.& vend. Marsil.in l.quæstionis modum.nu.9. de quæst. post Io.Andreæ in c.vlt.de don.hāc etiam probauit Soc. iun.cons.84.nume.43.vers.sunt etiam qui.lib.2.Didacus lib.1.varia.resolu.c.3.nu.11.vers.ego sanè.

SVMMARIVM.

1 *Læsio enormis quæ, vt minor in integrum restituatur.*
2 *Minorem ob læsionem rei modicæ & paruæ restitui.*
3 *Læsionem ratione sui,& comparatiue considerari.*

CASVS LXXV.

Quæ læsio enormis dicatur, vt minor 25. annis in integrum restituatur.

NON dissimilis à præcedenti est is casus,quo quęritur,quæ † enormis dicatur læsio,ob quam minor consequitur in integrum restitutionem?Bal.in l.1.C.si aduer.vend.pign.docuit esse in iudicis arbitrio. Baldū secutus est Barb.in cap.sedes,nu.79.de rescrip. & 1
consil.51.col. 2.in princ.lib.1.consil.21.col.penult. in prin.lib.2.& cons.45.col.penul.lib.4. Alex.consi. 77.nu.2.lib.5.Decius consil.39.num.7.Didacus lib. 1.varia.resolu.cap.3.nu.11.qui declarando l.scio. de in integr.resti.inquit,pro læsione rei modicæ restitutionem tunc dari minori,cùm ex se ipsa,non cōparatiuè grauis esse potest minori. verbi causa: in contractu mille aureorum modica erit læsio,quæ in quinquaginta cōtinget,si comparetur læsioni, quæ in quadringētis accideret:tamē separatim considerata,læsio in quinquaginta grauis adhuc minori esse dicetur.atque ita intelligenda est eorum opinio,
2 qui dixerunt,† minorem pro lesione rei modicæ restitui in integrum,vt scripsit Bar.& cæteri in l.2.C. si aduer.vendi.Alex.d.consi.67.lib.5.Gomez.§.pœnales.numer. 4.insti.de actio.Emanuel Costa in repet. l.Gallus.§.& quid si tantum.parte 2.numero 78. de
3 libe.& posthu.nam ipsa læsio tunc † considerat ratione sui.si verò comparatiuè,modica læsio esset. & restitutioni locus esset,vt hanc opinionem probarunt alij ab ipso Didaco relati.

SVMMARIVM.

1 *Remissionem pensionis ob sterilitatem conductori faciendam esse,& quando,nu.seq.*
2 *Sterilitas grauis quæ,sex referuntur opiniones.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quæ grauis sterilitas dicatur.*
4 *Fructuum perceptio qualis fuerit ad sterilitatem indicā dam probanda est.*
5 *Sterilitas digna remissione pensionis est,cum fructus percepti non sufficiunt ad persoluendum dimidiam pē sionis.*
6 *Fundi cultura probanda est ad sterilitatem illius anni demonstrandam.*

CASVS LXXVI.

Quæ sterilitas grauis, & digna remissione pensionis sit.

PRÆDIORVM conductores multoties conqueruntur se temporum mala temperie,alióve casu fortuito grandem penuriam ac sterilitatem fuisse passos,vt
1 iure valeant pensionis † remissionem in parte aliqua à domino locatore consequi,iuxta tex.in l.licèt. C.de locati.& in c.propter sterilitatem,extrà eo.

Hac ergo in re dubitari contingit,quæ grauis di
2 catur † sterilitas,magnúmque damnū, vt huic remissioni locus sit.vna fuit interpretū opinio in cap. propter sterilitatem,de locato, esse cum fructuum pars tertia deperdita fuit.hanc opinionem probauit Abbas d.cap.propter sterilitatem,numero 23. & alij quos retulit Neuiza.cons.90.nu.8.vers.quarta opinio.Ruinus cons.81.nu.3.lib.1.quæ tamen sententia non videtur iure probari,vt animaduertit Didacus libro practica.quæstio.cap.30.num.1.

Secunda est opinio,sterilitatem grauem dici cùm semen iactum non colligitur.ita antiqui,quos retulit glo.in d.cap.propter sterilitatem,quam sunt secuti Inno.& Barb.ibi,& Petrus Perticen.in d.l. licet. & clarè Neuiza.consilio 90.nu.1.in fine, qui hanc veram & indubitatam esse affirmauit.Verūm eam alij omnes reiiciunt in d.cap.propter sterilitatem, Abbas numero 13.& rectè,mea sententia,quia & si verū

Universidad de Deusto
Biblioteca

hoc sit,magnam esse sterilitatem,cùm ne sementes quidem perceptæ fuerunt, attamen non sequitur, quòd semper ita debeat iudicari adhoc vt sterilitas sit. nam etiam cum sementes & quid plus perceptum est,sterilitatem contigisse dicitur:id quod rectè & latè ostendit Salicetus in d.l.licèt,quem Neuisa.non intellexit,cùm tamen ipse Neuiza.d.consilio 90.numer. 4.vers.secundò respondetur.hanc perpendat rationem.

Tertia fuit opinio aliorum in l.licet.C.locati.qui hoc damnum dixerunt esse debere vltra dimidiam, hoc est cùm colonus tot non collegit fructus , qui deductis impensis non valent dimidiã pensionis satisfacere,pro dãno, quasi necessaria sit perceptio vltra dimidiam.ita omnes in d.c. propter sterilitatem. ibi Abbas nu.12.de loca.& infra alios referam.

Quarta fuit opinio Bart.in l.si merces.§.vis maior,numero 4.ff.locati.quam probarunt Aret.cons. 52.col.2.& Paris.38.col.vlt.lib.1.tunc propter sterilitatem pensionis remissionem concedi, vbi colonus deductis impensis nihil ex fundo percipit.quã opinionem rectè reiicit Abbas d.cap.propter sterilitatem.nu.13.& Didacus d.cap.30.nu.primo in fine:quia si vera esset opinio hæc,semper ratione sterilitatis fieret totius pensionis remissio,non autem alicuius partis pro rata damni contingentis: quod falsum est:quia etiam pensionis remissio pro rata fieri debet, seu ratione damni contingentis , & si damnum nõ accesserit ad omnium fructuum amissionem deductis impensis,vt probat d.cap.propter sterilitatem.

Quinta fuit eorum opinio,detrimentum hoc ex vulgi opinione æstimandum esse.ita gloss. in d.l. licet.C.locati.& ibi Sali.hanc communem esse testatur.idem docuit Bar.in l.si merces.§.vis maior.& in l.si vno.§.vbicunque.ff.locati.sic respondit & Alex. cons.3.lib.1.& consilio 207.numero 18.lib.3.Soc.sen. consilio 100.in princ.libro 1.latissimè Neuiza.cons. 100.nu.2.3.4.Verum dubia & sanè quam incerta est opinio hæc : aliquantulum tandem adiuuat,si probatum ita fuerit communi hominum voto magna fuisse sterilitatem. id quod credidit Didacus d. libro practica.quæstio.capi.30.nu.1.aliis tamen rationibus demonstrant Sali.& Aret.iam relati veram non esse.

Sexta fuit opinio Barba.in d.cap.propter sterilitatem,de locato.quam retulit Didacus loco iam citato,hoc totum † iudicis arbitrio relinqui. eiusdem opinionis fuit ipsemet Barba.in consil.21. columna pen.libro 2.alios refert & visus est sequi Neuiza. d. cons.90.numero 15.versiculo octaua fuit opinio. idem sensit Ioan.Lopez de Palatios Ruuios in rubr. extra de donationibus inter virum & vxorem.§.11. nu.12.versic.ex quo etiam dicebat.Verùm quomodo iustè arbitrium hoc adhibere poterit iudex , nisi quid iure aliàs constitutum sit,cognoscat,vt admonuit Didacus d.cap.30.nu.1.vers.Aliis placet. Aegidius Bossius tract.rerum criminalium in tit. de remissionibus. num. 12. ex fide testium † ergo constare illi debet,quot ex prædio percepti sunt fructus, vt inde arbitrari possit,an damnum graue colonus passus fuerit,vt mercedis remissio ei fieri possit.nec enim quodcunque dãnum sufficit, sed intolerabile esse debet l.si merces. §.vis maior. ff.locati.d. capit. propter sterilitatẽ.quare rectè arbitrabitur hic iudex noster,si dãnũ contigisse nolcat colono: † cũ dimidiã pẽsionis soluere nõ potest impẽsis deductis:iuxta secũdã relatã opinionẽ quæ crebrior & verior est:

crebrior inquã,quia eã secuti sunt Abbas & Butrius d.cap.propter sterilitatem.nũ.12.Cy.& Bar. d.l.licet. Castren.l.ex conducto.§.si vis.ff.loca.Alex.consil. 3. nu. 6 & cons. 112 nume. 1.in fi. lib. 1.& cons.307. nu.18.libro 3.cõmunem testatur Aret.cons.52.col. 1.Goza.cons.74.col.1.Paris.cons.38.nu.22.lib.1.Ripa tracta.pestis,tit.de priuilegiis contractuum.num.25. quos omnes retulit & secutus est Didacus d.lib.practic.quæstio.cap.30.nu.1. quibus addo Capicium decisio.88.nu.1.alios retulit Neuiza.cons.90.nu.10. erit etiam quod diligenter animaduertat iudex,an is
6 fundus eo † anno rectè cultus fuerit & ea acta fuerint quæ necessaria sunt,ita Salic.in l.si vno. col.1.ff. locati. Neuiza.d.cons.90.num.16.qui hac de re duas alias opiniones retulit,vt apud eum.

SVMMARIVM.

1 *Remissio pensionis ob causam sterilitatis qualis fieri conductori debeat.*
2 *Argumentum à venditione ad locationem valere.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui qualis fieri debeat pensionis remissio ob sterilitatem.*

CASVS LXXVII.

Pensionis remissio ob sterilitatem qualis esse debeat,declaratum.

QVM ob magnam sterilitatem fit remissio pensionis locatori(vt iam suo loco diximus) dubitari à nostris cõtingit
1 qualis,quantáque esse debeat † remissio ista. & dicendum videtur esse faciendam remissionem in totum computata illa fructuum parte percepta.quod suadetur,primò quia iura absolute inquiũt,mercedis remissionẽ fieri.at verba in suo potentiori significatu sumẽda sunt.l.1.ff.si ager vectig. ergo de tota mercede.Secundò suadetur,valet † ar-
2 gumẽtum à contractu emptionis & venditionis ad contractum locationis & conductionis : vt argumentatur Bar.in l.si merces.§.maior vis.locati. numero 4.sed vbi in emptione contingit vẽditorem ab emptore lædi vltra dimidiam iusti pretij,integrũ pretiũ suppletur.ita doc.in l.2. C.de rescind. vend.

Secunda opinio esse potest:quòd remissio huius mercedis solùm fiat vsque ad dimidiam ipsius pensionis,vt si pensio fuerit centum coronatorum, & cõductor solùm fructus valoris quadraginta corona torum percipiat,quòd locator remittat tantum pensionis vsque ad dimidiam,& quid plus:vt putà vndecim vel duodecim coronatos,qui computatis cũ illis quadraginta ex fructibus perceptis quinquaginta vnum,vel quiquaginta duos constituunt.quæ opinio illa ratione suadetur,quia videmus communem esse opinionem,pensionem non remitti,si conductor tantum percipiat, quantum posit dimidiã pensionis soluere,vt iam diximus.lex etenim æquũ existimauit rationem habendam non esse illius detrimenti,quod dimidiam non excedit.ita ergo hìc dicendum videtur.

3 Tertia fuit opinio hanc remissionem † iudicis arbitrio faciendam esse.ita in terminis nostris Barba. respondit consilio 21. col. penul. in princip. libro 2.

SVMMARIVM.

1 *Conductorem posse expelli cùm in re conducta malè versatur.*
2 *Vsufructuarium priuari vsufructu cum eo malè vtitur*
3 *Emphyteotam priuari emphyteosi cum in ea malè versatur.*

Vasallum

4 *Vasallum feudo priuari,si malè in eo versatur.*
5 *Dominus directus res vasallorum bene tractare debet.*
6 *Deterioratio qualis esse debeat,vt vasallus iure suo priuetur.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ magna sit deterioratio, vt iure suo deteriorans priuetur.*
8 *Fructuarium non posse arbores fructiferas incidere.*
9 *Inquilinꝰ an malè versetur in domo,iudicis arbitrio est.*
10 *Meretrices domum ducere,est malè in domo versari.*
11 *Meretrices posse à vicinia expelli.*
12 *Scholasticos meretrices interdum domi habere.*

CASVS LXXVIII.

Quando conductor, vasallus, emphyteota, fructuarius & inquilinus in re à se possessa malè versari dicantur.

POSTEAQVAM incidit sermo de locatore & conductore,libuit & alterum casum de eis iudici arbitrariũ hìc appingere.is est:non semel expellitur à re loca-
1 ta † conductor,quia in ea malè versatur: vt probat.l. quæro.§ inter locatorem. ff.locati.auth.qui rem.C. de sacrosanct.Eccles.& clarius in l.æde.C.locati.vbi Bal. Rui.consilio 88.columna 1.libro primo. idem dicimus in emphyteota,vt scribunt omnes in l. diuortio.§.si fundum,sol.matr.clarè Ias.consilio 17.columna 1.libro 1.Ruinus consilio 58.numero 5.libro 1.
2 et consilio 43.in fine,libro 2.sic † fructuarius,si malè versetur in proprietate,vsufructu priuatur.l.equissimi.§.fructuarius.ff.de vsufructu.Hinc cõsultus respondit Ruinus d.consilio 43.in fine,libro 1.mulierẽ relictam vsufructuariam à viro vsufructu priuari cũ in eo malè versatur.immo procedit etiam si iusserit testator eam molestari non debere. idem Ruinus
3 consilio 48.numero 2.libro 2.sic † emphyteota vt sentiunt omnes in d.§.si fundum,ibi latè Ias.numero 4.qui hanc esse communem sensit.à qua tamen
4 ipse post Imolam dissentit.Sic vasallus † feudo priuatur,si in eo malè versetur deteriorando.Bal.& cæteri in cap.Federicus.§. quicunque, de pace tenen. Ias.in præludiis feudo.numero 68.& consilio 17.columna 1.libro 1. alios plures citat & probat Carolus Molinæ.in consuetud.Parisien.§. 30.nume. 166. vnus tãtùm Doctissimus iurecon. Iulius Clarus dissentit libro 4.sententia.iuris.§. feudum.q.56. cuius ratio forte non est vera,dum ait,non licere argumentari ab emphyteota ad vasallum:nam Doctores nõ tanm illi rationi innituntur, quàm textui. d.cap.Federicus.§.quæcunque,quo omnes iam relati affirmant , vasallum feudo priuari si sibi subditos malè tractauerit,atque ita malè versatur in feudo,vt plures retuli in tract.de recuperanda possess. remedio
5 decimo.numero 86. sic econtrà † dominus directus res vasallorum cõseruare,non autem deteriores reddere tenetur.Molinæ.in consuetud. Parisien. titulo
6 1.§.1.glossa.8.numero 51.Quòtamen huic † priuationi locus sit,tria concurrere debere scribit Bal. in d.aut.qui rem.nu.2.vers. secundò not.C.de sacrosanct. Eccle.Primò deterioratinem in ipsa proprietate, nõ autem in ipsis fructibus esse debere.

Secundò per dolum malum,latam culpam , vel leuem,non autem leuissimam rem fuisse deteriorẽ redditam.

Tertiò notabilem esse debere deteriorationem hanc:nec enim modica considerari solet.cum Baldo sensit Ias.d.cõs 17.nu.2.lib.1.& in l.diuortio.§.si fundum.nu.4.vers.istam communem.ff.sol. matr. Hinc dubitari contingit,quanta esse debeat nobilis hæc deterioratio.vna est omnium sententia,hoc iure di f
7 finitum esse,& ob id † iudicis arbitrio relinqui, ita Baldus in d.læde.nu.14.C.locati.& ante eum Cynus in d. auth. qui rem.C.de sacrosanct.Eccle.idem responderunt Barbar.§in c.sedes.nu.80.de rescrip.3& consil. 51.col.2.libro.1.consil.21.col.penul.lib.2.& cõsilio 49.col.vlt.libr.4.Ias.d.cons.17.numero 2.libro 1.Tiraq.in l.si vnquàm.in verbo omnia.numero 31. C.de reuo.donat.& Molinæ.in consuetud.Parisien. d.tit.1.§.1.glo.8.numero 54.in fine.erit ergo iudicis arbitrio iudicare ex quanta arborum fructiferum incisione malè versari & deteriorare proprietatem relati dicantur.nam cùm conductorem,emphyteo-
8 tã,vasallum & † fructuarium has arbores incidere non posse nostri scribant in illo §.si fundum, & fusius Tiraq.de retractu.conuentio.§.3. gl. 1. numero 13. non tamen declarant quot, quantæque esse debeant incisæ.hoc ergo iudicis relinquitur arbitrio. id quod in specie respondit Ias.d.consilio 17.numero 2.quem in eo malè sensisse opinor,dum scribit nõ sufficere duas incisas fuisse.nam cùm hoc relinquatur iudicis arbitrio,non potuit is dicere duas non sufficere,quoniam fortè iudex potuisset ex prædij & arborum qualitate iudicare duas illas maximum detrimentum proprietati attulisse.erit etiã in iudicis
9 arbitrio iudicare an malè versari dicatur † inquilinus in domo, cũ meretrices in ea aliquando conducit:fieri etenim potest vt aliquando liceat, & aliquã do non,iuxta personarum, loci, & temporis qualitatem,vt sentiunt Bald.& Salice.in d.læde.C.locati, ille numero 4.iste columna vltima,versiculo,ego pu
10 to.qui affirmauit tempore incongruo † meretrices domum ducere non licere,ne vicinis pernicioſum
11 adferatur exemplum,quibus etiam licet ipsas † meretrices à vicinia expellere.sic Bal.& cæteri in l.2.C. de summa Trinitate & fide cathol.Decius l. semper in contractibus.numero 3. de regu. iur.Ripa tracta. pestis,titulo de præseru.contra pestem.numero 164. quod dubium non habet,inspecta vicini persona, non autem persona locatoris,si sciuit conductoris
12 sicque inquilini conditionem. putà, si esset † scholasticus,& eorum aliquis,qui Iustiniano posthabito cum perditis his mulieribus versantur:vt eis ita aliquando licere nostri scribunt,Angel.§. quanta, in authen.quomodo oporteat Episcop. Cæpolla tract. de seruit.vrba.prædio.cap.5.num.3.& Angel. Aretinus §.vlt.insti.locati.Bologn.in authen.habita.numero 377.C.ne filius pro parte ¶ Alcia.in cap.Cum non ab homine,numero 27.ad finem,de iudiciis } sed absit,quod iure optimo hoc concedatur.hoc enim in casu considerabit iudex , an inspici debeat persona inquilini,vt expelli possit,vel inspici persona locatoris,& expellere inquilinum possit.

SVMMARIVM.

1 *Absentia diuturna quæ in conductore iudicetur,vt dominus possit rem locatam apud se recipere.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quæ longa dicatur absentia in conductore,vt res illa à domino recuperetur.*
3 *L.cum domini.ff.locati.*

CASVS LXXIX.

Quæ absentia diuturna conductoris dici potest, vt rem locatam valeat locator apud se retrahere.

IN eodem locationis ac conductionis tractatu, alter est casus iudici arbitrarius.contingit aliquando conductorem rei,re ipsa conducta incipere abesse , ita vt dominus nec re fruitur, nec pẽsionem recipit, quare

Universidad de Deusto
Biblioteca

post longam moram à lege,datum ei est rem conductam ingredi posse.Sed ambigitur quomodo iudicetur esse diuturna hæc † absentia.aliqui in ea opinione sunt,vt biennio concludatur,ex l.cùm domini. ff. locati. Baldus verò post Nicolaum de Matterel.in l.ædem.num.3. C.locati, hoc esse in † iudicis arbitrio scribit.sic intelligens d.l.cùm domini,verba illa:tempus autem in ea re biennij debet obseruari: referri ad pensionis solutionem,non autem ad absentiæ tempus.id quod ratione confirmari posse videtur:quia durum admodum esset quòd tandiu absentem conductorem expectare deberet dominus, & ita re non frui,& pensionem amittere.

Verùm si rectè is † tex.perpendatur,illius biennij tempus ad vtrunque refertur. nec enim datur differentiæ ratio cur magis ad vnum,quàm ad alterum referri debeat.nec allegata ratio vrget,quandoquidem sibi cauere debet locator, vt videat cui locat.rursus illata & inuecta cautionis loco sunt.illud tamen libenter admiserim, si suspicio aliqua esset,conductorem clam inuecta omnia à domo, vel horreo exportasse,iudicem posse quouis tempore pro sui arbitrio ingrediendi facultatem hanc concedere.erit tamen cogitandum.

SVMMARIVM.

1 *Gabellarum conductores quando ob casum fortuitum excusantur à solutione pensionis.*
2 *Casus fortuitos in se suscipiens,quos susceperit dicatur.*
3 *Conductorem excusari à solutione pensionis ob insolitam siccitatem.*
4 *Statutum Patauinum sub rubr. Quòd villa teneatur de damno dato in villa,declaratur.*
5 *Statutum Papiæ in criminalibus sub rubr.de pœna cõmunium terrarum,exponitur.*
6 *Casus fortuitos val de insolitos,conductores gabellarum excusare à pensionis præstatione.*
7 *Casus valde insolitus & omnino incogitatus quis dicatur,sex sunt opiniones.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui quis casus dicatur insolitus & nullo modo cogitatus.*
9 *Locustarum in Italiam volatus,casus valde insolitus.*

CASVS LXXX.

Qui casus dicatur insolitus & minimè cogitatus,vt ex illius euentu conductores gabellarum vel prędiorum à pensionis præstatione excusentur.

1 AVDACTER nimis solent prædiorum,vel † gabellarum, aliorúmque redituum conductores(vt his aliquid adhuc subiiciamus)casus omnes fortuitos & insolitos sub suo periculo suscipere,ita vt non valeant recusare præstitutam pensionem soluere,si incogitata mala fortuna, fruges, reditúsque omnes deperdantur,iuxta sententiam Baldi,Ang. Fulgosij, Castrensis,& Alex.l.sed & si quis §.quæsitũ.ff. siquis cautio.quam probauit Imola in cap.1.de locato. & Iaſ.cons.107.col.2.lib.1.affirmat enim suscipientem
2 in se casus † fortuitos,intelligi etiam suscepisse insolitos,atque ob id non posse se excusare.hanc sententiam visus est sequi Crauetta cons.294. numero 8. versiculo infertur ex præmissis. Quam sententiam declarant alij,qui scripserunt,conductorem excusari à solutione pensionis,si casus fortuitus admodũ insolitus contigerit. qua in sententia fuit Bar. d. §. quæsitum.& cum eo crebrius cæteri, vt testatur Ripa tracta. pestis,titulo de priuilegiis cõtractuum,numero 97.huius opinionis retulit sibi parum constãtes Baldum,Angelum,Salicetum,Albericum,Alexandrum, Fulgosium,Felinũ, & Socinum seniorem.his accedit Alciatus responso 80.numero 6.& latius responso 157.numero.6.qui respondit, † conductorẽ non teneri ad conuenta conductionis ob insolitam siccitatem contingentem.ab hac sententia non dissentit Ant.Rubeus, Alexandor in d.§.quæsitum.numero 51.idem respondit Neuiza.consilio 91. num. 5.Alba.consil.1.numero 4.Franc.de Marchis.q.62. in fine,ex l.fistulas.§.fruméta. ff.de contrahen.emp.
4 quo loci Albericus infert, statutum † Patauinum sub rubr.Quod villa teneatur emendare damnum
5 datum ex incendio,quod † statutum extat & Papiæ in criminalibus,sub rub.de pœna communium terarum territorij Papiæ, Villam teneri ex incendio exorto ex fulgere tamquam valde insolito.in specie Albericum secuti sunt Ripa & Rubeus iam relati.

Has ergo Doctorum controuersias sic conciliat Corneus consilio 12.libro 4. distinguendo aliquos
6 esse casus † fortuitos valde insolitos,qui verisimiliter à quouis viro prudenti cogitari nõ potuissent, & hos excusare conductorem in se simpliciter casus fortuitos suspicientem,cum hi verisimiliter comprehensi non fuerint.& hoc casu procedat Bar.& sequaciũ opinio.subdit Corneus aliquos esse casus fortuitos insolitos,sed nõ ita insolitos quin à viro prudẽti & diligenti præuideri possint.& hos nõ excusare cõductorem,qui eos etiã suscepisse intelligitur.& hoc casu procedat opinio Baldi & aliorum.hanc Cornei distinctionem rectè secuti sunt Ripa d.tit.de priuilegiis contractuum.num.99.& Rubeus in d.§.quæsitum.nu.51.in fine.vnus tantum Aymo Craue.cõs. 294.col.pen.vers.8.dico.à Corneo dissentit,nec rectè satis:quandoquidem ratione naturali firmatur Cornei distinctio,non enim dici potest cogitatum,quod vel euenit nunquam,vel si euenit,miraculosè & præter omnium opinionem euenisse creditur.

7 Dubitari etgo contingit,quis hic † casus dicatur insolitus,vt cogitatus minimè dicatur. Vna fuit opinio Bar.in l.Scio.§.medico.ff.de annuis leg.dici tũc casum insolitum,qui solet semel in mille annis euenire.Bartolũ etiam secutus est Iaſ.d.cons.107. col.3. vers.tertiò respondetur. Goza.consil.27.numero 9. & nu.24.Rubeus cons.153.nu.2.Alba cons.1. nu. 8. Decius cons.8.col.penul.Alex.autem in cons.107.nu. 16.lib.3.dixit,Bartolum exemplificatiuè loqui, quod exemplum non restringit. l.damni infecti quidam. §.vlt.de damno infecto.quare secundam is retulit opinionem,casum dici insolitum,cùm non solet cõmuniter euenire. Verum adhuc dubia remanet & perplexa Alexandri sentẽtia,quamquàm ab Alexandro non dissentiat Alciatus responso 157.nu.6.vers. vel qui.& Alba d.cons.1.nu.8.

Tertia fuit sententia Cornei cons.12.lib.4.esse insolitum,qui præter omnem cogitationem & verisimilitudinem euenit,licet à prudentissimo viro cogitari potuisset. Verum in obscuris adhuc agimus:nec enim adhuc constat,quomodo cogitatio hæc possit considerari.

Quarta fuit eiusdem Cornei opinio consilio 23. columna penul.lib.2.dici insolitum,si semel tantum intra centum annos euenit. iure tamen hæc opinio non probatur.

Quinta fuit opinio Soc.sen. cons.123. numero 4.libro 4.esse insolitum, qui longissimo tempore euenit,vt in 40.annis. ita exemplificat Ripa d. titulo de priuilegiis contractuum nu. 102. Verùm Soc. sen. non declarauit de quo tempore intelligantur sua illa verba,& si Ripa sic declarat,quæ sanè declaratio iure non probatur.

Vltima videtur fuisse opinio Ripæ. d.tract.pestis, tit.de priuilegiis contractuum,numero 103.hoc re-
8 linqui † iudicis arbitrio, qui consideratis qualitatibus & circunstantiis casus fortuiti,eum vel solitum vel insolitum iudicabit.è qua sententia non dissentit Tiraq.in l.si vnquàm,in verbo omnia.numero 31, iudicis ergo hæc erit diligentia,ex multis circunstãtiis iudicare,an casus sit solitus vel insolitus.Ego aliquando respondi,casum fuisse valde insolitum,cùm
9 in Italiam aduolauit immensa illa † locustarũ quantitas,quæ in hac regione visa est nunquàm,vel si visa aliquando est,iam mille elapsis annis visa est. Cuius rei meminimus in trac.de recuperanda possessione. Remedio 12.numer.36.37. & licet cogitari potuerit de locustis,vt in l.excepto. C. locati, non tamen de tàm ingenti quantitate,quàm illa fuit quæ aduolauit eo anno 1542.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo quot actibus inducatur.*
2 *Consuetudinem actuum frequentiam postulare.*
3 *Consuetudinem induci ex tot actibus quot colligi possit populi consensus.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quot actus & qui consuetudinem inducant.*
5 *Consuetudo in feudandi quot actibus introducatur.*
6 *Cap.2.de feudis.declaratur.*
7 *Dispositionem verificari in primo actu.*
8 *Consuetudinem alienãdi feudum ex duobus actibus alienationis induci.*

CASVS LXXXI.

Quot actibus consuetudo inducta censeatur.

1 CONTROVERTVNT interpretes nostri quot actus fieri debeãt ad
2 hoc vt † consuetudo inducta censeatur. scimus enim † consuetudinem actuum frequentiam postulare.l.1.C.quæ sit longa consue. l. 3.C.de ædif.priua.hinc receptum est,vnicum actum quamquàm notorium consuetudinem non inducere,ita Bar.l.de quibus.prima lectura, numero 11. & in repe.numero 13.ff.de legibus.& ibi Iaſ. nume. 51.Abbas in cap.vlt.numero 17.de consue. Hac ergo in re nostras,vna opinio fuit,duo actus sufficere. quæ quidẽ opinio iure non probatur:nec enim omnibus in casibus duo actus gesti arguerent totius populi consensum.id quod sensit d.loco Bart. dum distinguit,aliquos esse actus,quorum maior numerus potest consuetudinem inducere, aliquos verò vbi maior numerus exigitur,immo duo actus non dicũtur actuum frequentiam ostendere l. item apud Laboneem.§.aliud est.ff.de iureiura.

Altera fuit opinio Baldi in l.1.numero 2. C. quæ sit longa consuet.& Abbatis in cap.vlt. numero 17. de consuetud.vbi Rochus Curtius col. 56. vers. sed
3 hic successiuè,testatur communem,tot † actus exigi ex quo colligi potest populi consensus. inquit enim Baldus, probari oportere quod frequenter & plurimum ita obseruetur.sed valde obscura & perplexa est horum doctrina:nec enim adhuc satis intelligere possumus, quibus actibus frequentia hæc inducatur, iuxta rerum ac factorum aduersitatem.

Tertia fuit &verior opinio in repe.d.l.de quibus,
4 nu.12.& ibi Iaſ.nu.51.hoc totum à † iudicis arbitrio pendere.quam sententiam probarunt Cardinal.cõsilio 62.Corneus consil. 179.libro 3.Rochus d.cap. vlt.col.56.& Marsilius in l. quæstionis modum.num. 44.de quæstio.¶ Petrus Rebuffus in commentariis ad cõstitutiones regias Gallię,tomo tertio.tit.de cõsuetudine.in præfatione,nume. 41.¶ placuit & hæc sententia Ioanni Corasio in commentariis de iure ciuili in artem redigendo,parte 2.cap.19.iudex ergo vir prudẽs animaduertere debet,quot actus & quot exempla necessaria sint,vt ex eo, quod frequenter factum est,consuetudo confirmata dici possit.

Ex his finiri potest ardua illa iuris disputatio, quam feudistæ faciunt,quot actus requirantur ad-
5 hoc vt introducta dicatur infeudandi † consuetudo. quam disputationem post scribẽtes in cap.qui feudum dare poſſ.latè retulit Curtius iun.in tracta. feudo.secunda parte-quæstio 3.qui in ea opinione fuit post Iserniam in d.cap.1.de iis qui feu.dare poſſ. & & in cap.1.de cler.qui inuest. post Hosti. in summa de feudis.§.quis possit.& post Imolam in l.quod dicitur.columna vltima,de verborum obligationibus. solam solennem infeudationem infeudandi consuetudinem introducere. hæc sanè opinio licèt multorum auctoritate corroborata sit,non tamen iure pro
6 batur.Nam text.† cap.2.de feudis,qui à Curtio præcipuus habetur,nil confert, quia etsi nihil de actuũ pluralitate dicat,attamen nec concludit vnicum tantùm sufficere.nam cùm de hoc nulla ibi esset disputatio,in iuris dispositione relinquitur. & quod ait
7 Curtius,† dispositionem simpliciter prolatam in primo actu verificari,iuxta regulam l.boues.§.hoc sermone, de verborum significatione, intelligitur in hominis,nõ autem legis dispositione,vt hìc.ita post Cyn.Bart.Alex.& Iaſ.in l.veluti.§.hæc vox.ff.de edẽ. ex illo textu latè tradit Tiraq. in commentariis ad d. §.hoc sermone.limitatione nona.

Rursus,hæc consideratio refragatur cõmuni omnium sententiæ,qua affirmatum est, actum vnum, quamquàm notorium,consuetudinem non inducere.quamobrem Afflictus in d. cap. primo, in princ. numero 17.de iis qui feu.dare poſſ. inquit, duos a-
8 ctus cursu temporis inducere † consuetudinem alienandi feudum.idem placuit Zasio in epito.feud.parte 5.nu.52.Rectius ergo erit hoc totum iudicis arbitrio relinquere.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo rationabilis quæ.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ rationabilis sit consuetudo.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui an actus fuerit cum ratione gestus.*
4 *Consuetudinem contra legem,esse irrationabilem.*
5 *Consuetudinem præter legem ratione non carere.*
6 *Consuetudinem libertati Ecclesiasticæ repugnantem esse irrationabilem.*
7 *Consuetudinem fini æterno repugnantem,esse irrationabilem.*
8 *Consuetudinem bono publico aduersantem,irrationabilem esse.*
9 *Leges concedentes vsuras et præscriptionem ratione & iustè olim promulgatas.*
10 *Vsura olim Clericis tantùm prohibita.*
11 *Legum latores nihil vnquam voluisse statuere,quod ratione careret.*
12 *Lex quid sit.*
13 *Baldi explosa sententia consuetudinem sine ratione procedere.*
14 *L.non omnium.ff.de legib.declaratur.*

L.

Universidad de Deusto
Biblioteca

15 *L.prospexit.ff.qui & à quibus.sensus & intellectus.*
16 *Consuetudinem iudicari rationabilem & irrationabilem diuersis de causis.*
17 *Consuetudinem irrationabilem esse,cum peccatū nutrit.*
18 *Consuetudinem esse sine ratione cum aliquis indebitè grauatur.*

CASVS LXXXII.

Quæ consuetudo irrationabilis iure censeatur.

1 IN eodem consuetudinis tractatu contingit dubitari,quando rationabilis esse dicatur † consuetudo.id quod & de statuto dicitur.glo.in capitulo 1.in verbo rationabilia,& ibi latè Gomes.numero 223. de consti. in
2 6.dixit,ex opinione Hostiē.esse in † iudicis arbitrio. quam opinionem sunt secuti Cardinal.in cap.vlt.ibi latè Abbas numero 5.& Marcus Mantua.eruditissimus iureconsult.numero 17. Oldrad. consilio 220. quem secutus est Craue.consi.116.nu.5. Addo Angel.in tract.de societate,parte 2.nu.3.Barb. {in c.sedes,nu.89.de rescrip.& } consi.51.colum. 2. lib. 1. Marsilius l.quæstionis modum.nume.8.de quæstio. quo loci num.20.simile scribit ex Hostien.in capit.
3 cum te.de re iudic.† iudicis arbitrio relinqui, an actus cum ratione gestus esse dicatur. Hanc doctrinam intellexit Gomes.d.c.1.nume.223.& num.226. procedere quando sumus in dubio: nam si clarum
4 esset † consuetudinem esse contra legem,non est dubium quin sit irrationabilis.c.3.de his qui mitt. in poss.gra.rei ser.Dec.cap.2.nume.9.de prob.& ideo tunc ad iudicis arbitrium non recurritur.Idem quā
5 do constat † consuetudinem esse præter legem scriptam,tunc clarum est esse rationabilem,ex legis præsumptione secundum Bald.d.l. de quibus.nu.33. alia refert Gomes.d.c.1.nu.224.in dubiis ergo iudicis arbitrium versatur.Iustus autem iudex plura debet perpendere,vt rationabilem iudicare possit consuetudinem,& irrationabilem.

Vna ergo fuit doctrina glossæ in d.cap.vlt.in glo.
6 rationabilis, de consuetud. † irrationabilem dici, quæ ecclesiasticam disciplinam,vel ecclesiasticam libertatem oppugnat. quam doctrinam probarunt Bart.d.l.de quibus.numero 30.de legi.& satis probat cap.1.& capitulū vlt.de consuetud. Verùm perfecta hæc non est doctrina.nam & aliquando his non repugnat consuetudo,& tamen irrationabilis creditur,vt mox subiiciam.

Secunda fuit Io.And.doctrina, quam refert Abb. in d.cap.vlt.nume.5.de consuet.iudicem procedere debere à similibus ad similia.l.non possunt.de legi. sed obscura adhuc est hæc doctrina, quia adhuc ignoratur,quæ sint inter se similia, vt infrà subiiciam in casu 82.declarando dictam l.non possunt.

Tertia fuit doctrina Butrij,consuetudinem esse rationabilem secundum vnum quodque ius, quod ad finem illius iuris accedit.iure ergo pontificio perpen
7 so illa iudicabitur rationabilis † consuetudo,quæ fini æterno non repugnat.c. consuetudo, in fine, distinct.1.Nec huic primo capiti declarationis Butrij aduersatur Abbatis consideratio d.cap.vltimo,nume
ro 5.dum obiicit text.capi.cum dilectus,de consuetud.& cap.cùm ecclesia,de causa possess.& propr. & subiicit satis esse,quòd consuetudo peccatum non nutriat.Nam hoc dictum non repugnat doctrinæ Butrij,qui dixit,consuetudinem rationabilem esse,quæ fini æterno non repugnat.si ergo repugnaret,cui dubium,quin nutrit peccatum? & quamquàm in dicto capitulo cùm dilectus,& d.cap.cùm ecclesia,non tendat cōsuetudo ad felicitatem æternā, non tamen illi repugnat:alioqui,vt irrationalis eradicanda foret.
8 Iure vero ciuili considerato, illa rationabilis † consuetudo dicitur,quæ bono publico non refragatur. Cùm igitur finis iuris ciuilis sit bonum publicum, & iusta ratione sit fundatum,quò ad se erit rationalis consuetudo,quæ ad eum finem tendit.quare in-
9 fert Butrius,hoc iure inspecto,† leges vsuras & præscriptionem cum mala fide inducentes, fuisse rationales.Nam & si nunc,quòd lex Euangelica nos illuminauit,irrationales sint:attamen eo tempore, quo illi legumlatores ita constituerunt, bonum tantùm publicum inspicientes,rectè & cum ratione sic constitutæ fuerunt.nec enim credendum est, legumlatores voluisse leges ferre,quæ æterno fini repugnarent:nam quod de vsuris concessit Iustinianus, rectè factum esse credidit Alciatus libro sexto Parerg.
10 iuris cap.20.quoniam olim † vsuras à clericis exerceri prohibitum fuerat,& quod de cæteris dictum videbatur,solùm ad vitam perfectiorem parandam videbatur dictum:id quod rectius hodie ex iure Pontificio omnibus interdictum est.

Minus quoque credendum est,illos prudentes
11 † legumlatores voluisse aliquid statuere,quod sine ratione & publico commodo esset.scribit enim M. Tull.in primo de inuentione,ea virtute & sapientia maiores nostros fuisse,vt in legibus scribendis,nihil aliud sibi,quàm ciuium salutem & vtilitatem reipubl. proponerent.sic rationem semper in legibus condendis consideratam credimus.Cùm (vt ait M.
12 Tull.in primo de legib.)† lex nihil aliud sit quàm rectè à numine Deorum tracta ratio.alioqui,vt scribit Damasus in cap.cor Episcopi, 68. distinct. quod ratione caret,extirpari debet.

13 Hinc coniicimus malè sensisse Baldum in lege,de quibus.numero 32.ff.de legibus.dum scriptum reliquit,consuetudinem sine ratione stare posse: cum
14 ratio illius substantia non sit.ex † lege,non omnium. ff.de legibus & ex l.prospexit. ff.qui & à quibus.fallitur inquam Baldus, cùm non neget Iulianus,quin omnia rationem habeant, sed illud docet,non esse cuiusuis de vnaquaque legis sententia arcanam & latentem rationem assequi.quò intelligamus nos in perscrutandis legum causis non plus æquo solicitos anxiósque esse oportere: alioqui vt Neratius scribit l.& ideo,de legib.multa ex his quæ certa sunt, subuerterentur.quem sensum habuit ante omnes Lancellotus Politus in l.filium quem.nu.90.C.famil.erciſ.§ Ant Gammarus in tract.extensionum nu.24.} & Baro & illorum suppressis nominibus Corasi. in ea ipsa l.nō omniū.interpretatione,& in commentariis de iure ciuili in artem redigendo,parte 1.cap. 3.
15 in fine.quo loci sic explicat † l.prospexit.ff.qui & à quib.legem scilicet illam ratione non carere, quanquàm omnibus cognita & perspecta nō sit,ac ob id dura videatur.Ego credo rationem summam à Iure consulto in d.l.prospexit, fuisse consideratam,nempè seruos ruri agentes pendente de adulterio accusatione intra sexaginta dies manumittēdos non esse,accusatę mulieris mores,seruis in agro vel in prouincia existentibus, cogniti esse possunt, vt ex illis facilè coniici,vel saltem suspicio nasci cōmissi deinde criminis.quam argutam & probabilem considerationem fecit Ias. in l. ex facto. num. 13. in fine.ff. de vulg. § & ibi declarat Hieron.Vetius nu.68.Petrus AndreasGammarus,in tract. extensionum numero 29. 30. 31. & Zasius in l.omnium.num. 14.ff. de legibus,hunc sensum probarunt } quem tacitis

authorib.

authorib. sibi tribuit Alcia.lib.1.de verb.sign.nu.14. qui subdit non fuisse eo casu magnum serui detrimētum,cùm intra sexaginta dies erat manumittendus.

Hinc etiam infertur malè sensisse eūdem Baldum d.l.de quibus,consuetudinem contra rationem introductam sustineri,distinguendo tantum rationem generalem à speciali,vt multis verbis is explicat. etenim sine inspecto,nunquam contra rationem lex edita fuit:nam & si hodie videatur contra rationem aliquam,non tamen tempore quo promulgata fuit. Accedit quod scribit Abb.in d.c.vlt.nu.6.quod di-
16 uersis rationibus inspectis † consuetudo rationabilis & contra rationem aliquando iudicabitur,& exēplis his clarè demonstrat.quorum vnum est extra omnem controuersiam positum,irrationabilem esse
17 † consuetudinem,quæ peccatum nutrit,vt cum inhonesta & turpis est,vt post alios tradunt Paris.consi.27.nu.46.lib.1.sic quando est scandalosa.Ruin.con
18 si.154.nu.11. lib.4.sic cùm aliquem † indebitè grauat,quia peccare illud est. ita Ruin. consi.116.nu. 8. 9.lib.4.& Soc.iun.consi.98.nu.41.lib.3.& econtrà,est rationabilis illa cōsuetudo,quam ecclesia approbat, Abb.c.cum tanto,de consuet.Gomes.d.c.1.nu. 229. de consti.in 6.De his satis.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo quanto tempore firmetur.*
2 *Consuetudinem cursu decennij secundum aliquos firmari.*
3 *Præscriptionem variis modis currere.*
4 *Consuetudo inueterata aliquando appellatur, & aliquando antiquissima.*
5 *Consuetudinem cursu centum annorum firmari.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui quanto tempore firmetur consuetudo.*
7 *Consuetudinem in rebus ecclesiæ non minori tempore quam quadraginta annis firmari.*
8 *Consuetudinem super bonis clericorum eodem firmari tempore,quo consuetudinem in rebus laicorum.*
9 *Consuetudinem in rebus grauibus firmari,olim tempore immemoriali.*
10 *Cōsuetudinem interpretatiuam paruo tēpore obtinere.*

CASVS LXXXIII.

Quanto tēpore introducta consuetudo obtinere

1 NON præteribo & hunc casum in tractatu consuetudinis iudici arbitrariū, quanto † tempore consuetudo firmetur. multæ sunt Doctorum opiniones, vna fuit glossę in l.de quibus,in verbo,inueterata.ff.de legib.& in c.vlt.de consue. in 6. sic Cynus l.2.C.quæ sit longa consue.Bar.l.de quibus.& Ias.nu.43.Zasius nu.14.de legi.Curt.iun.cōsi. 42.col.penul.Craue.tract.de antiq.tēp.4.parte prin-
2 cipali nu.7.† decēnio firmari.illa prima ratione,quia leges longum tempus requirunt ad eam inducendā. l.1.in fine.ff.de aqua plu.arcen.l.2.C.de seruit.l.1.C. quæ sit lōga cōsuetud.& in l.sed ea quę.ff.de legib.& in l.nō tātum.§.vlt.ff.de decur.at longū & diuturnū tempus,decennium esse dicitur,vt C.de præscrip.lōgi temp.& clarè in l.si cum fideicōmissa.§. Atisto. ff. qui & à quibus.§.1.instit.de vsucap.

Verùm aduersatur illa ratio, quam considerauit Bald.in d.l.de quibus.nu.27.dum ait,præscriptionem
3 esse consuetudinis essentiam:sed † præscriptio variis modis currit,in mobilibus triennio,in immobilibus decem annis inter præsentes,& viginti inter absentes,in actionibus triginta annis,contra ecclesiam communem quadraginta, contra Romanam verò centum.cætera omitto.ergo idem in consuetudine,quia quod est de esse & substantia causæ, est est etiam de substantia causati.lege, manumissiones. de iusti.& iure.

4 Accedit,aliquando † consuetudinem appellari inueteratam,d.l.de quibus.aliquādo antiquissimam, l.vlt.C.de iure fisci.quæ de solo decennio dici non possunt,cum illud(vt iam dixi) in solo longo tempore procedat.nam inueteratum dicitur, quod annis quadraginta fuit constabilitū.l.vlt.vbi gl.C.de fund. rei priu.lib.11.

Secunda fuit opinio antiquorum,vt tetulit glo. d.
5 l.de quibus,† consuetudinem centum annis firmari.Primò illa ratione,quia consuetudo longæui temporis appellatur in l.2.C.quæ sit lon.consue.at longuum tempus annorum centum esse dicit l.vlt.C. de sacrosc.eccl. Rursus,cōsuetudo aliquando appellatur illius temporis,quod excedit hominum memoriam.lege,hoc iure.§.ductus aquæ.ff.de aqua quoti. & æsti.at tempus hoc,annorum centum vel paulò minus est,vt tradit Cur.iun.consi.158. numero 16. & Craue.tract.de antiq.temp. 2. particula 4. partis principalis,numero 2. Verùm hæc opinio à nostris crebrius reiicitur,& rectè:quandoquidem non semper ac regulariter his nominibus appellatur consuetudo. præterea vix fieri posset vt aliqua posset introduci ignorantia probationis actuum eam constituentium.Rursus aduersatur relata Bald.considératio de præscriptione.

Tertia fuit opinio aliquorum,quos retulit & visus est sequi Baldus in d.l.de quibus.numero 27. casus plures distinguentes. quæ sanè sententia in multis vera,in multis etiam falsa est,& quia aliqua mox attingam,hoc loco non refero.

Quarta ergo fuit recentiorum opinio,hoc iure nō
6 esse diffinitum,& ob id † iudicis relinqui arbitrio. ita Corasius in d.l.de quibus.nume.8.de legib.& in commentariis de iure ciuili in artem redigendo,parte secunda,capitulo 19.cuius sententia placet. nec enim in iure legem reperio,qua declaratum sit tempus hoc:iudex ergo,vt vir diligens,pro rei qualitate circumspectè poterit æstimare an multum temporis decursum sit,vt virium satis habeat consuetudo: &(vt Corasius ait) in rebus leuibus,nec magni momenti statuere poterit consuetudinem decennio firmari,iuxta communem sententiam suprà priore loco relatam.In grauioribus verò negotiis maius tem
7 pus spectabit:nam si de introducta † consuetudine contra Ecclesiam agetur,annis quadraginta firmari saltem dicendum est,cùm non minori tempore ius suum auferri possit.ita Innoc.in capitulo,cum dilectus,& Abb.d.cap.vlt.numero 11.versiculo quod videtur.de consuetud.& Bal.d.l.de quibus,numero 27 & clarius ibi Ias.numero 48.Quorum sententia eo
8 casu non videtur procedere,cùm agitur de † consuetudine introducta inter subditos Ecclesiæ quò ad bona temporalia:nam tunc illud tempus sufficere videtur,quod sufficit in laicorum bonis.ita post. Corneum consi.155.columna pe.lib.4.& post Curtium iunio.tract.feud.parte 2.in quæstione 2. numero 12. vers.allegata autem,scripsit Craue.tracta.de antiqu. tempo.quarta parte principali, in princ.numero 7. qui numer. 8.qui subiicit post Butr.Corneum,Dec. & Gozad.decennium etiam sufficere in rebus ipsius Ecclesiæ,cùm sciente & patiente superiore introducta est cōsuetudo.In rebus tamen multùm grauibus
9 arbitrabitur iudex † consuetudinem esse firmatā solo tēpore,cuius memoria apud homines non sit: vt

putà,

Universidad de Deusto
Biblioteca

putà, cùm aduersus Principi reseruata consuetudo inducitur. ita ex cap. super quibusdam. §. præterea, de verb. signific. tradunt Buttrius, Imola & Abbas ibi nume. 11. in fine in cap. vlt. de consue. Ias. d. l. de quibus. nu. 45. & Craue. loco iam citato nu. 11. idem in 2. particula d. quartæ partis princ. nu. 13. sic econtra cũ
10 agatur de † consuetudine interpretatiua, iudex poterit æstimare eam satis stabilitam paruo tempore, cum temporis diuturnitas in his non requiratur, ita post Castren. Aret. Soc. sen. & alios nonnullos respõdit Craue. consilio. 201. nu. 12. & consi. 294. col. 14. in fi. nisi sit interpretatiua contra iuris communis dispositionem, vt post Aret. cons. 11. declarauit Soc. sen. consi. 260. colum. 12. versi. Non obstat tertiò. Subnecti hic posset controuersa illa iuris disceptatio, quãto tempore inducta censeatur infeudandi consuetudo. qua de re latissimè apud Cur. iun. d. tract. feud. parte 2. quæstione 3. princ.

SVMMARIVM.

1 *Argumentum à simili quando procedat.*
2 *Simile apud Rhetores quid sit.*
3 *Simile ex hominis dispositione quando dicatur.*
4 *Simile ex legis dispositione quod.*
5 *L. de quibus. ff. de legib. declaratur.*
6 *Similia quo ex Abbatis sententia.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui, qui casus dicantur similes.*
8 *Casus similes dici cum par adest ratio.*
9 *Ratio vbi est eadem, casus non dicitur extendi, sed enucleari.*
10 *§. aliud quoque capitulum, in auth. vt cum de appell. cogno. declaratur.*

CASVS LXXXIIII.

Qui casus dicantur similes, vt inde argumentum à simili deducatur.

1 CVM casus omnes lege comprehendi non potuerint, conceditur de simili casu ad similem † casum argumentatio. l. non possunt ff. de legibus: sed grauis est inter interpretes nostros cõtrouersia, qui casus dici possunt similes. quam sanè
2 controuersiam, vt deffiniam, sciendum est, † simile Rhetoribus idem esse, quod exemplum, vt apud Fabium libro 5. Orato. instit. cap. 11. qui multis ostendit quomodò à simili, vel dissimili argumentum liceat sumere: & ex nostris latè satis scribit Euerard. in centuria legali in loco à simili. Aliquando autem simile dicitur ex hominis dispositione, aliquando le-
3 gis. † Hominis dispositione est, cùm dicimus exemplis alterius iudicantis nõ esse iudicandum. l. nemo. C. de senten. & interlo. om. iud. nec enim quid actũ Romæ fuerit, sed quid agi fierive debet, spectandum est. l. sed licat. ff. de offic. præsid. qua de re fusius videti possunt Socin. tract. fallen. reg. 22 5. Afflictus deci.
4 383. Zasius rubr. ff. de except. numero 67. † legis verò dispositione simile consideratur, vt in d. l. non possunt, & in hoc contẽdunt Doctores. Vna fuit opinio Bal. in l. curatoris. nu. 5. C. de neg. gest. & in l. 1. & ibi Ias. numero 10. C. de iure emphyt. & eiusdem Baldi in cap. cum speciali, de appell. casus dici similes, cùm
5 in maiori eorum parte conueniunt, ex † l. de quibus. ff. de legib. in illis verbis fortè, & si qua in re hoc defecerit, tunc quod proximum & consequens ei est. Simile ergo illud indicatur, quod ei est proximum. Verùm alius esse potest sensus, nempè vt cùm in casu controuerso deficit consuetudo, spectandã esse nõ aliam similẽ consuetudinem, sed præcedentem illius casus, atque ita proximam non remotam. quod probat l. 1. C. quæ sit lon. consue. ibi, nam & consuetudo præcedens. Accedit quod scribit Fabius lib. 5. Orato. inst. c. 2. in hæc verba, Vix autem vlla est per omnia alteri similis.

Altera fuit opinio Abbatis in c. translato. nu. 3. de
6 consti. dici similia, † quando extat similitudo in eo ad quod fit comparatio. nec enim necesse est, vt in tota ipsa re similitudo sit. idem sensit Ias. in l. creditori. numero 8. de oper. noui nunc. & in l. vlt. nu. 1. C. de colla. Decius consi. 329. num. 4. Ripa in l. naturaliter. §. nihil commune. nu. 23. & in l. si aliquam rem. nume. 42. ff. de acquir. possessione. Alciatus l. creditor is est, in fi. de verb. significa. Alba cons. 71. nu. 11. Craue. de antiq. tempo. quarta parte principali. num. 102. Feli. in cap. capitulum Sanctæ Crucis, num. 4. de rescrip. qui alia plura recenset, & multa desumpsit à Io. Bap. à Sancto Seuerino in l. omnes populi nu. 251. de iu. & iure. quamquam illius nomẽ subticuerit. probat cap. cùm dilecta. §. nos autem, vbi glo. in verb. similitudine, de confir. vtili vel inutil. est & notab. text. in l. non solùm. §. quo primipilum. ff. de excus. tuto. Verũ hoc fit, quoniam clarè lex existimauit, casus illos esse similes, ob similem rationem. at in eo posita est dubitatio, cùm in iure non reperitur facta comparatio & similitudo.

Tertia fuit eorum opinio, qui dixerunt, hoc totũ
7 iudicis † arbitrio relinqui. ita Inno. in cap. causam quæ, de iudiciis. Cyn. d. l. non possunt, de legib. quẽ sunt secuti Felinus in d. c. translato. nu. 11. de constit. Curt. sen. consil. 11. Statuto Parmę. columna pen. in fine. idem censuit Baldus in cap. cum speciali, col. 3. de appella. & Afflictus c. 1. nu. 21. versi. itẽ iudex habet. ex quibus caus. feud. amitta. Marsilius l. quæstionis modum. nu. 14. de quæstio. Ripa tract. pestis in tit. de priuilegiis contractuum num. 79. & Neuiza. libro. 5. syluæ, nu. 89. quo loci iudices hortatur vt si hæsitant ipsi, cõsilium assumant peritioris. Ego autem dubio
8 procul admiserim, casus dici † similes cum par subest ratio, ex sententia Baldi in l. illud. col. 2. C. de sacros. Eccle. idem responderunt Ruinus cons. 22. nu. 14. libr. 3. Decius cons. 526. nu. 11. Craue. cons. vlt. nu. 9. & quam quidem sententiam probat l. qui liberis. in princ. ff. de vulga. l. quæritur. de statu hom. & cap. cùm dilecta, de confir. vtili vel inutili. & tradit Corasius in d. l. non possunt. nu. 2. & lib. 4. de iure in artem redigendo, cap. 8. quo loci plura egregia docuit, & tanto magis hoc procederet, quando maior subesse ratio. auth. multò magis. C. de sacros. Eccles. nam cùm par est ratio, idem ius. l. illud. in prin. ff. ad l. Aqui. l. à Titio, de verborũ obligationibus: & ideo ratio, quæ militat prohibendi matrimonium, cum eadem sit in sponsalibus, & spõsalia prohibere dicitur,
9 l. oratio. 9. de sponsa. nam vbi eadem est † ratio, dispositio non extenditur, sed enucleatur. ita post multos Craue. cõsilio 62. numero 14. & suprà dixi. Hinc infertur declaratio ad Iustiniani constitutionem in
10 † §. aliud quoque capitulũ. inaut. vt cum de appella. cogno. dũ quatuordecim causas ingratitudinis enumerat, ob quas filius potest exhæredari. Verùm Alex. cõs. 203. nu. 6. li. 2. inquit posse etiã exhæredari, si causa alia iusta ibi nõ enumerata adsit. & ideo Ruinus cõs. 74. nu. 3. libr. 1. respõdit esse similem cùm par adest ratio. his accedunt Crotus in repe. l. si constante. nu. 94. in fi. ff. sol. mat. & Petrus Grammarus in tract. extensio. nu. 94. & de his infrà latius in casu 280.

SVMMARIVM.

1 *Verisimile quod non est, habet speciem falsi.*

a *Libro rationum credi cum verisimilia continet.*
3 *Verisimile & non verisimile, quod sit.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ verisimilia dicantur.*
5 *Verisimilia illa esse, quæ iure communi conueniunt.*
6 *Verisimile esse, ex Cicerone, quod plerumque fit.*

CASVS LXXXV.

Quæ verisimilia, & non verisimilia dicantur.

1 VERISIMILE quod † non est, falsi habet speciem, docet Baldus in l. 1. C. de ser. fugit. quem probauit Ias. in l. si extraneus. numero 8. ff. de cond. ob causam, & Decius consilio 94. numero 2. & consilio 644. nume 6. Paris. con. 83. numero 25. libro. 1. & consilio 55. numero 5. 6. libro 4. Craue. consil. 61. numero 9. quare dicimus spectanda ea nulla ratione esse, quemadmodum econtrà dicimus verisimilibus esse deferen
2 dum, vt dicimus in libro † rationum, cui creditur, si verisimiliora contineat, vt tradit Ias. in repe. l. admonendi. num. 121. de iureiur. & in confessione, Craue. consilio 134. numero 38. & consilio 249. numero 7. in fine, qui alia attulit similia. sic Tiraq. in l. si vnquam, in præfatione numero 4. C. de reuo. dona. qui alia in finita propè similia suo more congessit. Contingit er
3 go dubitari quomodo † verisimile vel non verisimile aliquid dicatur? in eam sententiam itum est, ex
4 † iudicis arbitrio quid dici verisimile. ita post Cardi. in clementina, causam, versiculo, verùm, primo notab. de electio. quem secutus fuit Ripa in trac. pestis, in titulo de priuilegiis contractuum, numero 107. & Ias. d. l. admonendi. in repe. numero 121. nec dissentit Baldus in l. 1. columna 3. C. de confess. quem retulit Tiraquellus in l. si vnquam. in præfatione numero 53. C. de reuo. donat. his accedit Gomes in cõmentariis ad regulam Cancellariæ, De verisimili notitia obitus, quæst. 5. qui in declaratione illius regulæ intelligit hoc verisimile esse arbitrariũ. Ex quibus infertur declaratio ad plura, vt ad illud Ripæ d. tract. pestis, titulo de priuilegiis contractuum, numero 97. ac multis sequentibus, dum disputat, non esse verisimile conductorem gabellarum suscepisse suo periculo casus omnes fortuitos omninò insolitos. qua de re suprà diximus. Infertur & declaratio ad infinita propè iura, quæ in verisimili solidum constituunt fundamentum, vt plura congessit Tiraquellus d. l. si vnquàm, in præfatione, num. 37. qui ad numerũ 62. vsque adfert innumera de verisimili, & non verisimili effectu, quæ hic repetere non statui. iudicẽ tamen
5 moneo, ea † verisimilia iudicare debere, quæ iuri communi magis conueniunt, vt admonuit & ipse Tiraquellus in d. præfatione numero 60. quibus addo Ruinum consilio 12. numero 3. libro 5. cætera apud
6 eos videri possunt. † Verisimile etiam ex M. Tul. in Partitionibus oratoriis dicitur, quod plerumque ita fiat, vt, adolescentiam procliuiorem esse ad libidinẽ.

SVMMARIVM.

1 *Domicilium tribus modis contrahi.*
2 *Domiciliũ contrahit, qui in loco habitat & prædia emit.*
3 *Domicilium contrahit, qui in loco habitat & maiorem partem suorum bonorum ibi habet.*
4 *Domicilium contrahi etiam in loco studiorum, si expresse hoc dicat.*
5 *Domicilium ex expressa animi declaratione contrahi.*
6 *Declarationi nostræ stari in his, quæ ab animo nostro pendent.*
7 *Domicilium mille annis non contrahi ab eo qui recedẽdi animo habitat.*
8 *Castellanum domicilium non contrahere, cum animo recedendi castrum inhabitat.*
9 *Declarationi expressa potius stari quàm facto contrario in his, quæ ab animo nostro pendent.*
10 *L. 2. C. vbi Sena. vel Clariss. intellectus.*
11 *Domicilium ex assidua conuersatione & longa habitatione contrahi.*
12 *L. 2. C. vbi Sena. vel Clariss. lectio varia.*
13 *Domicilium solo animo contrahi.*
14 *Incolam ex simplici habitatione aliquem non effici.*
15 *Habitatio assidua quæ dicatur, vt contractum dicatur domicilium.*
16 *Iudicis arbitrio relinqui quando quis in loco habitasse dicatur.*
17 *L. 2. C. de incolis. lib. 10. intellectus.*
18 *Domicilium an cõtrahatur ex translatione maioris partis bonorum.*
19 *L. 2. C. vbi Sena. vel Clariss. declaratio.*
20 *L. Ciues. C. de incolis. libr. 10. explanatur.*
21 *Domicilium ex sola habitatione, vel possessione non contrahi.*
22 *Domicilium non contrahi ob habitationem ex causa studiorum.*
23 *Studiorum tempus quod sit præfinitum.*
24 *Scholasticus excusatur, si impeditus non studuit.*
25 *Aristoteles per viginti annos Platonem audiuit.*
26 *Bartolus nouennium in studiis consumpsit.*
27 *Domicilium an contrahat Præfectus castri, si in loco bona transtulit.*
28 *Alciati responsum 55. expenditur.*
29 *Iudicis arbitrio relinqui quando Præfectus castri dicatur in loco domicilium contraxisse.*

CASVS LXXXVI.

Contractum esse domicilium in loco, ex quibus cognoscatur.

1 CVM tribus modis † domicilium per incolam acquiri nostri scribũt: natura, legis dispositione, & animo voluntatéque incolæ, vt apud Maria. Socin. sen. in cap. vlt. col. 7. versi. Sextò principaliter quæro, de foro compet. accertimè de posteriori illo domicilij modo, qui ex animo incolæ cõtrahitur disputant. & sunt qui in iudicis arbitrio multa colcant: vt ibi apud Socinum, & prius apud Hostien. & Abbatem in cap. vlt. de paroch. apud Decium consil. 284. nu. 11. & apud Parisium cons. 12. nu. 17. lib. 3. Nos secuti in aliquibus Socini doctrinam quantum fieri poterit tantę obscuritati lucem aliquam adferre conabimur, atque suis locis in quibus iudicis versetur arbitrium, explicabimus.

2 Primus est casus, cùm aliquis aliò se † contulit, & bona emit, vel domum conduxit, declarauítque se velle isthic domiciliũ habere, verũ domicilium contraxisse dicetur. nam & si sola possessionis causa incolam quem non faciat, l. libertus. §. sola. ff. ad municip. l. cum neque. C. de incolis, nihilominus quando vnà cum habitatione quis animum suum declarat, satis domicilium contrahere dicitur: ita Socinus qui suprà post Abbatem dicto capitulo vltimo, in fine de paroch. in quam sententiam citat leg. eius. §. Celsus. ff. ad municipal. quo loci scriptum est, aliquem ex animo destinato duobus in locis domicilium habere posse. intelligimus ergo cum ipsa habitatione animum & voluntatem expressam debere concurrere, vt mox clarius subiiciam: & hic casus in claris non in dubiis versatur. & in tãtũ clarus creditur, vt dixerit Socinus iam citato loco procedere, etiam si incola

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 incola hic Patauij maiorem † partem suarum fortunarum non haberet,ex glo.l.ciues.C.de incol. sic etiam procedere intellexit Socinus, cùm quis huc
4 † studiorum causa,se contulisset,& conducta vel empta domo diceret se hic domicilium velle habere.ex doct.Bar.in l.lex Cornelia.§.domum ff. de iniuriis. animi enim declaratio tollit illam suspicionem recedendi,quæ oriri videtur ex causa studiorum.

5 Secundus est casus,cùm quis declarat † animum suum ibi nolle habitare,tunc non contrahit ibi domicilium,quod(vt iam diximus)adesse animum in-
6 colæ requirit.cùm ergo à suo † animo hoc pendeat, suæ declarationi creditur.iuxta notab.glossam.§.sed istæ,vbi Ias.nu.54.insti.de act.& latè Ripa l.admonēdi.nu.122.de iureiur.Paris.consil.20.num.65.lib.1.& consi.51.nu.5.lib.4.Marsi.sing.635.Tiraq. de retractu consang.§.4.glo.1.nume.5.& in specie nostra ita clarissimè Bald.consi.313.Prælati Excellentis. lib. 4.qui vno ore affirmant.in his,quæ in alicuius animo versantur, simplici illius dicto credendum esse. atque ita casum hunc affirmant Socinus iam relatus colum.8.versic.si verò animum suum.post Dynum & Barba.in l.lex Cornelia.§.domum.ff.de iniuriis,& post Bal.in l.est verum.C.de incol.& Angel.l.necipsi.C.eo.sic docuit Boer.in l.consentaneum.num.107.
7 C.quomodo & quando iudex. qui scribit,illum nō contrahere † domicilium in loco vbi habitat,etiam si per mille annos habitaret:cùm clarum est eum ibi habitare animo recedendi,vt in scholari, qui sola studiorum causa huc Patauij se contulit.sic respon-
8 dit Alciatus respons.55.nume.9.† Castellanum in loco sui officij ex longa habitatione domicilium non contraxisse,quia clarum erat eum ibi recedendi animo habitasse.in quam sententiam adducti ij sunt ex l.quæsitum.in princ.de lega.2.ex l.nihil.ff.de capt. & postlimin.reuer.& ex l.ex facto,la 2.§.rerum.ff.de hęred.instituen.quæ iura,mea sententia, probant. Hic casus verus & clarus adeò est,vt procedat secundum relatum Socinum,etiam si hic incola in hoc habitationis loco maiorem partem bonorū suorum transtulisset. nam sua declaratio animi huic facto prę-
9 ualet, quoniam scimus in his,quæ ab animo † nostro pendēt,potius stari declarationi expressæ quàm facto contrario.ita Bar.in l.non solum.§.morte.num. 17.vbi etiam Ias.nu.14.vers.prima conclusio. & ibi Rubeus num.216.ff.de oper.nou. nuntia.latè Ripa in cap.cùm M.Ferrariensis.nu.83.de constitu.Nec ad
10 uersatur † l.2.C.vbi Sena.vel Clariss. dum ibi legitur,vbi larem fouet,aut maiorem partem bonorum possidet.quasi sentiat,eum ex possessione bonorum, domicilium constituisse.quoniam is tex.loquitur in casu dubio,vbi scilicet mentem suam nō declarauit, quemadmodum exponit Socinus loco præcitato & infrà subiiciam.

Tertius est casus,cùm in dubio versamur,quando numquàm declarauit iste incola se velle ibi perpetuò esse,sed ibi per multos & multos annos habita-
11 uit:an domicilium ibi contraxisse dicatur, ob illam
12 assiduam † conuersationem?& verè creditur contraxisse:nam hæc est legis præsumptio † d.l.2.C.vbi Sena.vel Clariss.ibi,aut vbi assiduè conuersatur.quæ ex aliorum sententia non probat,cùm ibi non illa alternatiua,aut,sed copulatiua,& legatur.sic enim legunt,vbi larem fouent, aut vbi maiorem partem bonorum possident, & assiduè versantur. sic lego in omnibus meis Codicibus nouis & antiquis. & ita ibi legit Cynus.in meo tamen antiquissimo manu scripto legitur illa alternatiua,aut vbi assiduè conuersantur.& credo alternatiuam literam probabiliorem,quoniam cùm l.assumptio.§.pen.ff.ad municip.conuenit,intelligendo ibi verbum,instruxerit, pro habitatione.Accedit ratio, quia † domicilium
13 solo animo contrahitur,vt iam diximus,qui sanè animus hac coniectura assiduæ versationis declaratur tamquàm exterioribus actibus,iuxta cap.1.de renūt. lib.6.cap.Adrianus.64 distin.§.pauonum,vbi glō.insti.de rer.diuis.& in specie Alciatus respon.719.nu.6. {& Soc.iun.cōs.49.nu.8.lib.1.}assidua ergo habitatio arguit domicilium esse contractum.nam scimus simplicem conuersationem habitationémque sine il-
14 la assiduitate non facere aliquem † incolam.l.libertus.§.sola.ff.ad municip.ibi Bar.& probat l.3.& l.4. de incol.lib.10.latè Craue.consi.201.nume.10.quamquàm Alciatus responso 719.nume.2.5.malè sentiat solam habitationem domicilium constituere.assidua ergo habitatio arguit contractum esse domicilium, atque ita sentiunt omnes.Bar.l. hæres absens.§.1. de iud.statim alios refero. dubitatio solùm in eo versa-
15 tur,quādo quis dicatur † assiduè in loco habitasse, & decennij cursum sufficere affirmauit glo.in d.l.hæres absens.§.proinde.gl.in l.2.& 3.C.de incolis libr. 10.Baldus in l.2.C.vbi Senat.vel Clariss.idem sensit Hostien.relatus ab Abb.in cap.vlt. nu.8. de paroch. sic respondit Alex.consi.155.numero 3.lib.7.Ruio. consi.61.nu.21.lib.5.post Ang.consi.27. quidam Victor.addo Baldum consil.193.Punctus talis videlicet. colum.1.lib.1.sic Petrus Albisius Pisanus inter consilia Baldi consi.311.Quæstio super qua.libro 4.quod responsum ab aliis ibi confirmatur. {Soc.iun.consi. 49.nume.6.lib.1.}
16 Altera fuit hac in re Doctorum opinio, esse † in iudicis arbitrio positum,quæ nam assidua hæc conuersatio dici possit:ita Abbas d.c.vlt.nume.8.de paroch.Maria.Soc.d.c.vlt.colum.9.versi.sed in hac dubietate,de foro compe.Felin.in cap.dilectus filius,il 2.nu.12.vers.Primus casus,de rescrip.qui postmodū in versi.Tertius casus,malè casum illum ab illo distinguit.Decius d.consi.284.nume. 11.& Parisius d. consil.12.numero 17.lib.3.qui illud affirmant,iudicem hunc arbitrari debere minus decennio, ex d.l. 2.C.de incolis.quo secundum eos à fortiori probatur in scholastico,qui studiorum causa ad locum illum se transtulit.sic aliis multis in casibus tempus decennij intelligitur,vt in eo,qui per tempus desiit habere animum possidendi.l.si id quod.§.vlt.l.clā possidere,de acquir.possess.vbi glo.de decennio intelligit.sic conferre videtur l.litibus.C.de agricol.& cen si.lib.11.Ego absolutè credo hoc esse arbitrarium iudici,vt arbitrari possit minori tempore etiam decennij esse contractum domicilium,iuxta loci & personarum conditionem,vt ei melius animo insederit.nā quæ de decennio adferuntur,ex d.l.si id quod, ex d. l.litibus,& similibus,extranea admodùm sunt, nec casum hunc diffinire possunt.sola est dubitatio in de
17 claratione d.† l.2.C.de incolis.illam ego sic intelligo,scholasticum,qui studiorum causa in ciuitate se contulit,ibi domicilium per decennium non intelligi contrahere,quia integrum illud decennium concessum videtur studiorum causa.si verò elapso decennio ibidem habitauerit,præsumitur velle ibi domicilium contrahere,si eo in loco sedes sibi constituerit:non ergo decennium,quod studiorum causa conceditur,sed constitutio sedium post decennium arguit domicilium esse contractum. sedium autem constitutionem intelligo tunc fieri, vel cùm maiorē partem suorum bonorum ibi transtulit,vel quando ita

ita se ibi commorari velle declarauit, iuxta l.ciues. C.eo.de incolis,lib.10.& iuxta d.l.2.C.vbi Sena.vel Clariss. & ideo rectè docuerunt Bartol.& alij plures, quos infrà referam,scholasticum in loco studij,si studiorum sola causa ibi sit,nec per mille annos domicilium contrahere.

Quartus est casus, cùm adhuc in dubio versamur, quemadmodum in casu præcedenti dixi: vt si incola nunquàm declarauit,se velle perpetuò in loco esse,sed ibi maiorem partem suorum bonorum
18 transtulit:an ex eo solo † domicilium contrahere censeatur.recepta sententia, quā sequor est. ex hoc solo censeri contractum domicilium:ita Barto.in l. de iure.nume.2. ff.ad municip.Angel.consilio. 27. Quidam Victor.Ruin.consil.61.num.22.lib.5.Feli. in d.cap.dilectus filius,il 2.num. 12.versic. Secundus casus,de rescrip. & multos in hanc sententiam citauit Tiraqu.de retractu consang. §.36.glo.3.nu. 7.Bald.consil.395.Punctus talis videlicet.colum.1. lib.1.qui etiam intelligit,procedere cum totam familiam transtulit.id quod sensit & Alciat.in l.deretatio.§.vnius.de verborum significhorum opinio
19 satis probatur in d.† l.2. C.vbi Sena.vel Clariss.legendo ibi alternatiuam, non autem copulatiuam, vt se legere in suo antiquo Codice scripsit Marian. Socin. præcitato loco.& vbi illa copulatiua, &, in omnibus legeretur,arbitrarer incongruum non esse exponere,& pro aut: vt exponitur pro alternatiua vel,in cap.cum iam dudum.de prebend.Stephanus Costa tract.de ludo,2.arti.principali.nume.34. vt econtra exponitur hæc alternatiua, aut pro copulatiua,& l.Quintus Mutius.la 1.ff.de auro & arg. leg.vbi glo. & Bart.idem Bart. l.si is qui ducenta.§. vtrum,de rebus dub.& si ibi Soc.sen.nu.1.non patū dubitet.quæ sane expositio ex eo suadetur, quod in d.l.2. C. vbi Sena.sic legitur, in prouinciis vero vbi larem fouent,aut vbi maiorem partem bono-
20 rum possident.& tamen in † l.ciues.C.de incol.lib. 10. sic legitur,vbi quis larem, rerúmque ac fortunarum summam constituit.vno enim in loco alternatiuè, in altero copulatiuè legi videmus. rectius ergo est, vt alternatiuè legamus, cùm nec ipse Socin. neget, sola larium constitutione domicilium contrahi.aliàs ex d.l.ciues, duo essent necessaria,sic & sola bonorum translatio.d.l. ciues, quæ optimè probat. Nec aduersantur, quæ à Socino in contrariam opinionē adferuntur. vt text.l.libertus.§.sola ratio.ff. ad municipa. qui simpliciter & indistinctè loquitur,ita vt possit intelligi etiam de maiori parte bonorum.

21 Ego intelligo, solam † possessionem, vel solam domum sine habitatione,non arguere contractum esse domicilium:atque ita visus est intelligere glo.in c.ex parte, in verbo Andegauensi, de foro compet. Castren.consi.90.posset quis dicere.col.2.versi.sunt tamen.lib.2.in nouis.Craue.consi.201.nu.10.& probatur ex l.rescripto.§.vlt.ff. de mune.& hono. dum in personalibus, ciuilibúsque muneribus distinguit inter solum possessorem,& incolam.sic declarari potest l.cū neque.C.de incolis.lib.10.cuius rei ratio est, quia bona sunt accessoria personæ.ita declarando d. §.sola sensit Anch. in cap.1.q.12.princ.de constitu. quem secutus in hoc fuit Tiraq.de legib. connubia. glo.6.nu.222.in fi.Nō pariter aduersatur c.ex parte, de forō compe. quem Soci. pro sua opinione perpendit. quoniam ibi nihil diffinitur, sed facta narratione facti Pontifex rem cognoscendam mandat, atque ita nec vnam nec alterā sententiam adiuuat.

Quintus est casus,quando is qui aliò se contulit
22 eo se contulit non causa habitandi ibi perpetuò, † sed studiorum gratia: tunc is in eo loco,ex aliquorum sententia dicitur domicilium contrahere, si per decenniū commoratus sit.ita post glo.l.2.C. de incol.lib.10.& in l.lex Cornelia,§.domum,vbi Bart.& Ang.de iniuriis. tradit Soci.d.c.vlt. col.10. versic.si verò signa sunt.de foro compet.qui & alios plures retulit.Ego verò in ea opinione sum, nec etiam per mille annos aliquem contrahere domicilium in loco,in quo studiorum causa commoratur, si certum est,ea de causa tantùm eum ibi esse.ita Bartol.in.d.§. domum.& suprà retuli. Si verò sumus in dubio, vt casum hunc præsupponimus tunc elapso decennio, quod studiorum causa concessum videtur,si habitationem is continuat, præsumitur velle ibi domicilium habere,si ibi sedes fixerit,vt iam suprà declarauimus. tēpus ergo decennij quod ab Alexandro Seuero in d.l.2.C.de incolis,cōceditur,est,quia præsumitur scholasticum intra illud tēpus potuisse edíscere, & suorum studiorum metam absque omni dubitatione pertingere,ob quam Iustinianus statuisse tantùm
23 dicitur † quinquennium, vt habetur in proœmio digestorum,§.& quod iā primis.iure verò Pontificio studentibus sacræ Theologiæ datur quinquenniū.c. vlt.de magist.iuri vero Pōtificio septenniū.c.ex eo.de elec.in 6.quocircà tradit Rebuffus in praxi benef.in titulo de dispensatione de non residendo.nume.25. eo tempore excusari à residentia.Abb.consi.88.col. vlt.ver. venio ad sextum.lib.1. & Clariss.Cephalus consi.232.lib.2.qui respondit decennium statui posse,vt iuri Pontificio & Cæsareo operam det. quod ergo statuit Alex.ex abundanti est, quia si per quinquennium ius Cæsareum,vel sacra Theologia edisci potest, & per septennium ius Pontificium, fortius vna altera quæuis scientia.tempora ergo hęc sunt ita præstituta,quia legislatores crediderunt studiis idoneos intra hoc tempus proficere posse. Receditur tamen ab hac presumptione & regula aliquib.casib.
24 Primò, quando † scholasticus fuit iusto impedimento detentus,vt sensit gl.in d.l.2.C.de incolis,lib. 10.& Soc.d.c.vlt.col.vlt. versi.si modò sit decēnium. Feli. in.d.c.dilectus filius, il 2.nu.12.vers.limita dupliciter. de rescript. Abb.d.consi.88. in fi.lib.1.qui in eo respondit, qui inopia impeditus intra septenniū metam studiorū non attigit.{ aliis multis exemplis idem scriptū reliquit Petr. Rebuffus de priuil.scholarium,priuilegio 23.}

Secundò non procedit regula in eo, qui tardissimi esset ingenij.eadem ratione est dicendum in casu nostro in eo,qui aliquando studet, aliquando verò, immo vt plurimū,aleę lusu,ventri,somno & meretricibus ita operam dat,vt in studiis sit,sed non studeat.nam & sua tunc habitatio,etiā vltra decēnium non arguit ibi velle domicilium cōtrahere: quemadmodū sensit iam citatus Bart. in d.l.lex Cornelia. §.domum,de iniur.& tradit Soc.d.col.10.versi. item arbitror.& Feli.d.c.dilectus.nu.12.in fine.

Tertiò non procedit,quando is studuit vni disciplinæ,& postmodùm ea adepta alteri incumbit. ita Soci.& Feli.in locis iam relatis.idem dicere possumus in his,qui & si acutissimi ingenij sunt,vltra tamen præstitutum tempus,quo sapientiores effician-
25 tur,student,vt fertur de † Aristotele, qui,vt in eius vita scribit Diogenes Laertius,apud Platonem fuit
26 per annos viginti. sic † Bart.nouenniū in studiis consumpsit,vt idem Bart. scriptum reliquit in l.quidam cū filium,de verb.obl.mea sententia poterant Soc.&

Universidad de Deusto
Biblioteca

Fel. vno verbo omnia sic cõplecti: scholasticum nun
q.iã dom icilium contrahere in loco in quo sti d orũ
causa commoratur, si certum est, ea tantùm de causa
ibi eum esse. si verò dubium est, tunc intra decenniũ
non præsumitur ibi contrahere domicilium: elapso
verò decennio, si ibidem commoratur, & bona tran
stulit, præsumitur domicilium contraxisse. causa er-
go studiorum hoc operatur, vt intra decennium præ
sumptio sit pro scholastico, se non contraxisse domi-
cilium in loco studij, & si ibi bona transtulit. elapso
verò decennio ex translatione bonorum, sicque ex
sedium constitutione, præsumptio est eum ibi domi
cilium contraxisse.

Sextus & vltimus considerari potest casus, quan-
do sumus in dubio, dum quis aliò se contulit, alia
causa præcipua, quàm habitationis, putà vt sit ca-
stri Præfectus, vel vrbis, ibique vltra decennium ha-
bitauerit, & partem suorum bonorum ibi transtulit,
an ibidem domicilium contraxisse dicendum sit.
Andreas Alciatus maximi nominis Iureconsl. respon
so 55. num. 9. interrogatus, respondit, non cõtraxisse
27 † domicilium, cùm eo is Præfectus recedendi ani-
mo accesserit, cum ob Præfecturæ causam eo loci cõ
moretur. Accedit illud, quia nullum eo casu præsti-
tutum est tempus, ex cuius decursu aliqua sumi
potest coniectura, vt in casu studiorum, d.l. 2. C. de
28 incolis. Verùm † Alciato repugnat magna illa coni-
ectura, quæ à bonorũ translatione sumitur. arguere
etenim illa videtur, quòd & si superioris voluntate
Præfectus esse desineret, se tamen illo in loco com-
morari & domicilium habere velle. Accedebat etiã
contra Alciatum magna illa cõiectura, quod is Præ-
fectus in ep loco vxorem duxerat, quam aliò nun-
quàm transtulerat: quæ sanè coniectura ex eiusdem
Alciati opinione responso 719. numero 5. magna est,
ad demonstrandum illo in loco contractum fuisse
29 ro responderem, sed rem hanc perplexam † iudicis
arbitrio finiendam relinquerem, qui in eam descen-
det sententiam, in quam grauiores coniecturæ ex re-
rum & personarum qualitate sumptæ eum trahere
videbuntur.

SVMMARIVM.

1 *Debitor suspectus quis, & quomodo suspectus probetur.*
2 *Prehensionem magni esse † præiudicij.*
3 *Iuramento creditoris stari, debitorem esse in fuga.*
4 *Fugæ suspicionem solam non ostendere periculum esse in mora.*
5 *Suspicionem fugæ debitoris solo creditoris iuramento nõ probari.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui, an standum sit iuramento creditoris quòd debitor sit suspectus de fuga.*
7 *Suspicionem debitoris fugitiui coniecturis probari.*
8 *Coniecturas, quibus debitoris fugitiui suspicio probatur, esse positas in arbitrio iudicis.*
9 *Debitorem posse dici de fuga suspectum cùm immobilia non possidet.*
10 *L. si fideiussor. §. vlt. ff. qui satisd. coga. sensu & intellectus.*
11 *Glossa l. si fideiussor. §. vlt. in verbo officium. ff. qui satisd. coga. explanatur.*
12 *Debitorem nõ possidentem immobilia, non esse suspectũ, si multa mobilia possidet.*
13 *Iudex quæ considerare debeat in diiudicando, an debitor sit suspectus, vel non.*
14 *Debitor, qui priorem cõditionem non mutauit, suspectus allegari non potest.*
15 *Creditor. qui ab initio sciuit debitoris malam conditionem, eum suspectum allegare non poterit.*
16 *Suspicio in debitore debet venire post debitum contractum, vt suspectus deinde à creditore allegari possit. & infra declaratur.*
16 *Debitoris conditio probabiliter ab initio ignorata à creditore, efficit, vt ex post debitor suspectus dici possit.*
18 *Debitorem reddi suspectum ex magna mutatione.*
19 *Debitorem suspectum reddi cum immodice dilapidat: & infra declaratur.*
20 *Bartolus in l. ait Prator. §. si debitorem. nu. 5. ff. de his quæ in fraud. cred. exponitur.*
21 *Debitorem ob tenue debitum suspectum non reddi, ob id prehendi non posse.*
22 *Statutum Ferrariæ lib. 2. sub rubr. quibus casibus possit pro debito capi.*
23 *Statutum Patauinum sub rubr. de fugitiuis. declaratur.*
24 *Statutum Brixiæ 62. in ciuilibus sub rubr. qualiter sequestra, declaratur.*

CASVS LXXXVII.

Quãdo debitoris fugitiui suspicio probetur: & quo ordine contra eum procedatur: & plura insigniũ ciuitatum explicata statuta.

QVI alienam fidem secuti sunt, conque
runtur aliquando debitorem suum su-
spectum esse ne fugiat, atque ita ne ei am
plius æs suum persoluat: quare apud iu-
dicem petunt debitorem prehendi & carcere man-
cipari, illius bona, quæ nunc supersunt, sub sequestro
1 poni. Dubitant interpretes nostri quis de fuga † su-
spectus censeatur, seu quomodo illa probetur. Rem
hanc omnem sic diffinire solent, vt creditoris iura-
mento deferatur. ita Imola & alij nonnulli in l. 2. in
prin. ff. sol. mat. Ang. in l. nemo carcerem. C. de exact.
tribut. lib. 10. & cùm de sequestro agitur, ita affirma-
runt Romanus in l. si fideiussor. §. vlt. ff. qui satisd. co
gan. Salic. in l. vnica. C. de prohib. sequestra. pecu. A-
lex. l. 2. in prin. numero 24. sol. matr. Curt. sen. in l. v-
nica. numero 43. C. de prohib. sequestr. pecun. du-
plici ratione vsi sunt, vna, quòd modici detrimẽti sit
concedere sequestrum vel prehensionem quam ca-
pturam vocant: satis ergo erit suspicionem hanc iu-
reiurando creditori probare, iuxta l. thesaurus. ff. ad
exhi. Altera, quia sibi periculum est in mora, ne scili-
cet debitor fugiat, qualisc ũque probatio admitti de-
bet. ita Inno. in cap. quoniam frequenter, vt lite non
conteſt. quem vnà cũ aliis per multis recenset Iaſ. in
l. si ab arbitro. nu. 9. ff. qui satisda. cogan. Verùm ra-
tiones hæ duæ infirmæ admodùm sunt. nã illa prima
in prehensione locum habere non potest, cùm non
2 leuis, sed maximi præiudicij sit † prehensio. infamat
enim apud graues viros. & irreparabile damnum ad
fert, vt docuit Bald. in l. si clericus. C. de Episcop. au-
dien. & in l. 1. C. de integr. restit. Iaſ. l. 4. §. condemna-
tum. numero 31. de re iud. & in specie nostra ita No
uiza. cons. 52. numero 8. cui addo Alexan. in d.l. 2. in
princ. numero 24. solu. matr. & quamuis ratio hæc
quòd ad sequestrum concedendum sit satis considera
bilis, vt relati Alexan. & Curt. docuerunt, attamen (vt
statim subiiciam) non semper procedere potest. Est
pariter leuis secunda illa ratio, quandoquidem nos
loquimur, cùm debitor est solum de fuga suspectus,
3 non autem † cùm in fuga est, atque ita cùm periculũ
est in mora, nam verè tunc iuramento creditoris fi-
des adhibetur, vt rectè post Ioannem Baptistam Sc
ueri. in tractatu de debitoribus fugitiuis, respondit

Dec.

Dec. consilio 75. col. 2. vers. Quartò hoc. & Parisius
4 cons. 99. nu. 32. in fi. libro 1. Nec enim † sola suspicio
fugæ ostendit periculum esse in mora. Rectè itaque
docuit Bal. in d.l. si fideiussor. §. vlti. ff. qui satisd. cogã.
& post eum ibi Iaſ. num. 11. qui alios retulit, suspicio
5 nem † fugæ debitoris non probari iuramento cre-
ditoris, vt ei sequestrum concedatur. sic fortius non
sufficere aiunt, cùm de prehensione concedenda agi
tur. quod in hac captura expressius tradunt Soc. in
l. si ab arbitrio, numero 9. & ibi Iaſ. numero 8. qui sa-
tisd. cogan. Dec. d. consilio 75. col. 2. versi. quartò hoc,
Parisius d. cons. 99. numero 32. consil. 101. lib. 3. siqui
6 dem Baldus ait, † hoc iudicis arbitrio relinqui, hoc
iuramentum sufficiat vel ne, ex d.l. si fideiussor. §. vlt.
id quod clarius opiniones quodammodo concilian
do docuit Ripa in d.l. 2. in prin. num. 57. ff. sol. matr.
iudex etenim prudens iuxta personarum & rerum
qualitatem huic iuramento fidem aliquando non
adhibebit, aliquãdo verò præstabit. nam fieri potest,
vt creditor ita spectatæ fidei sit, & econtrà debitor
ita vitæ deploratæ & magnum haberet æs cõflatum,
vt iudex creditoris iuramento credat, atque ita vel se
questrum vel prehensi onem concedat. hæc tamen
ex iis, quæ mox subiiciemus, erunt clariora.

7 Secunda ergo est interpretum opinio, † suspi-
cionem hanc debitoris esse coniecturis probãdam.
ita omnes ferè in d.l. si fideiussor. §. vltimo, qui sa-
tisd. cogan. præsertim Baldus, idem Baldus magis cla
rè in rubr. C. de reuocan. his quæ in fraud. cred. nec
aliter sensit Bar. in l. ait Prætor. §. si debitorem. nu. 5.
ff. de his quę in fraud. cred. Alex. in l. 2. in princ. num.
8 21. in fine, fol. matr. Has autem † coniecturas esse in
iudicis arbitrio positas, ex relatis affirmarunt glo. &
Bal. d. §. vlti. & ibi Iaſ. num. 25. Alex. d.l. 2. in princ. nu.
22. qui alios permultos retulit. idem docuit Cur. sen.
in d.l. vnica. nu. 34. C. de prohib. sequestr. pecun. sic re
spondit Parisius d. consilio 99. num. 37. lib. 3. & scri-
bit Tiraq. in l. si vnquam. in verbo omnia. nu. 31. C.
de reuo. dona. coniecturam illam vnam esse præci-
9 puam, cùm † immobilia non possidet debitor, opina
tus est Accurs. d.l. si fideiussor. §. vlt. in verbo officiũ,
quo loci Iaſ. nu. 26. alios multos huius opinionis re-
tulit. Verùm rectius ibi sensit Baldus, & cum illo Ri-
minaldus ibi num. 4. sic Cur. sen. in l. vnica. nu. 37. C.
de prohib. sequestr. pecun. qui & Castrensem huius
opinionis retulit, hoc solùm, scilicet non possidere
immobilia, non arguere debitorem esse de fuga su-
10 spectum † ex dicto §. vlt. dum ait: si hoc iudici sede-
rit. frustra enim (inquit Baldus) iud cis arbitrio re-
linqueretur, si iam à lege determinatum foret. &
quamquàm argutè nimis eo loci Fulgosius scriptũ
reliquerit, verba illa, si hoc iudici sederit, non esse re
ferẽda ad verba illa, & persona suspecta sit, sed ad il-
la, apud officium deponi, vt sensus sit, esse deponen-
dum apud ipsum iudicem, si ita ipsi iudici visum
fuerit. id quod citando d. §. vlt. sensit glos. l. Senatus-
consulto. in glo. pen. ff. de off. præsid. attamen Fulgo-
sij consid ratio vera non est, cùm verba illa referri
magis debeant ad illa, & persona suspecta, tamquã
ad illud de quo principalis est dubitatio. Non etiam
Baldo aduersatur illa consideratio, quam facit Alex.
in d. §. vlt. nu. 10. versi. sed certè nam si rectè perpen-
datur, Baldi potius sententiam confirmat, quam im-
pugnet: cùm & ipse Alexander sentiat, debitorem i-
deo suspectum censeri, quòd immobilia non possi-
deat. immo ipse Bart. d. §. vlt. idem sensit, dum ait, plu
11 ra concurrere copulatiuè debere. atque ita † glo. in
d. verbo officium, interpretatur. Quam tamen glos.
sam (vt hoc dicam obiter) ergo alternatiuè seu di-
stinctiuè loqui intelligam, dum ait, si immobilia
possidet. item, si pauca immobilia possidet. hæc enim
copulatiuè stare nõ possunt. Confirmatur Baldi sen-
12 tentia. nam fieri potest, vt debitor † nulla immobilia
possidens, possideat multa mob.lia, quæ haud facilè
exportari possent, & quæ eum minimè suspectum
redderent, vt scribunt Bal. Aret. & Soc. in l. creditor.
la. 2. ff. si certum peta. quos in specie hac nostra secu-
tus est Neuiza. consil. 52. nume. 28. Præterea tanta
esse posset debitoris probitas & fides, vt suspectus
minimè dici possit, & si immobilia non possideat,
vt docuit Iaſ. in l. 1. numero 18. ff. qui satisd. cogan. in
terminis nostris Neuiza. dicto consilio 52. numero
19. multa similia Iasonem secutus, recenset Tiraq. tra
cta. de pœnis legum causa 51. numero 41. 42. Rectè
itaque sensit Baldus, debitorem suspectum non es-
se iudicandum, cùm immobilia non possideret, sed iu
dicis arbitrio esse relinquendũ. Quò autem intelligat
iudex quid obseruare possit, vt legibus consentaneũ
suum proferat arbitrium, hanc subiicere voluimus
declarationem, ac casuũ distinctionem. Animaduer-
13 tat ergo in primis prudens iudex, an is debitor, qui
suspectus allegatur, immobilia possideat, vel non: si
possidet tot & tãta, quæ solutioni debiti satis super-
que sint, res extra controuersiam est, nempè suspe-
ctum non esse: si verò sufficere non possint, eo in sta
tu iudicandus est ac si nulla possideret, cùm parum
& nihil hoc casu æquiparetur. quamuis glo. d.l. si fi-
deiussor. §. vlt. in verbo officium, quam secuti sunt
Cur. sen. d.l. vnica. nu. 38. C. de prohib. sequestr. pec. &
Paris. cons. 99. nu. 22. 36. lib. 3. senserit, hunc debitorẽ
esse suspectum, dico ego non esse suspectum, sed de
illo esse iudicandum, ac si immobilia non posside-
ret: quæ ergo de non possidente immobilia subiicie
mus, de hoc ipso etiam intelligi poterunt. Si verò nõ
possidet hoc tempore, quo illius suspicio allegatur,
considerabit iudex, an is debitor tempore contracti
debiti, non possederit immobilia, vel possederit. si
non possedit, nulla hinc coniectura suspicionis fugæ
colligere iudex poterit, cum eum statum, quem pro
bauit creditor, non immutauerit, vt sensit post alios
Iaſ. in d.l. si ab arbitrio. numero 35. qui satisd. cogan.
& infrà alia referemus. Hoc intelligimus procedere,
nisi iustis rationibus credidisset creditor iste debi-
torem suum immmobilia possedisse tunc, cùm eius
fidem secutus est. nam tunc non poterit excipere de
bitor, creditorem eius personam sic probasse. quare
iudicis arbitrio erit, ea reiecta excusatione, considera
re, an hic debitor. ex quo immobilia nunc non pos-
sidet, dici possit suspectus. id quod ex his, quæ nunc
subiiciam clarum fiet. quamquàm Iaſ. d.l. si ab arbi-
trio. numero 5. versicu. limita quatrò post Castren.
quem retulit, senserit, debitorem ex hoc suspectum
esse. quod absolutè verum non est. Si verò possedit
debitor immobilia tempore contracti debiti, & nũc
non possideat, considerabit iudex an in totũ vel par
tem alienauerit: & si partem, an pars quæ supereſt,
sufficiat vel ne: si sufficit, suspectus dici non potest, cũ
comparatiuè ad debitũ immobilia possidere dicatur.
Si verò pars illa, quæ supereſt, non sufficeret, idem
erit iudicandum (vt diximus) ac si immobilia nõ pos-
sideret. Si verò in totum immobilia alienauit, erit
quòd animaduertat iudex prudens, an hic debitor
tot possideat mobilia, quæ ad debiti solutionem suf-
ficere possint, & quæ verisimiliter ita asportari non
possint aliquo tempore, & suo credito fraudari non
possit creditor. si ad solutionem sufficient, & aspor-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tari ita non possint,res clara erit,suspectum eum nõ esse:& ob id sequestrum,vel capturam cessare debere,vt sensit Marsi. sing.282. Si verò non sufficiunt, vel si sufficiunt, quàm facillimè asportari possunt,
14 tunc quia in eo statu is † debitor videtur,vt secundum Parisium consilio 99.numero 22.libro 3.suspicione carere non videatur,iudex considerabit,an eo dem in statu sit debitor,in quo erat cùm debitum cõtraxit.si est eodem in statu,tunc aut illius conditionem probabiliter ignorauit creditor, vel non ignorauit.si non † ignorauit,tunc iudex non iudicabit
15 debitorem hunc suspectum, quoniam ascribendum hoc est creditori, qui talis debitoris fidem secutus est,iuxta l.cum mandato.in prin.ff.mand.Ias.d l.si ab arbitro.numero 3.versiculo primò quod debitor. & ibi Alex.numero 4.idem Alex.in l.2.in prin.numero 24.25.ff.sol.matr.Cur.sen.in d.l.vnica.numero 44.C. de prohib.seq.pec.& Paris.consilio 107.numero 56. 57.libro 3.§ idem affirmauit Ioseph.Ludouicus de-
16 cis.41.numero 1.}nam mutatio & † suspicio proue nire debet post debitum contractum, vt isti aiunt, & tradunt Ruin.consilio 89.numero 13.in fi. libr.1. Dec.d.consilio 75.numero 1.ver.Tertiò quia. qui & illud clarè affirmarunt,præsumptionem hoc casu esse contra creditorem quod scilicet non ignouerit debitorem nil eo tẽpore possidere:nam qui cũ alio contrahit illius conditionem perscrutari debet.l.qui cũ alio,de reg.iur. recedet tamẽ iudex ab hac regula, quando creditor falso à debitore persuasus credidisset, eum tempore contracti debiti multa mobilia possidere & omni suspicione carere: tunc eo in statu debitorem habebit iudex, ac si illius conditionem ignorasset creditor.si quidem imputari sibi nõ potest,quod illius conditionem probauerit,atque ita suspectus(si alia ex his quæ nunc subiiciam, non obstabunt)iudicari, & contra eum vel prehensionẽ vel sequestrum concedere poterit,ita Castren.in l.etiam,§.1.solu.matr.quem secuti sunt Alex.in d.l.2.in prin.num.25.in fine.ff.sol.matr.idem Alex.in l. si ab arbitro.nu.6.vers. Limita etiã,& ibi Riminal.col.vlt. vers.secũdo loco limitat.& ibi Ias.nu.4.qui satisd.cogan.Paris.d.consil.99.nu.28.lib.3.Si verò creditor tẽ
17 pore quo secutus est fidem sui † debitoris,illius cõditionem probabiliter ignorauit,tũc si posteà superueniat scientia debitorem soluendo non esse, cùm pauca mobilia,quæ facilè asportari possunt, supersint,suspectus dici poterit,atque ita prehendi,vel sequestrum concedi.sic Bart.l.quæsitum,in fine ff. de pign.Ias.d.l.ab arbitro.n.5.versic.Secundò limita.& ibi Soc.nu.16.& Riminal.num.3.ver.istud primò limitatur.qui satisd.cog.Cur.sen.d.l.vnica.num.44. C. de prohib.sequest. pecu.Paris.consil.99. num. 26. lib. 3.& hoc,de nouo scilicet ad eius notitiã peruenisse, iuramento probari poterit,sic clarè Soc.d.l.si ab arbitro.nu.18.& Paris.d.consil.99.nu.27.atque ita intelligi & declarari possunt Roma.d.l.fideiussor.§.vlt.qui satisd.cog.Salic.l.vnica. C.de prohib.sequ.pecu.& Soc. sen.consilio 99.numero 23.libro.4.quos suprà retuli,dum absolutè sentiunt,suspicionẽ iuramento posse probari.si verò debitor antiquum bonum statum in quo erat cùm debitum contraxit, immutauit,tũc perpendet iudex,an leuis & modici momenti mutatio sit.vel potius grauis:si leuis,ea sola ratione suspectus dici non poterit.sic Baldus l.si pro ea. numero primo C.mand.quem alij permulti (vt statim referam)secuti sunt.Si verò magna & grauis fuit muta-
18 tio,tunc † suspectus dici poterit,vt probat d.l. si ab arbitro.& ibi Ias.numero 3.versiculo, Tertiò quod. idem ibi Riminal. numero 3. quibus accedit Barb. consil. 70.colum.penultima, versiculo Restat nunc. libro 3.Hoc etiam casu procedit quando grauis hæc mutatio ortum habuisset tempore contracti debiti,
19 quo tamen tempore non † ita profusè dilapidabat, quin multa adhuc superessent post debitum contractum.nam si deinde omnia profundere posse videatur,suspectus iudicari poterit.nec enim hic est quod aliquid creditori imputetur.præterea,verè immutatio,in signísque calamitas creditum subsecuta est. sic considerauit Bald.in d.l.si pro ea.numero primo, C.mand.quem secuti sunt Alexàn.d.l.2.in prin. numero 24.in fi.soluto matr. Ias.d.l.si ab arbitro.num. 5.versic.Tertiò limita.& ibi Riminal. columna. vlti. vers.tertiò limitatur.Paris.d.consi.99. num.29.lib.3. Nam hæc ipsa bonorum profusio & dilapidatio ex malis moribus procedit,vt dum aleæ, commessationibus, meretricibus operam dat, atque ita intelligi potest,quod de malis moribus scribit gloss.d.l.si fideiussor.§. vlt.in verbo officium, in fine, vbi Baldus & Riminal.et Cur.sen.d.l.vnica.num.36.Paris.d.cõs. 99.num.10.Recedet tamen ab hac regula iudex, si post grauem hanc mutationem debitoris,ipse creditor rei sciens conquestus non est.tacendo enim sibi visus est detrimentum adferre.l.si creditores. de priuile.cred.Ias.d.l.si ab arbitro.nu.3.versi.quartò.quod & eo loci Soc. num.78.Barb.cons.70.col.antepenul. vers.Restat nunc.lib.3.Marsi.sing.284.Tolle. qui & illud iudici arbitrarium esse affirmant,tẽpus tacitur nitatis huius creditoris,vt sibi præiudicium attulisse videatur:sic tota hæc disputatio absolui potest.Illud vnum nunc corollariè addam,aduenam debitorem,cui creditor aliquid vendidit,si se itineri accingat recedereque parat,suspectum dici posse, quamquàm videatur aliquid creditori imputãdum, quod illius fidem secutus sit.ita Bal. in rubrica C.de reuo. his quæ in fraud.cred.numero 5. quem secutus est Ias.d.l.si ab arbitro.num.5.versi.quartò limita, contra Baldum visus est sentire Bar. in l. ait Prætor. §. si debitorem.numero 5.ff.de his quæ in fraud.cred.vt
20 ipsemet Baldus d.rubri.eum sic intellexit,eique con tradixit.Ego † Bartolum sic intelligo, vt loquatur, cùm creditor illi credidit.sibi enim tunc hoc imputa re debet.Baldum verò intelligo cum creditor secutus est fidem aduenæ,quem non fugitiuum & virũ nequàm,sed bonum ac frugi existimabat:tunc si creditore non satisfacto,itineri,& fortius fugæ se accingat, sequestrum vel prehensio concedi poterit.nam (vt inquit rectè Baldus)non opinabatur creditor eũ esse recessurum pecunia innumerata.Illud etiam nõ
21 præteribo, † debitorem suspectum, atque ita prehendi nõ posse,cum debitum est modicum:ita Soc. d.l.si ab arbitro,in fine,& ibi Ias.numero.5.in fine,& Curt.sen.d.l.vnica.num.39.in fin.C.de proh.seq.pecun.§ & eiusdem opinionis Ioseph. Ludouicus decis.41.nume. 9.} quod debitum autem paruum sit, iudicis erit arbitrio iuxta personarum qualitatem, vt similia infrà referemus in 85.casu. atque ita sufficiat annotasse hæc,quæ egregia sunt ad statutorum interpretationem,quæ formam procedendi contra
22 suspectum debitorem tribuunt,vt extat amplũ † statutũ Ferrariæ li.2.sub rub.Quibus casibus possit pro
23 debito capi,& † statutũ Patauinũ sub rub.de fugiti
24 uis.extat & simile † statutum Brixiæ 63.in ciuilibus, sub rubrica, Qualiter sequestra & intromissiones.

SVMMA RIVM.

1 *Donationem non præsumi.*

2 *Interpretatio*

2 *Interpretatio quauis sumitur ad donationem euitãdam.*
3 *Error potius quàm donatio præsumitur.*
4 *Donans omnia stultus præsumitur.*
5 *Pater dans aliquid filio, non donare, sed committere creditur.*
6 *Donare non creditur,qui interrogatus,an velit rem illã donare,respondet,non hanc sed omnia quæ habeo.*
7 *Donationem non præsumi,etiam fauore Ecclesiæ.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui quibus coniecturis donatio præsumitur.*
9 *Donationem ob consanguinitatem præsumi.*
10 *Donationem ex multis simul concurrentibus præsumi.*
11 *Pater filij nomine expresso in instrumento acquisitionis non præsumitur ei donare.*
12 *Filius impendens in causam patris donare non præsumitur.*
13 *Donare non præsumitur vitricus, qui in causam priuigni impendit.*
14 *Donare non præsumitur socer,qui in causam generi impendit.*
15 *L.si seruus communis.ff.de dona.inter virum & vxor. sensus & intellectus.*
16 *Donationem tribus concurrentibus præsumi.*
17 *L.Procula.ff.de proba.sensus & intellectus.*
18 *Alciati consideratio ad l. Procula. ff. de probat. explosa.*
19 *Donationem præsumi ex coniectura diuisionis partium sæpe facta,quod ibidem declaratur.*
20 *Donare præsumitur mater vel auia cum alimenta filio præstitit animo nõ repetendi.quod ibidẽ declaratur.*
21 *Iudicis arbitrium multum versari an mater præstans alimenta filio donare præsumatur.*
22 *Mater impendens in causam filij viuo patre diuite, à patre impensas repetere potest.*
23 *Mater impendens prò filio diuite,ab eo repetit.*
24 *Patruus impendens pro patruele ab eo repetit.*
25 *Frater {impendens pro fratre} ab eo repetit.*
26 *Mater impendens pro filio cum protestatione,quòd repetendi animo impendit,repetere poterit.*
27 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ modica impensa dicatur, vt à matre filio donata præsumatur.*
28 *Donare non præsumitur mater magnam impensam pro filio factam.*
29 *Donare præsumitur mater,quod in filij captiui redemptionem erogauit.*
30 *Donationem præsumi ob nobilitatem & affectionem.*
31 *Verbum concedo,donationem significare.*
32 *L.vxori.§.vlt.de leg.3.sensus & intellectus.*
33 *Donationem præsumi cum mater extra dotem aliquid genero nomine filiæ dat.*
34 *L.Donationes.§.species.ff.de dona.intellectu.*
35 *Bartoli consideratio reiecta.*
36 *Dos ab extraneo data,an donata præsumatur.*
37 *Dos data ab extraneo etiam absenti mulieri,illa donata præsumitur.*
38 *Dos donata præsumitur cum eam extraneus dat,etiam si sibi reddi stipuletur.*
39 *Dos à patre data filiæ donata præsumitur.*
40 *Dos a fratre sorori data,donata præsumitur.*
41 *Dos ab extraneo data non præsumitur donata ob contrarias coniecturas.*
42 *Dotem soluens tanquam fideiussor donare non præsumitur.*
43 *Dotem soluens extraneus mulieris debitor donare non præsumitur.*
44 *Dotem dans non præsumitur donare, si pater mulieris dotate dies est.*
45 *Mater dans dotem filiæ,non præsumitur eam donare, si pater dies est.*
46 *Dos data ab extraneo administrante non præsumitur donata,si mulier dotata dotem habet.*
47 *Dos data a matre fratre & aliis,qui filiæ dotate bona administrant,non præsumitur ab eis donata, sed data ex proprio ipsius mulieris.*
48 *Albæ cons.12.improbatum.*
49 *Donatio à nobili facta an præsumatur.*
50 *Glos.l.vxori.§.vlt.de leg.3.exponitur.*
51 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ magna res dicatur,ne donata præsumatur.*
52 *Antigonis responsum Thrasyllo datum cum regem rogaret,vt donaret.*
53 *Donationem præsumi ob benemerita.*
54 *Donationem præsumi ob benemerita, etiam si illa non æquiualeant rebus datis.*
55 *Donationem præsumi ob benemerita, & si dotis fauor repugnet.*
56 *Donare operas præsumitur libertus.*
57 *L.Campanus.ff.de operis liber.intellectus.*
58 *Dispositio loquens de donatione vera,an in præsumpta locum habeat.*
59 *Donare præsumitur,qui amicitiæ gratia in auxilium amici impendit.*
60 *Procurator adiuuans amicum in iudicio,salarium non consequitur.*
61 *Donationem præsumi ob amicitiam.& ibidem declaratur.*
62 *Donationum præsumptarum casus à glossa relati remissiuè improbantur.*

GASVS LXXXVIII.

Quibus casibus donatio præsumatur: & de multiplici earum coniectura,fusius quàm hactenus sit factum,agitur.

1 VRIS propositio est egregia & notabilis, quam in ore omnium quotidie esse videmus,† donationem non præsumi, cùm non dilapidare ac perdere, sed acquirere ditarique velle vnusquisque præsumatur. l. cùm de indebito.versic.qui cum soluit. ff.de proba.
2 quocirca vbi alia sumi potest † interpretatio & coniectura,quàm donationis,illa semper sumitur. l.eleganter.§.qui reprobos.ff.de pigno.actio.l.si cum aurum.ff.de solu. Hinc fatuitas potius quàm donatio præsumitur. Baldus in l.generaliter. C. de non nume. pecu. immo † error potius præsumitur, quàm
3 donatio.Baldus consil.189. Creditor,in fi.lib.2.Dec. consil.350.num.4.consil.571.num.4.& consil.644. num.5. Ias.l.iurisgentium.§.si cum nulla.num.28.de pactis.etiam si in facto proprio esset.l.etsi me putem, in princ.cum glo.ff.de cond.indeb.iuncta l.1.eo.quibus sic respondit Curt.iun.consil.56.num.5. quem secutus est Craue.consil.77.num.14.& consil.142. num.26.illi addo Ruinum consi.915.num.22.lib.1. immo datum præsumitur potius ex ea causa, quæ minorem iactationem cõtinet,quàm ex alia, vt post Butrium consil.65.respodit idem Craue.consil.106.
4 num.11.Hinc dicimus,illum † stultum & dementem præsumi,qui omnia sua donat.Paris.consil.88.num. 13.lib.3.multa alia his similia congessit Tiraq.in l.si vnquam,in verbo donatione largitus,num.209. C. de reuoc.dona. Illud accedit de mente donantis ita
5 certum esse debere, vt etiam si † pater aliquid filio daret,potius committere quàm donare crederetur. ita Baldus in l.executorem. C.de exec.rei iud.quem secutus est Marsil.sing.57.Non præsumitur.qui subdit †,donationem non induci,si tu à me petis,quòd
6

Universidad de Deusto
Biblioteca

rem talem donem,& ego reſpondeam,non tantum hanc,ſed & quicquid tibi placet.ſic ait ille, Baldum docuiſſe in cap.cum veniſſent,in fi.de inſtitu.& Iaſ. in l.de di.§.ſi liber.ff.de cond.ca.da.illi addo Iaſ.conſ.
7 53.num.2.lib.1.accedit,nec † etiam eccleſiæ fauore donationem præſumi.ita Alciat.reſponſ.38.in fi.Receditur tamen ab hac iuris regula multis coniecturis,quas in † iudicis arbitrio poſitas eſſe reſponderunt Bellonus conſilio 60.num.10. & Alciat.reſpon.
233.num.5.hoc etiam viſus eſt ſentire.glo.l.alimenta,in verbo,materna,propè med. C. de nego.geſt.in facto enim coniecturæ hæ verſantur. l.vtrum.ff.de dona.inter vir.& vxor.& clarius in l.at ſi qui. §. ſed interdum.ff.de religio.& ſump.fune. Ex multis autem coniecturis vna hæc ſolet conſiderari, cùm in-
9 ter donantem & donatarium † conſanguinitas intercedit,hanc cauſam eſſe præſumendæ donationis affirmant glo.1.in l.quæ dotis.ſolu.matr. Abbas cap. nonne,de præſump.Dec.conſil.267.nu.2.in fi.& plura loca recenſet Alciat.tract. præſump. regu.1. præſump.32.num.1.2.quæ ſanè loca ait Alciatus ſuis in caſibus procedere, neç hoc explicat, atque ita rem omnem obſcuram & perplexam relinquit.Verè ego in eą opinione ſum cum iis,qui contra gloſ.d.l.quæ dotis,ſentiunt,ſolam ſanguinis rationem donationis præſumptionem non inducere.ita communem hãc eſſe ſententiam docuit Iaſ.in d.l.quæ dotis.numero 18.& Alciat.d.præſump.32. num.2. inquiunt enim,
10 † plura debere concurrere, iuxta caſum l. Procula. ff.de proba. quem ſic multi, quos mox referemus, intelligunt: ſolam ergo ſanguinis rationem, donationem ſubſecutam non arguere. illud facit imprimis,quod inter fratres ex ſola ipſa fraternitate donatio non præſumitur,vt probat d.l.Procula,à ſenſu contrario argumento ſumpto, & clarius l.ex duobus fratribus,& in l.penult.ff.de neg.geſt.ſic text.in l.ſi negotium.C.eo.ſi enim frater pro fratre aliquid ſoluit,vt collectas,vel quid ſimile, non præſumitur facere animo donandi,ſed repetendi.ita ex d.l.ſi negotium,docuit Alexan.in l.ſi filius. in fi. C.de nego. geſt.ſic idem reſpondit conſil.99.in fi.lib.2. Decius conſ.21.num.7.in fine,conſ.442.nu.36. & 37.& conſ. 628.nu.7.8.ſic etiam reſpondit Ruinus conſ.161.nu. 11.lib.3.& conſilio 100.num.4.& conſ.145.nu.9.lib. 4.qui declarat niſi impenſa ſit modica.& nouiſsimè Craue. conſ.86.num.2.& ſi idem Craue.conſ.159. nu.4.cum Alexan.& Decio aliter viſus ſit ſentire.ſic
11 & in † patre erga filium.nam ſi pater rem aliquam emit, & nomen filij in inſtrumento apponi iubet, non tamen filij nomine emiſſe, vt donet ei præſumitur,niſi re ipſa ſubſecuta ſit traditio, vt probat l. filiæ.C.famil. erciſc.quam ſic intellexit ibi Bartolus, & cum eo cæteri.ſic in alio aſcendenti qui pro ſuo deſcendenti impendit donandi animo non præſumitur.feciſſe ita Corne.conſi.15.ad fin.lib.4.Craue.
12 d.conſi.86.num.3.ſic econtra à fortiori cum † filius in cauſam patris impendit, impendere non creditur animo donandi, ſed repetendi, niſi modica ſit impenſa, ita ex text. l.ſi filius. C. de negotiis geſtis, ibi docuit poſt alios Alexan.& ſenſit Decius d. conſ.
13 21.num.7.in fi.ſic quando † vitricus impendit propriuigno, donare non præſumitur, niſi affectu paterno impendat. l. ſi paterno, quam ibi ſic omnes, præſertim Alexan. intelligunt. C. de negot. geſt. Ex quo colligitur, malè reſpondiſſe Alciatum reſp.233.
14 num. 5. ex d.l.ſi paterno, † ſocerum impendentem pro genero in lite contra eum mota,non repetere à genero,cui ratione conſanguinitatis donaſſe præſumitur,inquit ille.quod falſum eſt.& in fortiori caſu contrarium docuit Bald.in l.quod in vxorem, in fine. C. de negot.geſt.dum poſt Cynum & Ray.ſcribit,ſocerum à genero repetere impenſas, quas erogauit in medenda filia morbo laborante: ſola ergo conſanguinitatis ratio donationem cenſeri factam non arguit.Nec huic ſententiæ aduerſatur † l.ſi ſeruus communis. ff. de donatio. inter virum & vxorem,vbi ex ſola cauſa conſanguinitatis donandi animus præſumitur, dum frater conſentit fatri eius vxori rem communem donanti.ita omnes ferè intelligunt textum hunc in l.quæ dotis, ibi Iaſ. numero 18.ſoluto matr.ſic Bald.in l.2.num.2.C.de iure dot. Alcia.de præſumpt.32. nume.2.dum ait ſimpliciter ſuo in caſu textum illum procedere.ſic Iaſ.conſ.193. col.vlt.lib.2.qui deinde declarauit maximis in rebus locum non habere. Verùm, mea opinione, rectius ſenſit Barto.in d.l.quæ dotis.num.5. ſolu.matr.cum quo ſenſit Ruinus conſil.262.num.12.lib.3. inquit Bart.in caſu d.l.ſi ſeruus, ſcientiam illam fratrũ non inducere donationem, ſed ſolum conſenſum, quo ſanè conſenſu confirmatur facta donatio ab eorum fratre:ibique illam ſciẽtiam æquiparat Iureconſult. ratihabitioni: præcedebat ergo donationis titulus, qui dum quoad alios fratres inualidus foret,eorum taciturnitate confirmatur. quibus conſtat malè reprehendi Bartolum ab Imola, Caſtelliono & Comenſ.vt refert Iaſ.d.l.quæ dotis.numero 23.dum inquiunt,paria eſſe dicere,ſanguinis coniũctionem arguere conſenſum ex quo ſequitur donatio, vel ipſam immediatam donationem præſumptam.non enim ita ſenſit Bartol.ſed ſolùm ſcientiam & taciturnitatem conſenſum arguere iam factæ donationis confirmatorium.Non ignoro etiam Calca. conſilio 23.num.6.quem ſecutus eſt Crauet. cõſil.159. nu.4. in d.l.ſi ſeruus, vnà cum cauſa conſanguinitatis, tẽporis diuturnitatem adfuiſſe,quod ex illo textu colligi minimè poteſt.Quo ergo donationem præſumat iudex aliis coniecturis quàm ſolius conſanguinitatis ad ita coniectandum moueri debet.Ego ſigillatim caſus aliquot referam,in quibus leges con iecturas quaſdam donationis inductiuas approbãt. Primus eſt in l.Procula.ff.probat.quo loci fideicommiſſum remiſſum,atque ita donatum à ſorore fratri
16 præſumitur, quoniam tria † hæc concurrebant, conſanguinitas, rationes ſæpius calculatæ, & temporis diuturnitas.ita enim ab omnibus ferè is textus intelligitur referente Iaſ.in d.l.quæ dotis.numero 18.idem conſilio 193.libro 2. Soc.ſen.conſil. 25. numero 10. libro 4. Ruinus conſilio 162. numero 10.libro 3.Afflictus deciſio 13.numero 12. Purpur. l.cum quid, numero 128.ff. ſi certum petatur. Soc. iun.conſilio 128. numero 108. libro 1. & conſilio 14.in fine,libro 3.Alciatus reſpon.304.in fine.Neuiza.conſilio.57.numero 6.Tiraquel.De retract.conſang.§.1.gloſ.9.nu.154.& Gramma.deciſio.103. nu. 39.Verùm Imola in d.l.quæ dotis,ſcriptũ reliquit, ſufficere rationem ſępius calculatam,quando conſanguinitas & temporis diuturnitas ceſſarent,quo
17 niam Papinianus in dicta † lege,Procula,ſuum præcipuum fundamentum in ratione ſæpius calculata conſtituere videtur.fallitur Imola ex omniũ ſententia,quia in omnibus,vel præcipuè in cõſanguinitate fundamentum facit Papinianus.id quod magis cõprobatur ex Æmilij Ferreti interpretatione, quam nũc ſubiicio.is ſentit,Papinianũ minimè niti ex eo, quod rationes ſæpius calculatę forent.Prætereà ratione diuturnitatis tẽporis ibi nõ adduci Papinianũ

ſcripſit

ſcripſit Alciatus d.præſumptio.32.nume.3.nec diſſentit Æmilius d.l.Procula.& rectè,mea quidem ſententia.nam dictio illa,quandiu,de ſolo biennio intelligi poſſet.Rurſus in rationibus ſæpius calculatis non niti Papianum opinatur Æmilius, quandoquidem verbum ratio,quod negotiationem ſignificat, & negotiationis ſcripturam aliquando,l.ſi quis ex argentariis §.rationem. l.Prætor.& l.vbi.ff.de eden.ibi, in dicta l.Procula,pro ipſa calculatione ſeu diſpunctione ſumunt interpretes. inquit ergo Æmilius, vim Papinianum feciſſe in ſolutione, quæ ſæpius facta eſt à ratione,id eſt, à negotiatione ſororis in rationem, id eſt, negotiationem fratris. coniunctio ergo & iterata ſolutio hoc efficiunt, vt remiſſum credatur fideicommiſſum. Verùm ſi doctorum mens rectè perpendatur, à verbali Æmilij interpretatione non diſcrepat.nam cùm à ratione ſororis in rationem fratris facta eſſet ſolutio, intelligimus calcula, quæ computa vulgò appellant,ſumpta fuiſſe:ex qua quidem calculatione ſolutio ipſa facta demõſtratur, non ergo re ipſa refert, ſiue dicamus factam iteratam ſolutionem,vel calculationem,cùm ex ea conſequimur ſolutionem compenſationis medio. Duo ergo tantùm ibi concurrere videntur, conſanguinitas & calculatio,ſeu iterata ſolutio.& duo hæc tantùm ſufficere ſenſerunt plures relati à Craue.conſilio 159.numero 4.Aliam tamen cauſam in dicta l. Procula,à Papiniano conſideratam fuiſſe ſcribit Alcia.d.præſumpt.32.numero 3.verſiculo,Prætereà vltra.nempè Proculam ibi petiiſſe creditum ab hæredibus fratris ſui iam defuncti, à quo nunquam petierat,dum viueret, quod per fraudem peti videbatur, tamquam ab hæredibus malè informatis: iuxta l.qui Romæ.§.Augerius,de verbo.obli.Verùm
18 † opinor,Alciatum falli.quandoquidem Procula calumniosè petebat fideicõmiſſum ſuum, quia de eo conſtabat,vt ipſa remiſſio præſupponit.non enim hęredes patris hoc negabant,ſed dicebant illud fuiſſe tacitè remiſſum ex duabus rationibus iã relatis.credo itaque rectè à Commodo, referente Papiniano, fuiſſe iudicatum, remiſſum cenſeri fideicommiſſum illud ob probabiles illas cõiecturas,quæ eum in ſententiam illam traxerunt. Nec vereor quin rectè etiã facturus ſit iudex noſter,ſi conſimilibus coniecturis impulſus,ita iudicium ſuum proferat.

Extenditur hic caſus vt etiam procedat quando
19 loco illius coniecturæ † ſumptæ ex ratione ſæpius calculata,adeſſet coniectura deſumpta ex diuiſione bonorum facta.ſic in ſpecie decidit Gramma. deciſio 103.numero 39.Declaratur primò hic caſus vt locum ſibi non vendicet contra eum,qui probabiliter ius ſuum ignorauit.ita ſenſit glo.l.ſi ſeruus communis.ff.de dona.inter virum & vxo.& clarè Socin. iun.conſil.128.nume.126.lib.1. & ſatis probat.l.cuius per errorem,de reg.iuris.

Declaratur ſecundò non habere locum contra eum,qui in iure errauit,vt poſt Imolam in l.reculſari.ff.de acqui.hæred.decidit Afflict.deciſio.13.numero 13.vtriuſque declarationis rationem omnibus cognitam opinor.

Secundus caſus eſt in l.1.& l. alimenta.C.de ne-
20 go. geſt. vbi donatio † aliquibus coniecturis facta præſumitur,cùm mater alimenta filio præſtitit, non repetendi animo,ſed donandi præſtitiſſe præſumitur. ſic in auia erga nepotem.l.Neſennius.ff.de nego.geſto.vna eſt coniectura ipſe ſanguis,altera eſt alimentorum fauor,cuius cauſa multa iure conſtituta ſunt:nam magna in his æquitas & parentum affectus conſiderari ſolet.l.ſi quis à liberis.§. vtrũque, & §.ſi mater.& l.penultima.ff.de lib.agno. extant & plura priuilegia enumerata à Bartol.in leg.Mela, in fine princip.ff.de alim.& cib.a lega.Tertiò rei tenuitas.nam ſi magnæ impenſæ eſſent,repeteret, vt docuit Alexand.in d.l.alimenta.num.8.in fine.& in hoc
21 multùm verſatur † Iudicis arbitrium,vt probat l.ſi quis à liberis.§.ſi mater.ff.de liber.agno.ibi,Iudices æſtimabunt.quo loci affirmat Vlpianus,matrem nõ poſſe repetere à patre ipſius filij quod in cauſam alimẽtorũ pro filio ipſo materno affectu impendit,ſiue magna,ſiue tenuis(vt vbi exponit gl.) impẽſa fuerit.

Declaratur nunc primo hic caſus,vt non proce-
22 dat quando † pater filij, cuius intereſt alere filium, eſſet ſuperſtes ac diues,& filium in poteſtate haberet,tunc mater repetit quod in cauſam ſuorum alimentorum impendit,cum veriſimilis donandi animus non adfuerit.dicto §.ſi mater,iuncta gloſſa ibi, Baldus d.l.alimenta.numero ſecundo,in fine. C. de nego.geſto.Ruinus conſilio 171.numero 2. libro 1. & conſilio 145.numero 3.libr. 4.Alcia.reſponſo.153. numero 2.ſic etiam repeteret mater ab eo, qui ex obligatione filium illum alere teneretur. ita Socin. ſen.conſilio 26.columna 2.lib.1.quæ etiam ſubintelligo,niſi materno affectu impenderit mater:quod iudex arbitrabitur,d.§.ſi mater.

Declaratur ſecundò non procedere, quando
23 † filius eſſet diues,& mater bona eius omnia fortè tamquam tutrix adminiſtrat,tunc ſi alimenta præſtat,non donandi,ſed repetendi animo præſtare dicitur,vt probat dicta l.Neſennius,vbi Bart. numero 3.& Bald.numero 5.ſic reſpondit Ruinus conſilio 171.numero 4.libro 1.& conſilio 1.numero 23,verſiculo ſecundò quia.libro 3.& Decius conſilio 616.numero 7.ſic etiam reſpondit Raphael Comenſis con
24 ſi.87.columna 2.qui idem eſſe cenſuit in † patruo ſui patruelis tutore & adminiſtratore.ſic in duobus
25 † fratribus ſcribit Petrus Vbaldus tracta.ſocie. pater.6.4.23.verſic.quarto fallit.

Declaratur tertiò non habere locum, quando
26 † mater fuiſſet proteſtata ſe alimenta præſtare animo repetendi,tunc in claris verſamur,& re ipſa conſtat,donationem non eſſe, vt probat dicta l. Neſennius,vbi Bart.& cæteri omnes.Decius conſilio 21.numero 7.& conſilio 616. numero 4.Tiraquel. De retractu conſang.§.36.gloſſ.2.numero 53.id quod extendit Alex.in l.1. numero 3.verſiculo,Verùm niſi. C.de nego.geſt.procedere,etiam ſi impenſa modica
27 ſit.quæ autem hoc caſu modica ſit impenſa,† Iudicis arbitrio relinquitur:ita Purpur.in l.cùm quid.numero 124.ff.ſi certum peta.

28 Declaratur quartò non procedere,quando † magna eſſet impenſa:tunc animus donandi non præſumeretur.ita Bald,d.l.1.oppo.5.C.de nego. geſtis.Petrus Vbaldus tract.de ſocie.par.6. q.23, verſiculo ſecundò quando.Alexand.d.l.alimenta,numero 9.Ruinus conſil.100.nume.4.lib.4.Purpur.d.l.cum quid. nume.129.ſi cer.peta,quæ autem magna ſit impenſa,Iudicis arbitrio(vt iam dixi)relinquitur.

Tertius eſt caſus in lege,liber captus.C. de cap.&
29 poſtlimi.reuer. vbi † donatio ex coniecturis præſumitur,cum mater filium redemit captiuum,non repetendi,ſed donandi animo impendiſſe præſumitur. ibi cõcurrit maternus affectus,& votum,quibus mater non in filij,ſed in propriam cauſam impendere videtur. Hinc Baldus ibi numero 4. docuit, hoc in fratre ceſſare,cui par ratio affectionis non eſt quæ in matre.Baldum eſt ſecutus Decius conſilio 628. nu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

mer. 8.concurrit & redẽptionis fauor,qui maximus in iure solet considerari,vt in l.sancimus. vbi glosſ. & docto.C.de sacrosanct.eccles.Ex quibus colligimus minorem rationem nõ esse in hac causa,quàm sit in causa alimentorum. quocirca docuit Baldus in d.l.Nesennius.numero 3.in fin.de nego.gestis.parem esse rationem alimentorum,& huius redemptionis, adde Bald.nouell.l.1.numero 81.fol.matr.

Quartus est casus,in quo donatio præsumitur ali quibus coniecturis,in l.vxori.§.vltim.de leg.3.quem attigit Alciatus d.præsumptio.32.numero 2. Verùm Baldus in l.2.num.2.C.de iure dotium,visus est in-
30 telligere textum illum procedere † ratione affectionis & nobilitatis concurrentis, quorum vtrunque falsum est, cum ne verbum quidem de illis. Bartol. verò in illo ipso §.vltim.sensit, illud ibi contingere,
31 quia is testator vsus fuit † verbo concedo,quod eam donationis vim habere videtur.l.vxorem.§.in testamento.vbi idem Bart.de leg.3.latè Ruinus cons.38. nume.1.consi.42.nume.5.& consi.51.lib.1.qui sic intellexit d.l.vxori.§ vlt.Sic Iaſ.consi.45.nume.2.lib.1. & Soc.Iun.consi.102.numero 12.libro 1.Verùm,verbum illud concessit, est Iureconsulti narrantis factum, ob id in illo vis facienda non videtur: iuxta glosſ.l.vnicæ vbi Iaſ.nume.22.C.quando non peten.
32 partes.Ego † aliquando considerabam,ibi ex eo donationem præsumi ex facto subsecuto:nam ibi Seius testator prius luit pignorata ab vxore,deinde verbo vniuersali,quicquid,legauit,atque in stipulatum eius concesſit,&hoc amplius vicẽnos aureos annuos. Hoc etenim legatum tam amplum arguit mentem Seij testatoris fuisse illa centum, quibus pignorata luit,non esse repetenda,quia donandi animo vxoris nomine soluit.Iureconſ.ergo præsumptum animum donandi colligit ex legato illo tam amplo, nõ autem ex illo verbo concesſit, quod personam creditoris potius,quàm vxoris respicit.

Sextus est casus,in quo donationes.§.species.ff.de do-
33 na.vbi † donatio præsumitur,cum mater res aliquas extra dotem eius genero nomine filiæ filia præsente tradiderit,matrem ipsam filiæ donasse præsumitur. & annotauit textum hunc Bar.in l.quæ dotis.nume. 5.in fine solu.mat.& ibi Iaſ.nume.55.Alcia. d. præsumpt.32.nu.2.sed idem Alciatus in rub. de verbo. oblig. nu.7.sensit ex ipsa acceptatione generi cuius intererat suæ vxori acquirere donationẽ confirmatam fuisse.Considerari etiam ibi matrimonij fauor potest,quo multa in iure constituta sunt,sed,mea o-
34 pinione,† ibi non versamur in casu dubio,sed in certo.ibi enim mater filiæ prius donauerat,deinde filia præsente viro nomine filiæ res traditas. Gener. deinde cauit,res has vsui tantùm causa eius vxori ab eius socera traditas esse.quam ob cautionem mater offensa à filia vsum illarum rerum reuocare volebat: respondet Papinianus reuocationi locum non esse, rationibus ab eo perpensis.Erat ergo dubium, quia videbatur dicendum, species illas ad vsum tantùm fuisse traditas,non autem in totum donatas, cùm sic vir, qui vxoris nomine acceptauit sua cautione declacauerit,id quod ei licuisse videbatur ex quo suo medio videbatur eius vxori acquisitum.Papinianus tamen contrarium diffinit,ea ratione præcipua,quia mater donans ex verbis suæ donationis modum donationis non declarauit,nec vsum à proprietate separare illis verbis voluit.sed illud tantum vt species illæ essent filiæ in peculium,non in dotem.quare eam suam voluntatem maritus filiæ interuertere non potuit.& si enim ei species traditæ fuerint, attamen non à matre,sed ab ipsa filia manu breui traditas fuisse dicitur,ex illis verbis & a bea,scilicet filia, viro traditas videri.quod sanè etiam verbum videri,non refertur ad personam matris,quæ iã prius donauerat filiæ,sed ad personã filiæ:vt sic hic sensus, species à matre filiæ donatas,& deinde ab ipsa matre filia præsente viro ipsius filiæ traditas,videri traditas à filia ipsi viro suo.& hæc in iure traditio breui manu facta dicitur.lege,singularia.ff.si certum petatur.

Illud vnum etiam obiter volo lectorem nostrum
35 beneuolum annotare,† Bartolum,alioqui Iureconsultorum coryphæum,malè ex eo textu collegisse, quòd si res donatur ad vsum, proprietatem donatam videri.ita is textum illum in compendium redigit,& clarius paulò post confirmat.illi assensserunt deinde Decius consilio 262.numero 9.in fine. Ruinus consilio 21.numero 5.& consilio 41.numero.32 versic.Circa tertium.lib.1.& Curtius Iun. consilio 38.numero 3.nam hoc ex d.§.species,colligi non potest.quoniam ibi mater non donauerat filiæ vsum illarum rerũ,sed Papinianus præsupponit species illas absolutè filiæ donatas fuisse,sed contra verborũ significationem virum filiæ voluisse interpretari donationem fuisse solam vsus concessionem.quæ sanè interpretatio à Papiniano reiecta fuit.

Septimus est casus in l.vnica.§.accedit. C. de rei.
36 vxo.actio.vbi † dos data ab extraneo mulieri donata præsumitur,si is extraneus à marito illius mulieris stipulatus non sit eam sibi reddi soluto matrimonio.idem constitutum est ex lege vltima C. de iure dot.quod dotis speciali fauore est,vt illis in locis annotarunt omnes,sic omnes in lege secunda §. primo.ff.soluto matrimonio, clarè Bartol.in lege,quæ dotis,numero 6,soluto matrimonio, inquit, dotem esse causam piam.l.cum is.§.penult.ff.de condic. indebit.sic Soci.sen.consilio 100.columna tertia libro 3.Decius consilio 35. numero 1.& esse speciale hoc casu respondit Parisius consilio 12.numero 109.lib. 2.Soci.iun.consilio 79.numero 74.lib.3.& alij permulti ex his,quos statim referam.

37 Extenditur hic casus † locum etiam habere,cùm dos absente muliere ab extraneo datur. sic Dec.consilio 35.numero 1.

38 Extenditur secundò vt procedat,etiam † quando is extraneus nomine mulieris sibi reddi stipularetur. nam adhuc manet donationis præsumptio,& sua illa stipulatio facta ab eo præsumitur,tamquam ab eo, qui per mandatum à muliere ad ita stipulandum adhibitus fuisset:ita Bald.nouel. in l.1.numero 412. soluto matrimonio.

39 Extenditur tertiò,vt procedat fortius † in patre dotante,cum dotare non teneretur:ita Soc.sen.d. cõsilio 100.columna 3.libro 3. etsi enim hoc casu extraneo æquiparetur,nihilominus fortius in eo præsumitur donatio,quàm in extraneo,vt Soci.ostendit, immo quando pater dotem dat,intelligitur donasse filiæ,non solùm ratione primi matrimonij,sed etiam secundi.ita Decius d.consilio 35.numero 6. ex text. in §.quia verò.in auth.de æqual. dotis.sic in patruo Soci.iun.d.consil.79.nu.74.lib.3.

40 Extenditur quartò procedere,etiam in fratre † dotante sororem etiam diuitem.ita post alios Ripa l.1. numero 9.fol.mat.

Declaratur hic casus, vt non procedat, quando
41 † aliæ coniecturæ vrgent in oppositum,quibus dotantis animus colligitur non esse donandi, vt putà cùm incontinenti alter nomine d.mulieris ipsi dotâti satisfacere promitteret: vel si ipsa mulier à fratre suo dotetur,& illa die sequenti per instrumentum fatetur se tacitam & contentam: nam dos donata non præsumeretur, sed data pro eius portione bonorum patris.ita duos hos casus recensset Socinus sen.consilio 122.colum.penult.versic.postremò dico. & consilio 135.colum.1.versic.sed sequendo. libro 1. § idem Socinus consilio 273 colum.2.lib.2.post Baldum à se relatũ,cùm die sequenti vel statim facta est quitatio.} & cum dat pro portione bonorum cõpensare voluit. ita sensit Ruinus consil.145.num.3.lib.4.sic quando
42 soluit † dotem tanquam fideiussor mulieris iam obligatæ.Bald.Nouell.in l.1.num.338.in fi. fol.matr. Sic
43 quando is † extraneus, vel etiam frater esset debitor ipsius mulieris,quia dotem dedisse videtur non animo donandi,sed repetendi,ita Ruin.consil.223.num. 1.lib.1.& consil.152.num.9.lib.5.& sensit Bart.l.vxorem.§.pater naturalis.de leg.3. Ruin.tamen consil.65. num.67.lib.3. aliter visus est sentire,sic cùm maxima esset summa.Soc.iun.consi.79.num.99.lib.3.eum omninò vide.{ idem respondit Alba cons.2.num.6.}

44 Declaratur secundò non procedere, quando † pater mulieris esset dives: nam tunc, qui dotem dedit, non donandi animo,sed repetẽdi à patre dedisse præsumitur.ita Ruin.d.consil.171.num. 3.lib.1.& consil. 145.num.3.lib.4.post Castren.consil.97.Si dicta Cornelia per legem.lib.2.in nouiſ. idem respondit Alciat. respon.153.nu.34. Sic etiam intelligitur,quando pater prius dotem promisisset, & deinde hic extraneus eam solueret: nam animo repetendi soluisse creditur. ita Bald.nouell.l.1.num.338.propè fi.ff.sol.matr.sic in-
45 telligitur,quando † mater hoc casu dat dotem,videtur dedisse animo repetendi à patre.ita Baldus nouellus d.l.1.num.82,soluto matrim.& conferunt quæ suprà de alimentis diximus.

46 Declaratur tertiò non procedere, quando † mulier haberet bona, quibus dotem sibi constituere posset, & illa extraneus administraret:nam tunc dotando,dotasse præsumitur ex bonis ipsius mulieris, quorum administrator est,non autem ex proprio.ita Bald.in l. vltima.numero 12.C.de dotis promiſſ.qui in fratre ita
47 dotante loquitur,& num.13.idem in † matre subiicit. sic in fratre respondit Socin.sen.consi.121.colum.penultima,versi.& probatur lib.1.sic etiam Ruinus consilio 171.num.3.& consil.200.nu.1.lib.1.licet ipse Ruinus consil.65.num.6.lib.3. aliter respondisse visus sit. Et in patruo Socin.iun.consil.79.numero 94.libro 3. Alciat.responſo.153.num.5.Ripa in l.1.num.94.soluto matrim. quo loci Baldus nouellus num. 78. idem de matre,immo,& fortius de parre administrãte. {latè idem Baldus nouellus in Tract. de dote. parte 6. priuileg. 46.} quod verum non puto, vt aliter sentit Ruin.d.consil.200.in fin.lib 1.& communem testatur Ripa in l.1.num.90.solu matr.verum itaque est quod scribit Baldus d.l.fin.num.12.13. C.de dot.promiſſ. Ex quibus colligi facile posset malè de iure respondisse
48 † Albam consil.12.Præsens casus.qui num.1.dixit contra Baldum communem esse sententiam: & Baldum esse solum in hac opinione.& num.10.subdit Baldum male intellexisse Cynum in d.l.vltima.in quæst.3.cum loquatur Cynus etiam hoc casu, cùm frater administrat:nam est quòd aduertatur,Cynum loqui,cùm bona sunt communia,atque ita præsupponit,ambo fratrem scilicet & sororem administrare. & ita visus est intelligere ibi Alber.in fi.Iaſ.consilio 133.numero 12. lib.4.& Socinus sen.consilio 291. colum.8. versiculo Ad tertiam rationem.lib. secundo, rationibus quibus Alba adducitur contra Baldum non respondeo. nam ex iam relatis suprà satis supérque satisfactum credimus,si diligenter perpendantur.

Octauus casus in quo donatio præsumitur,is à no
49 stris Doctoribus enumeratur,cũ aliquid † à viro nobili & diuite datur:nã,inquiunt isti, præsumi donatũ. ita glo.in l.vxori.§.vltimo,in glo.vlt.de leg.3.& de diuite,glo.in l.sed & si ego,in glo.vlt.ff.ad S. Consſ.Velleia.& post Cynum, scriptum reliquit Roma. singul. 644.Nobilitas. Bald. in l.si paterno. C. de nego.gest. Iaſ.in l.cum quid,secunda lectura. numero 19.& ibi Purpur.num.21.ff.si certum petat. idem Iaſ. in l.contra iuris.§.1.colu.1.ff.de pactis. Tiraquel. tract.nobilita.cap.vlt.num.47.qui multis comprobat. { Accedit quod docuit Corasius in l. beneficium. in fine. ff. de constit.princ.nempe cõcessionem principis præsumi ex gratia & liberalitate, cum hæc virtus sit regum & principum propria, vt pro M.Marcello dicebat Cicero.} Quem casum nos non semel non parum dubitabilem existimauimus,cùm re vera iure aliquo nõ
50 videatur probari.nec glo.d. † l.vxori. §.vlt. affirmare videtur,cum relata Azonis interpretatione, ad aliam pertranseat.& vbi illud affirmaret,probabilis,non autem necessaria esset illius auctoritas,vt etiam eorum est,qui turmatim, re minus diligenter perpensa, eam secuti sunt. at vbi veram hanc esse opinionem dicemus,ea tamen adhuc procedere intelligimus,cum actus à nobili gestus donationi conuenit secus si non conueniret.ita sensit Iaſ consil.45.numero 3.in fine. lib.1.Rursus intelligitur cum non agitur de re graui & magna:ita sensit Barto.in dicta l.vxori. §.vltimo.de legatis 3. Quæ autem res grauis & magna vel parua
51 iure dici possit, † Iudicis arbitrio relinquendum esse supra diximus. is ergo Iudex pro qualitate personarum & rei quid iuri consentaneum sit, iudicabit. & pulchrè Socinus iun.consil.79.num.99. lib.2. & probat text. cap. & si quæstiones. de simonia. vbi glosſa
52 refert egregium responsum † Antigoni Macedonum Regis,qui à Thrasyllo Cynico rogatus,vt drachmam ei donaret,respondit Rex:Nõ est, inquit,Regium munus.Cynico subiiciente,talentum igitur da.at non est, inquit,Cynicum,tale munus accipere.atque vtroque cornu repulit postulatoris improbitatem, quem existimabat nullo beneficio dignum.

53 Nonus est casus in quo † donatio præsumitur.quando scilicet præcesserũt benemerita. nam quod postea simpliciter datur,donatum creditur,vt probat l.si verò non remunerandi.§.idem Papinianus. ff. mandati. quem in hanc sententiam annotarunt Bald.in l.2.nu. 2.C.de iure dotium,Bald.nouel.in l.1.num.410. solu. matr. Iaſ.in l.ex hoc iure.nu.57.de iuſt.& iure. Purpu. in l.cum quid num.129.ff.si cert.pet. Curt.iun.consil. 34.num.5.& consil.54.num.13. Bello.consil.60.num. 10.latè Tiraq.in l.si vnquam,in verbo donatione largitus.num.50.C.de reuoc dona.

54 Extenditur,vt procedat etiam si quod datum † est, excedat valorem benemeritorũ.nec enim animi gratitudo cum re nummaria compensari potest.ita Purpur.d.l.cum quid.num.130.Verum rectius distinguit & declarat Tiraquel.d.verbo donatione. num.81.83. 84.85. non hic referam. cum fusius sim infrà in casu 134.hac de re dicturus.

55 Extenditur secundò, vt procedat etiam † si dotis fauor concurreret,quamquam aliter semper senserit Bart.vt apud eum. d. §. idem Papinianus. & in l.quæ dotis.num.6.soluto matr.ex text.l.idémque.§.si cui.ff. eo.manda.Nam Baldus Nouellus in d.l.1. num. 411. soluto matrimonio.interpretatus est dictũ §.si cui,ad rem Bartoli non conferre, cum ibi mater,quæ dorem dedit, mandante filia, sicque filiæ nomine stipulata

Universidad de Deusto
Biblioteca

sit. cum Baldo nouello sensit Ias. d.l. quæ dotis. num. 25. sol. matr. qui eiusdem opinionis Raphaelem Comensem retulit, & rectè mea opinione.

Decimus est casus, in quo donatio præsumitur, in l. Campanus. ff. de oper. liberto. vbi libertus, qui
56 † sciens se ad operas non teneri, nec grauari à manumittente posse, passus est se ad illas obligari, præstare eas tenetur, quia donasse præsumitur. Baldus in l. 2. num. 2. C. de iure dotium, sensit illud factum, quia remunerationis gratia libertus promisit. sed falsum hoc est, quandoquidem libertus ab eo, qui ex fideicommissi causa eum manumittit, nihil consequitur, sed totum à testatore. Iason verò in l. Iurisgentium. §.
57 sed cum nulla. numero 28. ff. de pactis. intellexit d. † l. Campanus, procedere in casu claro, cùm scilicet quis ex certa scientia dare promittit, quod se dare non debere sciebat: nam tunc donare dicitur, l. cuius per errorem. de regulis iuris. atque ita is textus regulam potius contrariam probat. vt pro regula contraria illum sic citauit idem Ias. consilio 193. numero 1. lib. 2. sic Decius in dicta l. cuius per errorem. num. 3. & idem, quòd Iason d. §. sed cum nulla, prius sensit Aretinus, & Alexan. in l. à Titio, de verborum obligat. quos secuti sunt Curtius iun. consilio 56. numero 5. & consilio 131. numero 4. & Bellonus in §. 1. numero 10. inst. quibus modis re contrah. obliga. possumus sic, & rectè, dicere, donationem præsumi, cùm quis simpliciter dat, vel promittit, sciens se non teneri. nam & si certa adsit dantis scientia, attamen respectu tituli donationis non expressi in dubio versamur, atque ita præsumitur donatio. ergo hæc præsumpta dici potest. quod
58 vtile admodum est cognoscere, cum non semel disputent nostri, an † dispositio, quæ in donatione vera loquitur, locum etiam sibi vendicet in præsumpta, vt vno verbo attingit Ias. d. §. sed cum nulla. num. 28. in fine, & latè apud Tiraquel. de leg. connubial. in glossa 3. num. 151. cæteros sciens prætereo.

Vndecimus est casus in l. is qui amicitia. ff. de neg.
59 gest. vbi qui paterna † amicitia iuuit amici filium, cum à suspectis tutoribus fraudaretur, impensam non repetit, sed donare dicitur. ex quo colligit Barto. in l. 2.
60 numero 4. C. de negotiis gest. † procuratorem adiuuantem filium amici in iudicio præsumi ob amicitiam, quam cum eius patre gerebat, eum adiuuasse, & ob id impensam vel salarium aliquod consequi nolle. sic colligit Baldus in l. 2. numero 2. C. de iure do-
61 tium, † donationem præsumi amicitiæ causa. sic Ruinus consil. 100. num. 25. lib. 4. Hinc ob causam amicitiæ præsumitur, quòd quis actui consenserit, & illum probauerit, cui alias non consentiret. sic Bald. Salic. & alij in l. inuitus. C. de procu. Alex. consil. 1. num. 17. lib. 3. Craue. consil. 237. colum. 1. versiculo immo. latissimè de effectu amicitiæ in iure nostro scribit Tiraq. in l. si vnquam. in verbo, libertis. num. 93. 94. C. de reuo. dona. hunc tamè casum procedere intelligo, cùm tria concurrunt. primò amicitia: secundò pietatis causa, ne quis opprimatur, l. is quis amicitia, & in l. 1. C. eo. de neg. gest. tertiò modica impensa, vt annotauit Bald. in d. l. 2. num. 1. C. de iure dotium.

¶ Duodecimus est casus in quo donatio præsumitur, cum venditor, nulla necessitate vel dolo ductus, rem magni valoris minimo pretio vendidit: cum optimè iustum illius pretiũ nouisset. Nam pretium quod supra iustum valorem non accepit, donasse præsumitur. ita Anchar. in cap. peccatum. num 21. de reg. iuris. in 6. Salic. in authen. ad hæc. q. 21. C. de vsuris. qui ob id censent, venditorem non posse asserere, se læsum in foro conscientiæ. quod probarunt & Conradus trac. de contractibus. q. 57. Io. à Medina de restitutio. cap. 33. Caieta. in quolib. cap. 12. quæst. 16. & Gomes. in cap. 2. num. 10. de const. in 6. etsi ab illis dissentiat Didacus lib. 2. varia. resolu. cap. 2. num. 11. 12. Cæterum & Ancharani sententiam confirmat quod à multis est scriptum, dispositione l. 2. C. de rescind. vend. non concedi venditori scienti valorem rei venditæ. ita scribũt Bart. in d. l. 2. num. 14. in fin. Socin. sen. consil. 48. num. 8. lib. 4. Decius consil. 584. num. 2. Paris. consil. 128. numero 36. lib. 1. Craue. consi. 151. nu. 25. & consi. 192. nu. 2. & Rolan. consi. 59. num. 10. lib. 1. cæteros prætereo. Hos casus, in quibus donatio præsumitur, enumerasse sufficiat: cæteros in iure, si quos inueniet, obserua-
62 bit diligens lector. quem monitum volo, † glossam in l. sed si ego. ff. ad Velleia. tres alios enumerare, vnum ex l. 1. 5. ff. de tutel. & curatio. distrah. alterum ex l. affectionis. ff. de dona. ex quibus aliquos probauit Purpur. l. cum quid. num. 126. 127. si certum pet. sic quartum addit Bald. d. l. 2. nume. 2. versic. est & sextus. C. de iur. dot. verùm iure illi non probantur illis iuribus, cùm in illis non agatur de donatione præsumenda, vel non præsumenda, sed solùm agitur, vt fauore illarum causarum donare is possit, qui aliàs non potest. Hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Filiationem difficilis probationis esse.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quibus coniecturis probetur filiatio.*
3 *Filiationis probationem triplicem esse.*
4 *Filiationem probatione necessaria probari non posse.*
5 *Homeri locus.*
6 *Palæotus Cardinalis laudatur.*
7 *L. Lucius. ff. de condit. & demonst. intellectus communis reiectus.*
8 *Conditio impossibilis quando vitiet.*
9 *L. Lucius. ff. de condit. & demonst. intellectus Comens. & Alciati reprehensus.*
10 *L. Lucius, de cond. & demon. intellectus auctoris.*
11 *Filiationem probare concludenter impossibile.*
12 *Pater certus quomodo in iure intelligatur.*
13 *Filius certus quomodo in iure intelligatur.*
14 *Actus verus ex ficto nascitur.*
15 *Possessio vera ex translatione ficta præsumitur.*
16 *Filij legitimi ex putatiuo matrimonio nasci.*
17 *Scire certò is dicitur, qui per præsumptiones & coniecturas à iure probatas scit.*
18 *Filius verus interdum probatur.*
19 *Filiatio probatur ex eo quòd domi natus sit, scientibus vicinis, ex viro & vxore.*
20 *Filius præsumitur legitimus quamquam adulterium mater commiserit.*
21 *L. Miles. §. defuncto. ff. de adulter. intellectus.*
22 *Præsumptio fauorabilior in dubio sumenda est.*
23 *Præsumitur potius possibile honestum, quàm inhonestum.*
24 *Boerij doctrina explosa.*
25 *Filius præsumitur legitimus & si mater extra domum cõmoretur, modò pater ad eam accedat.*
26 *Filius naturalis ex concubinatu quomodo præsumatur.*
27 *Filius legitimus præsumitur, & si mater contradicat.*
28 *Filius Regis stultè regno renunciauit cum credidit matri se Regis filium non esse.*
29 *Cautela viduæ, quæ filium illegitimum admisit ad successionem cum legitimis.*
30 *Moriens non semper præsumitur bonus.*
31 *Filius legitimus præsumitur, & si ex muliere sit natus, quæ diu fuit sterilis.*
32 *Filius legitimus non præsumitur cum est natus patre iam diu*

diu absente.
33 *L. 1. §. idem Iulianus. ff. de lib. agnoscen. intellectus & verus sensus.*
34 *Partum septimestrem iustum & perfectum esse.*
35 *L. intestato. §. vlt. ff. de suis & legit. declaratio.*
36 *Macrobij de partu septimestri reiecta opinio.*
37 *Partus septimestres debiles esse.*
38 *Partum octimestrem vitalem non esse.*
39 *Partum nonimestrem vitalem esse.*
40 *Partum decimestrem vitalem esse.*
41 *Menses decẽ in partu decimestri quomodo cõputentur.*
42 *Aristotelis & Plinij sententia de partu decimestri.*
43 *Partus decimestres apud Athenienses illegitimos fuisse.*
44 *L. Gallus. in princ. de lib. & posthum. quomodo decem menses computet in partu.*
45 *Iudex quid considerare debeat in iudicando partu decimestri an legitimus sit, vel non.*
46 *Hadriani decretum de partu decimestri, Hippocratis opinioni repugnare.*
47 *Marij Solomonij & Aemilij Perroti lapsus.*
48 *Glo. l. Gallus, in princ. de lib. & posth. reiecta.*
49 *Partus vndecimestris vitalis an sit.*
50 *Partus quatuordecim mensium.*
51 *§. vltimus, in authen. de restitu. & ea quæ parit in vndecimo mense, sensus & intellectus.*
52 *Alciatus ab Aemilij Perroti morsibus vendicatus.*
53 *Filius legitimus non præsumitur cum pater ad generandum impotens esset.*
54 *L. filium. de iis qui sunt sui vel alieni iuris, declaratur.*
55 *Senex ad generandum impotens.*
56 *Sexagenarium ex lege Papia Poppæa vxorem ducere non potuisse.*
57 *Lex Papia Poppæa à Claudio Cæsare abrogata.*
58 *Sexagenarium secundum ius ciuile generare non posse.*
59 *L. si maior. C. de legit. hæred.*
60 *Federicum Imperatorem ex quinquagenaria natum.*
61 *Massiniſſam generasse cum annum octuagesimum sextum ageret.*
62 *Catonem Censorium octuagenarium generasse.*
63 *Ratio cur Iustinianus statuerit natum ex quinquagenaria legitimum esse, cùm de nato ex septuagenario verbum non fecerit.*
64 *Probationes validiores requiri cum allegatur partus quinquagenariæ, vel sexagenarij legitimus.*
65 *Filius illegitimus multis coniecturis simul iunctis probatur.*
66 *Probationes plures imperfectæ simul iunctæ perfectam reddunt.*
67 *L. Spadonum. §. qui iura. ff. de excus. tut. declaratur.*
68 *Alexandri & Cornei responsa declarata.*
69 *Filiationem probari ex tractatu & educatione.*
70 *Filiationem ex tractatu & educatione probari etiam in iudicio petitorio.*
71 *Possessio vel quasi quando sufficiat in petitorio iudicio.*
72 *Filiationem probari ex tractatu facto etiam patre mortuo.*
73 *Filiationem ex tractatu probari, & si deinde pater restituat filium ipsum.*
74 *Filium probari ex solo actu tractationis.*
75 *Filiationem non probari ex tractatu, quando nouus tractatus primo contrarius intercessit.*
76 *Filiationẽ non probari ex tractatu causa pietatis facto.*
77 *Filiationem ex parentum nominatione non probari.*
78 *Nominationem interdum filiationem probare.*
79 *Filiationem probari ex confessione iudiciali patris.*
80 *Filiationem probari ex libro patris, qui diem illius natiuitatis scripsit.*
81 *Nominationem geminatam, filiationem probare.*
82 *Nominationem factam præsente filio probare illius filiationem.*
83 *Confessionem incidenter factam parte præsente præiudicare.*
84 *Filiationem probari ex nominatione in antiquis.*
85 *Statutum Brixiæ in ciuilibus, c. 56. sub rubr. de pœna negantis positiones filiationis, declaratur.*
86 *Filiationem ex sola fama interdum probari.*
87 *Fama circa quæ versetur.*
88 *Famam probare in his, quæ difficilis sunt probationis.*
89 *Famam quasi possessionem tribuere.*
90 *Famam esse vanam vocem populi.*
91 *Famam rumorem esse incerti auctoris.*
92 *Vox populi vox Dei.*
93 *Famam semiplenè probare.*
94 *Statutum Papiæ in ciuilibus, nu. 30. sub rub. Quòd mors & filiatio, declaratur.*
95 *Statutum Veronæ lib. 2. c. 33. sub rubr. de pœna illius qui in iudicio negauerit aliquem esse filium, declaratur.*
96 *Filiationis probandæ praxis.*
97 *Filiationem ex similitudine probari.*
98 *Similitudo faciei inter homines vnde proueniat.*
99 *Similitudo faciei quid.*
100 *Similitudo maxima duorum diuersarum regionum.*
101 *Augusti Cæsaris dictum, & illius delusio.*
102 *Similitudinem oris coniecturam facere.*
103 *Iudicis arbitrium multum posse in diiudicanda filiatione ex oris similitudine.*

CASVS LXXXIX.

Quibus probationibus filiatio probetur, & de partuum tempore, plura hactenus non explicata enucleantur.

1 QVM † filiationis probatio non modo difficilis iure nostro, sed & penè impossibilis credatur, factum est, vt opinentur omnes, coniecturas sufficere: easque in †iu-
2 dicis arbitrio positas dixerunt. ita Baldus in l. non ignorat. C. de iis qui accus. non poss. clarè Alex. consil. 90. num. 17. lib. 6. & consi. 88. nu. 7. lib. 7. idem respondit Parisius consil. 10. num. 80. lib. 2. Alciatus tract. præsump. reg. 3. præsump. 37. in fin. Quam rem cum ego nouerim esse in foro & iudiciis quotidianam, & admodum vtilem, nec omnibus in casibus veram esse Baldi, Alexan. & Parisij doctrinam, existimaui me rem non ingratam studiosis & beneuolis facturum, si rem ipsam paulò altius & diligentius quàm hactenus factum viderim, explicauero. Principio itaque sciendum est, triplicem esse † filiationis probationem, necessariam, probabilem & præsumptiuam. necessariã quoad solam matrem intelligimus, quæ semper est certa: probabilem, quoad patrem, cùm domi natus est filius. l. filium. ff. de iis qui sunt sui vel alie. iuris. præsumptiuam, quæ ex coniecturis & præsumptionibus colligitur. ita Baldus in l. 1. numero 52. C. de iis qui accus. non poss. probatione ne-
4 cessaria † filiatio probari minimè potest, quoniam certa scientia illa esse dicitur, quando aliquis de certo & proprio sensu attestari potest. l. testium, vbi glo. C. de testibus. Bart. in l. admonendi. num. 18. & ibi Ripa num. 82. de iureiuran. sed filiorum procreatio cadere non potest in certum hominis sensum cùm testificari nemo possit, talem ab illo genitum, aut conceptum fuisse. verè ergo probari non potest. quare rectè cecinit † Homerus de Telemacho:

» *Ex illo natum mater me dicit, at ipse*
» *Nescio, nam certum quis possit ferre parentem?*

Cuius carminis rectè ac doctè ad rem nostram meminit

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 meminit † Gabriel Palæotus,qui ob singularem eru
ditionem,& admirabilem vitæ puritatem & integri-
tatem,omnium summo applausu Cardinalis declara
tus est à Pio 4.Pont.Max. is ergo Palæotus in tracta.
de nothis spuriísque filiis, cap.duodecimo. {& Al-
ciatus libro decimo parerg.cap secundo.}hanc sen-
tentiam probat. & Paulus in l. Lucius. ff.de condi-
tionib.& demonstrationib.dum affirmat, conditio-
nem illam,si filium se probauerit, ideo annulare te-
stamentum,quia illi hæres satisfacere non potest,vt
ibi Bartolus intellexit,& cum eo communis est sen-
tentia.vt testatur Decius in rubrica extra de proba-
tio.numero 14.& in l.qui accusare. in fi. C. de eden.
7 qui tamen scribit,† textum illum ad rem non con-
ferre,cùm ibi hæredis institutio non vtietur ex eo
quòd verè conditio impleri non possit:quia illa im-
possibilitas ibi non consideratur,nec impossibilitas
illa est in causa,vt corruat testamentũ: sed illud eue-
nit,quia ibi filius fuit à patre sub ea cõditionne,quę
non potestatiua,sed potius mixta dicitur institutus,
cum pendeat illa cõditio à testibus &aliis probatio-
nibus,sub qua quidẽ mixta conditione filius institui
nõ potest.l.suus quoque §.puto.de hæred.inst.l.si pa
ter.C.de inst.& subst.hunc sensum probauit & Rui
nus in l.Gallus.§. & quid si tantùm. numero 49.de
liber. & posthu.idem sensit Accursus ante alios in l.
1.in verbo filium.C.quorum bono.& clarius Bal. in
d.l.si pater.numero 10.C.de inst.& subst.sensit Feli.
rubr.de proba. numero 13.& ibi Decius confirmat
hunc sensum,quia si illa conditio in d.l. Lucius, im-
possibilis fuisset,omnino reiiceretur,atque ita testa-
mentum sustineretur,ex l. 1.ff.de cond. inst. cùm er-
go in casu d.l.Lucius,testamentum non sustineatur,
dicẽdum non est conditionem fuisse impossibilem,
sed adiici non potuisse,atque ita adiectionem testa-
mentum vitiare,cum ea sub forma disponere testa-
tor non potuerit.

Ego opinor hunc intellectum genuinum non es-
se:nã vnũ præsupponunt Doctores,illũ Aureliũ Clau
dium à testatore institutũ,fuisse institutum,tanquam
quòd filius ipsius testatoris esset: quod sanè præsup-
positum verum non est, nam ibi testator instituit
illum sub nomine proprio,adiecta quadam demon-
stratione,dum dixit,natum ex illa muliere, vt osten-
deret testator se non agnoscere illum in filium, sed
dubitare:si enim voluisset testator instituere illum
vt filium,dixisset in hæc verba:Aurelium Claudium
filium meum hæredem instituo,si probauerit se filiũ
meum esse.hac enim formula demonstrasset Aure-
lium illum fuisse in quasi possessione filiationis. no-
stram hãc considerationem probat l. 1. §.si quis filiũ,
ff.de Carbo.edict.ibi,non quasi filium suum.Nec ob
stat illa confirmatio Decij, quia censeo animaduer-
8 tendum,quòd aut † conditio est impossibilis de iu-
re,aut de facto:si de iure,vitiatur, non autem vitiat
dispositionem.ita intelligitur d.l.1.de cond.inst.& ibi
Bart.declarat.si verò est impossibilis de facto,non vi-
tiatur,sed vitiat,vt probat l.cum hęres.ff.de statulibe
ris.& glo.in §.impossibilis,inst.de hæred.inst.de hac
conditione impossibili de facto loquitur d.l.Lucius.
nam ibi illa conditio non improbatur à iure tam-
quam turpis,& contra bonos mores,quales sunt cõ
ditiones quas de iure impossibiles dicimus,vt docuit
Bar.d.l.1.nu.5.de cond.inst.sed improbatur tamquã
impossibilis,cùm de facto satisfieri illi non possit.nã
à communiter contingentibus filiatio probari non
potest,vt declarat glo.& ibi egregiè Bar.C. quorum
bono.et in quæstione sequẽti dicemus.Prætereà, sup
posito etiam quòd conditio de qua in d. l. Lucius.
fuisset impossibilis de iure, hoc est,à iure reproba
ta,adhuc tamen non vitiata fuisset.iuxta. d. l. primã
de cond.inst.sed cùm agatur de institutione,vicisset
dispositionem, iuxta l.filius. ff.de cond.instit,vt eam
intellexit Alex.in l.si pater.numero 13. C.de inst. &
subst.nec dissentit Bar.in d.l.1. num.5.vers. oppono
de l.filius.de cond.inst. atque ita considerationem
hanc posteriorem aduersus Decium sensit Crotus
in l.sciendum,nu.12.de verborum obligatio.hic er-
go intellectus reiici rectè potest.

Respondet secũdo loco Alciatus in tract.præsum.
in præludiis in tertia parte, numero 4. & ante eum
9 Raphael Corneus.in d.† l.Lucius.inquiunt isti, illũ
Aurelium Claudium fuisse in quasi possessione filia
tionis,ob quam habebat præsumptionem legis pro
se quòd esset filius,atque ita alia probatione ei opus
non erat,ex glo.in l.Titia, vbi omnes, soluto matri-
mo. Vnde cùm testator instituerit eum, si probaue-
rit se filium, ostendit se ea præsumptione contentũ
nõ fuisse,sed voluisse plenè & directò probari. quod
autem is Aurelius esset in quasi possessione filiatio-
nis,ex eo(inquit Alciatus)demõstratur,quia ibi text.
præsupponit,quòd absque alia probatione testamẽ-
tum nullius momenti sit. certè nisi fuisset in quasi
possessione,requirebatur probatio,se filiũ esse, quo-
niam erat hoc fundamẽtum suæ intentionis, adhoc
scilicet vt vitiato testamento hæres tanquam filius
remaneret.Verum ex iam dictis negari potest, Au-
relium Claudium illum fuisse in quasi possessione
filiationis.Nec obstat illa confirmatio Alciati, quod
si Aurelius annullato testamento, effectus sit testa-
toris hæres ab intestato, tanquam filius, quoniam
est diuinare. neque enim eo in textu affirmat Pau-
lus Iureconsl.illum Aurelium esse hæredem ab in-
testato:solùm ait,testamentum nullius esse momen-
ti.Non etiam obstat,quòd illa verba,non sub ea con
ditione institutum videri,quæ in potestate eius est:
conueniunt filio,qui tanquàm filius non potest sub
alia conditione,quàm potestatiua institui, quoniam
alius est sensus illorum verborum,vt mox attingam.
10 Respondeo itaque tertio loco,& erit nouus sen-
sus in casu d.l.Lucius,illum Aurelium certo modo
à testatore fuisse creditum filium suum,esse siue mo
do ex fama,siue quòd cum eius matre consuetudi-
nem habuisset,siuè aliqua alia ex causa. quæ conie-
ctura ex eo sumitur,quod eum instituit sub illa con
ditione,si se filium probauerit.erat enim dubitatio
apud testatorem an eius esset filius,vel nõ.& scimus
dubitationem prouenire ex æqualitate rationum cõ
trariarum,vt post Isidorum docuit Ripa in l.admo-
nẽdi.nu.87.de iureiura.aliquæ ergo rationes ipsum
testatorem mouebant, vt crederet Aurelium illum
eius filium esse:aliquæ mouebant & trahebant eũ in
contrariam opinionem.hac ergo ambiguitate stan-
te,dum conditionem illam adiecit testator,ostendit
se non fuisse contentum ea probatione filiationis,
quæ fortè ex fama & aliis suprà relatis causis proue
niebat, sed voluisse habere plenam probationem.
nõ enim intellexit de sola illa probatione sibi cogni
ta,& de qua dubitabat,sed de euidentiori. idque ar-
gumento l.solemus de cond.& demonst. quæ sanè
probatio cum de facto censeatur impossibilis,vitiat
dispositionem. l. cùm hæres.§.primo.ff.de statu lib.
gloss.in §.impossibilis. inst.de hæredibus instituen
dis,vt suprà attigimus. Est ratio,quia potius censeri
debet inutile quod agitur, quàm fiat dura interpre-
tatio cõtra testatoris voluntatem. l.verbis ciuilibus.

ibi,

ibi,ne fiat contra voluntatem,de vulga.qua ex re in-
telligimus in dispositione conditionali,appellatione
probationis de propria intelligi,ex d.l.Lucius.Rectè
11 itaque omnes censent † filiationem esse difficilis
probationis,immo impossibilis.ita rescriptum reli-
querunt Bart.d.l.1.nume.1.2.C.quorum bono.Bal-
dus in l.filium.ff.de iis qui sunt sui vel alie.iur.idem
consi.74.Verba domini.col.1.lib.1.& consi.437.Ter-
tius habebat.col.1.lib.5.Decius in rubr.extra de pro
batio.& in cap.in præsentia.numero 25.eo.& consi.
272.Marsilius rubr.C.de probatio.nume.9. Parisius
consi.10.nu.39.lib.2.Gratus consi.10.nume.11.lib. 2.
Alciatus tract.præsump.in præludiis, in præmissis,
parte tertia,numero 5.& Palæotus d.tract.de nothis
spuriísque filiis.c.21.Nec aduersatur,quòd in multis
12 iuris locis certus † pater, vt in l.quia semper, de in
ius voc.verus filius,vt in l.1.§.pœna. ff.de lib. agno.
appellentur. quoniã (vt doctè ait Palæotus.d.c. 21.)
intelliguntur verus filius & certus pater ex præsum-
ptionibus illis & coniecturis à iure probatis, quas
dum lex pro veris & concludentibus probationibus
13 habet,is ita probatus filius,certus † filius dicitur,at-
que ideo pater eum recusare nõ potest.l.1.§. si quis,
ff.de carbo.edicto.& quamquàm ficta hæc & impro
pria probatio dicatur,attamen filius ita probatus,ve
rus filius dicitur.d.l.1.§.si quis,de carb. edict.quem-
14 admodum videmus ex † actu ficto verum produ-
ci,vt in constituto,quod & si fictam quandam tradi-
15 tionem habeat,† possessio tamen ex eo trãslata vera
& propria possessio dicitur.l.certè. §.1. de precario.
sic ex actu ficto delationis hæreditatis vera & pro-
pria hæreditas quæritur.Soc.sen.consi.147.col.1.lib.
1.Bellonus lib.4.supputa.iuris c.17.numero 13. sic ex
16 † putatiuo matrimonio filij nascuntur legitimi.cap.
is qui fidem,de sponsi.Decius consilio 151. columna
2.sic ergo dicendum & in casu nostro.Ex quo infer-
tur,defendi posse testimonium illius,qui dixit se pro
17 certo † scire,ob coniecturas & præsumptiones à iu
re probatas.ita egregiè Baldus d.consi.74.libro 1. &
d.consilio 437.libro 5.Infertur quoque malè sensisse
Beroium,qui in cap.in præsentia.numero 142. de
proba.scriptum reliquit, hanc filiationis probatio-
nem non esse imposibilem, sed difficilem tantùm,
nisi intelligamus, eum loqui de probatione sola pro-
babili,vel præsumptiua,non autem de necessaria.V-
18 nus tamen aliquando datur casus,in quo † filius pro
batur verus necessaria probatione, vt putà quando
puella vnà cum viro sub arctissimis custodiis carce
re manciparetur,post annum prægnans reperiretur.
nam eo casu natus ex illa diceretur certè & indubi-
tatè à viro cum illa carcerato fuisse generatum. ita
Bart.l.1.numero 2.C.quo.bono.idem scripsit Bald.in
lege filium.ff.de iis qui sunt sui vel alie. iuris. Boeri.
q.299.num.4.quamquàm Palæotus.d. capitulo 21.
neget verè,& propriè filiationem probari, cùm nil
de concubitu, nil de conceptione adferatur, atque
ita sola est probatio extrinseca,vrgens tamen adeò
ac necessaria vt negari minimè possit. Verùm quæ
maior probatio & vrgentior veritatis demonstratio
haberi potest illa,quæ ab ipsa natura prouenit ? nec
enim hæc aliqua ratione improbari potest.

Prima itaque coniectura, & præsumptio, qua
19 † filiatio probatur,illa est,cùm est probatum illum
esse natũ ex vxore illius viri. ita clarè probatur ex l.
filium.de iis qui sunt sui,vel alie.iuris.l.nó epistolis.
C.de proba.l.si vicinis.C.de c.nupt.per tuas de proba.
& capitulo, transmissæ. qui filij sint leg.quæ sanè
coniectura nõ solam quasi possessionem filiationis,
sed ipsam proprietatem respicit,ita Parisius consi-
lio 10.numero 2.consilio 13.col.1.libro 2.Palæotus de
nothis & spuriis cap.22.

Extenditur hæc coniectura, vt procedat etiam si
20 probatum fuisset,† mulierem illam cum adultero
eo tempore consuetudinem habuisse.ita docuit Bal-
dus rub.C.de probatio.numero 6.& consilio 74.
col.1.lib.1.repet.consi.437.libro 5.sic alij plures rela-
ti à Cur.iun.consilio 31.nnmero 3.& à Parisio d.cõ-
si.10.numero 4.5.& consi.111.nume.13.libr. 2. & ab
Alciato tractat.præsumpt.reg.3.præsump.37. & tra-
21 dit Cremen.sing.126.adferri solet notabilis text.† l.
miles.§.defuncto.de adulter. Verùm is text.non pro-
bat ex interpretatione Alciati.d.præsump.37.& prius
Gozad.consilio 13.nume.48. quoniam Iureconsul-
tus solùm affirmat fieri posse,vt filius ille mariti sit,
& tamẽ mater sit adulteta.non ergo inquit Iurecõs.
filium illum præsumi à marito cõceptum.sunt enim
multa possibilia,quæ non præsumuntur.l.neque na
tales.C.de proba.immo facta,quæ regulariter possi
bilia sunt,nõ præsumuntur.l.in bello.§.factæ.de cap.
& postlim.reuer.Prætereà in illo §.defuncto,tes erat
inter alios acta,quæ filio nocere minimè poterat.to
to titulo.C.res inter alios actę.Rectius itaque proba
tur hæc extensio ex illa ratione, quia benignior &
22 fauorabilior † præsumptio sumenda est in dubio.
cap.estote.de reg.iuris. Et in dubio quod honestius
est,præsumi debet.Abbas capit. intelleximus. de a-
dulte.Hinc docuit Baldus in d.l.filium,numero 1. de
23 iis qui sunt sui vel alie.iuris,† potius præsumi possi
bile honestum,quàm possibile inhonestum.Cùm er
go hoc casu mulier & cum viro,& cũ adultero con
suetudinem habuerit.præsumitur filius ille natus ex
marito,vt fauorabilior sit pro eo interpretatio.Illud
vnum tamen non concedo,quod tradunt Marsil. in
24 l.1.§.primo,in fine de quæstio.& † Boerius. q.299.
numer. 9.hanc præsumptionem esse iuris & de iure:
nam falsum hoc est.id quod scriptum relinquit Ema
nuel Costa Lusitanus in l. Gallus. §. & quid si tan
tùm.in 4.parte numero 45.de lib.& posthu.est enim
tantùm præsumptio iuris,quæ probationem in cõ-
trarium admittit.lege 1.§. quemadmodum.de liber.
agno.& in l.prima §.idem ait, & l.3. §.si mater.ff. de
carbo.edicto.

25 Extenditur secundò procedere, etiam † si mulier
habitaret extra domum mariti,si modò ad eam ma
ritus accedere solebat:ita Dec.consilio 657.numero
3.post Barb.consilio 68.libro 2.& Alex.consilio 88.
columna pen.libro 7.Palæotus dicto capitulo 24.nu
mero 1.Est ratio, quia cum causa matrimonij con-
currit & ipsa cohabitatio,qua fieri potest,vt filius ex
ipso marito sit procreatus.idem censuit Ias. consilio
125.col.2.vers.primò vt.lib.4.

26 Extenditur tertiò,vt procedat etiam in † natura-
libus filiis,qui ex concubinatu nati præsumuntur:i-
ta glos.in cap.Michael.de filiis presby.Ancha.consi.
225.Alciatus d.præsump.37. numero 3.vers. secundò
ampliatur.Paris.d.consi.10.numero 38.lib.2. Palæo-
tus qui suprà.q.22.& latius q.28.Ias.consil.125. co-
lumna 2.vers.Secundò ampliatur.libro 4.

Extenditur quartò vt procedat,etiam si mater
27 † affirmet filium illum ex proprio marito, viróque
illo non esse generatum.nec enim hæc matris asser-
tio filio detrimentum aliquod adferre potest:ita glo.
in lege,etiam ff.de proba.& in lege vltim.ff. eo.Bart.
in l.filium.ff.de iis qui sunt sui vel alie.iuris. Gozad.
consi.12.nume. 27.Alciatus de præsump.d.reg.3.præ
sumpt.37.nu.4. Palæotus de nothis & spuriis,c. 24.

quorum

Universidad de Deusto
Biblioteca

quorum sententiã rectè probat l.1. §.si quis non ab aliquo.ff.de carb.edict. l. transactione matris.C.de transf.rursus à regula l.filium, de iis qui sunt sui vel alie.iuris,non est recedendum,nisi verè de exceptione & fallentia ostendatur. § Qua ex re infertur iniquè aliquando actũ fuisse cum Lucino minore filio Lucini Vicecomitis, qui cum Ioanne fratre Archiepiscopo Mediolani principatu potiebatur. Nam(vt scribit Fulgosius lib.9.cap.11.) Elizabeta Flisca Lucæ filia cum deprehensa esset cum Vgolino Gonzagha Ludouici Mantuani principis filio,ne vir pœnas sumeret,non ipsum modò virum veneno sustulit, verùm palam etiam testata est, Lucinum iuniorem & Vrsinam,quos ipsa pepererat,non ex viro,sed ex nepote eius Galeatio conceptos esse. Itaque ambobus Papiæ in carcere conditis, Galeatius ac Bernabos Stephani filij ab exilio reuocati in rerum Mediolanensium administratione successerunt. Per hunc enim modum scelerata mulier, cùm turpis vitæ pœnas dare metueret,virum vlta, filios imperio, & se boni nominis honore priuauit. Hæc Fulgosius. His etiam infertur } stultè egisse † illum Regis filiũ,qui
28 nimis credulus matri credidit se non Regis,sed militis filium esse,& ob id Regno renuntiauit.cuius rei meminit Cy.& Bart.in dicta l.filium.& Bald. ibi & consilio 74.Verba D.Cyni.libro 1.& Neuiza. libro primo Siluæ nuptia. numero 50.quibus addo Barba.consilio 58.columna secunda.libr.2.accedit Corne.consi.293.in fine,lib.4.qui dixit illũ regem malè egisse renuntiando,quia etiam in foro conscientiæ erat tutus.& Corneum est secutus Andreas ab Exea. in cap.1.num.336.de constitu.quod in foro conscientiæ verum esse existimo,nisi vehemens esse matris persuasio,vt illi credere possit filius. ita declarauit Dominicus Soto de iust. & iure. libro. 4.q.7.art.2. vers.tamen si.Refert tamen Alciatus d.præsumpt.37.
29 & libro 9.Parerg.iuris cap.12.† Viduam quandam Auenionensem cautela hac vsam fuisse, cum in extremis ageret,& iã animã efflare vellet, accersiuisse ad se tres, quos habebat filios, & dixisse, Filij mei, ne mortua animæ meæ detrimentum patiar,sum,an tequàm ex humanis excedam,hoc vnum vobis dictura,nempè vestrum vnum non ex legitimo complexu,sed ex adulterino à me progenitum,atque ita illum mariti mei aliorúmque patris bona iniustè possidere;hoc sum declaratura.nisi vos inuicem pacto conuento ius omne vestrum remittatis. Cùm vnus de altero dubitaret,libenter volũtati maternæ omnes acquieuerunt,& ita pacti sunt. quare mater non declarauit.sed inquit Alciatus matrem illam satis apud Deum tutam esse redditam, ex cap. officij, de pœnite.& pactum inter fratres legitimum & obseruandum esse ait.Verum cautela hæc minimè probabilis est quò ad filios.quoniam nemo eorum timere debuit matris declarationem, ex iam relatis, nec quòd in extremis ageret, eius assertioni fides a-
30 liqua addi poterit,cùm non omnis † moriens credatur iustus,&(vt nostri aiunt)Sanctus Io. Baptista, vt inquit Baldus in tit.de pace Constantiæ,in verbo Vasalli,Gramma.decis.42.nu.9.& decis.56.num. 16. nec pactum inter fratres initum, si quando veritas rei detecta fuisset,legitimis detrimento esse poterat, qui metu potius,quàm sponte pacti sunt. timebat enim vnusquisque,ne mater eum illegimè natum declararet.& hanc cautelam ratione ista improbauit Didacus in cap.peccatum.parte 1.§.1. versi.Nec mihi placet.de reg.iur.in 6.
31 Extenditur quintò vt procedat, & si † mulier diù sterilis diuertat à viro, & aliquot post dies reuersa filium domi pariat.ita Palæotus d. cap. 24.numero 5. auctoritate Plinij lib.7.naturalis histo.capit. 13. qui scribit mulieres aliquas semel tantum parere, alias post certum tempus,vt post iuuentam, alias secundum varios cœli & syderum motus,nunc fœcundas, nunc prorsus steriles reddi.
32 Declaratur primò non procedere eo casu,† quando maritus à domo abfuit diu, vt putà per decennium, & domum reuersus anniculum inuenit.nam tunc cessat præsumptio ex d. l.filium,quòd sit filius illius viri : id quod probat dicta l.filium, ex sententia
33 Iuliani relata in l. † prima. §. idem Iulianus, de liber.agno.& si gl.d.l.filium,in contrariam sententiã illum adferat,& quandam ineptam satis considerationem facit.nam id semper sensit Iulianus,sed vitiũ in lectione fuit.quam rectam & integram nobis restituit Lælius Taurellus vir eminentissimæ eruditionis:vt huius rei meminit eruditissimus Ant.Aug.lib. 1.emenda.iuris,c.vlt.scribũt enim doctissimi illi viri sic esse legendum,cæterum esse satis iniuriosum ait, si quis longo tempore, &c. alij enim Codices antiqui sic legunt:Si quis longo tempore &c.& malè.& cùm exempli gratia de decennio locutus sit Vlpianus,idem dici potest de nata post decimum vel vndecimum mensem à die quo abesse cœpit vir, vel à die quo mortuus esset.Verum magna iuris perplexitas videtur.quo ergo res melius explicetur, repetam paulò altius rem hanc. Ius ciuile de legitimis partubus sic statuit.
34 Primò † partum septimestrem esse iustum & perfectum.l.septimo mense.de statu hom,ex Hippocratis sententia,à qua non dissentiũt Aristoteles libro 1. de Natura animalium c.4.Plutarchus lib.5.de placitis Philosophorum,c.18.Plin.lib.11, Naturalis Historiæ,c.31. Gellius lib.3.noct, Attica.c.10.ex quibus aliquos citat Tiraq.in l.si vnquã.in verbo. susceperit liberos.nu.210,C.de reuo.donat,§ Alc.lib.1.parerg.c. 11.}sic & Cælius lib.22.lect.antiq.cap.13,intelligimus nos de septem mensibus cœptis,non autẽ de perfectis,vt ex eiusdem Hippocratis sententia lib.de septi
35 mestri partu, in prin.scribit Vlpian.in † l.intestato. §.vlt.ff.de suis & legit. dum ait,natum centesimo octuagesimo die,iusto tempore esse natum.quod sanè tempus secũdum omnes est sex mensium ac duorum dierum.ego credo esse sex mensium & dierum quinque,cum menses lunares hi sint, rectè scripsit Alciatus in l.Gallus,in princ.num.30.de lib.& posthu.qui sanè lunares menses sunt dierum viginti-
36 nouem,& duodecim horarum,vt suprà iam docui in casu 50.tacitus tamen non præteribo,† Macrobium lib.1.de somno Scipionis cap.8.scriptum reliquisse,partus vitales nõ esse nisi mense septimo perfecto,id quod communi relatorum opinioni refra-
37 gatur. scribunt quidem Aristoteles & Plinius,† debiles admodum esse hos partus,& sæpe euenire, vt deficiãt foramina vel in auribus, vel in naribus,quæ tamen paulatim natura parit.non tamen negant, immo affirmant vitales esse.hoc ergo casu euenire potest,vt absit maritus per multos annos, & domum reuersus intra septem menses ex vxore filium suscipit,is filius legitimus iudicabitur,cum tanto tempore mulier vterum ferre possit,& minus septem mẽsium,vt iam retulimus.atque ita huius illationis meminit Palæotus d.tract.de nothis spuriisque filiis.capitulo 24.in fine.
38 Secundò de † partu octimestri dicendum est, ex communi sententia,vitalem non esse.sic Gellius libro 3.

lib.3.noct. Attic. cap.16. clarius hoc scripsit Plutarchus lib.5.de placitis philosophorũ,c.18.& Cælius d.lib.22.lectio.antiqua.cap.14.Aristoteles d.lib.7.de historia animalium,cap.4.dixit in Ægypto ac aliis nonnullis locis vitales esse hos partus.immo Plinius lib.7.naturalis historię cap.5.dixit,in Italia viuere,verum ex recepta magis opinione non viuunt. Finge ergo,virum iam diu abfuisse, & domum reuersum, ibique per triduum fuisse,postmodũm recessisse iterum,si mulier intra octauum mensem pariat, & viuat filius,is à marito conceptus non creditur.magna tamen erit in hoc casu diligentia iudicis nostri,vt cõsulat Philosophos & Physicos.
39 Tertiò de † partu nonimestri dubium non est, quin legitimus ille sit.§ Magna tamẽ hic exoritur dubitatio, quid si ad secundas nuptias transiuit,& intra nonum mensem pariat.Cuius is filius præsumatur Alcia.libro.9.parerg.capitulo 12.scribit.}
40 Quartò de † decimestri dicendum est ex sententia Hippocratis libro de septimestri partu, & libro de natura fœtus,illum esse vitalem,quam opinionẽ nostri Iurisconsulti secuti sunt,vt in lege intestato.§. vlt.de suis & legit. sic & Decemuiri in legibus duodecim tabularum,vt scripsit Gellius d.c.16.ad quas respexit Gallus Aquilius,lege Gallus, in princ. de liber.& posthu.ibi,in decem mensibus,id est,intra decem menses,vt exponit lex vlt.ff.de fideicommiss. liber. & lex vltima C. de posthu.hæred.inst. qui sanè
41 decem † menses præcisi non erunt, sed de modico aliquo tempore,ante vel post,vt de duobus,vel tribus diebus post decem menses.atque ita retulit ex opinione Gentilis Physici Soc.in dicta lege Gallus,
42 in princ.numero sexto,quod egregiè probant † Aristoteles & Plinius.nam Aristoteles d.libro 7. de historia animalium, capite 4. scribit in hæc verba: Et nonnullæ etiam vndecimum tangunt. Plinius verò d.libro 7. naturalis historiæ, capite 5. scribit in hæc verba:Alius septimo mense,alius octauo,& vsque ad initia decimi,vndecimíque.cuius rei rationem rectè sensit Marius Salomonius in dicta lege, Gallus, in princ.numero 44.quia natura & si agat & perfectè agat, plerumque tamen non potest tam repentè
43 quin aliquid differat.apud † Athenienses tamen ob seruatum fuit, natum post decimum mensem non esse legitimum.ita enim in hæc verba scribit Plutarchus in vita Alcibiadis : Hæc cum multorum sermonibus deferrentur ad Agidem,tradunt hominẽ non tam accusatorum criminibus, qui suspicionem de Alcibiade faciebant, quàm tempore esse adductum,vt violatam vxoris pudicitiam crederet. nam antea Rex ingenti terræmotu perculsus, relicta in vrbe coniuge decem cõtinuos abfuerat menses. post hoc tempus natum Leotychidem,suum filium esse negauit,ex quo aiunt illum veluti à regio sanguine alienum, successione regni à posterioribus fuisse exclusum.Hæc ille.Verùm versatur in hoc magna difficultas,quomodò menses hos iudex noster computabit, an scilicèt computari debeant à die mortis viri,vel à die conceptionis?Ego credo,decem
44 menses in dicta † lege,Gallus, & in dicta lege,intestato,cæterisque similibus esse enumerandos à die conceptionis,secundum opinionem Hippocratis. & ideo in dicta lege,Gallus,decem illi menses de imperfectis intelliguntur,ita vt computato tempore conceptionis,quod ante viri mortem est,& tempore natiuitatis filij decem menses perfecti, vel decem menses,& duo dies,vel tres sint.Est ratio, quia dum lex de testatore sic disponente loquitur,habet incertum primum mensem conceptionis.& ideo dicit intra decem menses,quo mense primo cum cæteris computato intelligi ex euentu potest an ex viro illo prægnans sit. Fingamus, hodie mulieri fluxerunt mẽstrua,hinc ad octo dies in quibus vir pluries cum illa coiuit,testamentum facit,& ita disponit, si in decem mensibus mulier mea pariet,&c. intelligit in decem mensibus futuris,illo tamen primo computato,quoniam incertum est apud eum,an sit mulier grauida vel non.Accedit quòd leges nostræ secutæ sunt auctoritatem Hippocratis.at Hippocrates non tempus hoc decem mensium retulit ad casus particulares, hoc est ad mortem testatorum & viro
45 rum,sed ad tempus conceptionis.† iudex ergo noster vir prudens & diligens obseruabit in primis diem natiuitatis pueri,deinde decem menses ab illa die præteritos computabit,& si cõperiet in vltimo illo mense ex cõputo,qui erit in ordine primus à cõceptione,virum fuisse ad generandum idoneum, iudicare poterit partum legitimum esse.si verò comperiet eo mense virum ita laborasse aliquo morbo, vel in extremis egisse,satis cognoscere poterit partũ illegitimum esse.Fingamus sic,partum fuisse editum die sexta Nouembris,sumpto calculo comperiemus fuisse generatum mense Iannario.iudex ergo videbit an maritus tunc esset incolumis,an morbo laboraret,vel quid aliud esset in causa,vt generare nõ potuerit.si comperiet virum incolumem fuisse, vel iudicio medicorum ad generandum idoneum, indicabit partum legitimum,aliàs non.
46 Hinc coniicimus † decretum Hadriani,cuius meminit Gellius dicto capite 16. fuisse contra hanc opinionem Hippocratis. nam Hadrianus decreuit partum vndecimo mense natum,esse legitimum. intellexit Hadrianus de mense xi.à die mortis testato
47 ris,non autẽ à die conceptionis,vt malè sensit † Marius & Æmilius Perrotus in dicta l.Gallus.in princ. ille numero 46.iste nume. 11.in fine.Hinc etiam deprehendimus errasse Marium,dum in dicta l.Gallus, in princ.numero 41.reddit rationem, cur Decemuiri in legibus 12.tab. statuerint decem menses à die mortis viri:cuius quidem ratio esset probabilis, si eius præsuppositum esset verum. quod ego falsum existimo.non enim decem viri statuerunt decem mẽses perfectos à die mortis viri,sed dixerunt decem mensibus partum gigni,vt scribit Gellius.Ego intelligo decem mensibus initio sumpto à die conceptionis,secundum sententiam Hippocratis.Nec ratio ipsius Marij nume.46.concludit incertum esse diem conceptionis,quia immo satis dicitur certus ex verisimili ratione,vt cum vir incolumis est,ex iam relatis.Et si Marij & aliorum ratio vera esset,sequeretur Hippocratem & alios nunquàm potuisse computare decem hos menses.Præterea,eadem versaretur incertitudo quando ad mortem referretur.quis enim auderet dicere illum à iam defuncto fuisse ge
48 neratũ& ideo malè sensit † glo.dictæ legis, Gallus. in princ.in verbo in decem.dum dixit, natum post decimum mensem per duos dies à die mortis viri esse legitimum:quia videmus esse contra dictã legẽ,in testato,& rationem suprà relatam:atque ita malè sentiunt Bart.& Soci.qui eam sequuntur,vt Aret. & alij,& communem dicit Galliaul.numero 35. quamquam acutissimi ingenij iureconsul. Hiero. Torniellus in quæstionibus ad dictã l.Gallus,in fine principij,scribat contra glossam dictæ l.Gallus,esse cõmunem Doctorum opinionem.quam tamen & ipse impugnat,& rectè,ex dicta l.intestato.Horum sententia

Universidad de Deusto
Biblioteca

eo casu solùm posset defendi,quando vir morte repentina ac subitanea mortuus esset, vel occisus, vt cum in mane sanus & incolumis esset, in vesperis decessit.tunc,quia fieri potest, quòd vxorem grauidam ea die vel die antecedenti reddiderit,ita ispartus natus post decimum mensem per duos dies erit legitimus ex Hippocratis sententia.

49 Quintò & vltimò de † partu vndecim mensium sunt apud Physicos & Philosophos opiniones. Plinius d.lib.7.naturalis historiæ cap. 5. scriptum reliquit, Vestiliam C.Herdicij vndecim menses(nisi intelligamus x i.menses cœptos, vt suprà, non autem perfectos) Suillium Rufum in vtero gessisse. & L. Papyrium Prætorem bonorum possessionem dedisse partui tredecim mensium quod fortius est.sic recenset Auicenna lib.9.de animalibus à quodam ac-
50 cepisse † mulierem 14.menses vterum gessisse,& editum puerum dentes statim fere emisisse.in eadem opinione fuit Imp.Hadrianus Gellio referente d. c. 16.qui voluit vndecim mensib.post mortẽ viri partum posse gigni:vt iam retuli.idem censuit Alcia.lib. 3.Paradox.cap.7.§& lib.10.parerg.cap.2.}qui refert huius opinionis etiam Aristotelem fuisse libr.7.cap. 4.de historia animalium:cum tamen aliter sentiat,vt retuli.nam solùm inquit,aliquas etiam vndecimum mensem tangere.non ergo de perfecto mense vndecimo sentit,sed de cœpto,vt Hippocrates iam relatus memoriæ prodidit.

Altera fuit opinio Hippocratis libro de natura pueri siue fœtus,qui(vt iam retuli)dixit,mulierem vltra decem menses vterum non posse ferre.idem censuit Censorinus libro de die natali ad Cerellium: & M.Varro lib.14.rerum diuinarum, quem retulit & Gellius d.cap.16.scriptum reliquit,antiquos Romanos non recepisse has quasi monstruosas raritates, sed nono mense,vel decimo,neque præter hos aliàs portiones mulieris secundum naturam fieri existimasse.horum opinionem est secutus Iustinianus in
51 † §.vlti.in auth.de restitu.& ea quæ parit in 11.mense,qui locus ex versione Holoandri sic legitur:Sub finem vndecimi mensis perperit. alij recentiores sic vertunt, vndecimo mense perfecto peperit. qua tamen in re vim aliquam faciendam non esse existimo,quippè quòd idem sit ad detegendum partum il legitimum esse editum perfecto vndecimo mense vel sub finem vndecimi mensis,cùm vtroque casu terminum ab Hippocrate diffinitum excedat. & dũ Iustinianus computat vndecim menses à die mortis viri,verè ab Hadriano iam relato dissentit,qui, vt
52 ani maduertit † Alcia.d.lib.3.Paradox.c.7.vndecim menses à die mortis viri mulierẽ partum ferre posse sensit. quamquàm Perotus in d.l. Gallus, in prin. nume. 12.Alciatum reprehendat,& malè. inquit enim Iustinianum sic statuisse de vndecimo mense perfecto,Hadrianum de imperfecto,& ob id credendum esse quòd non aliter ſstatuisset Hadrianus quã Iustinianus simili causa proposita. Ego credo quòd ita Hadrianus statuisset,sed vice versa nõ credo quòd Iustinianus idem quòd Hadrianus de vndecimo mẽse imperfecto à die mortis viri constituisset, cùm is terminus decem menses & duos dies excedit , nisi is casus Hadriani fuisset,quòd decem menses essent & duo dies,& vir fuisset incolumis ea die , quadeinde est mortuus.infertur etiam haud rectè satis sensisse Hieronymum Torniellum Iureconsultum alioqui grauissimum in quæstionib. ꝛ ad d.l.Gallus, in fine principij,dum scribit.d.§.vlt.à sensu contrario probare,mulierem posse ferre vterum per menses decem propè vndecim,sed partum legitimũ non esse,quamquam præstare possit excusationem mulieri ad euitandum pœnam.hoc minus verum ex relatis mihi videtur.Rursus quæ ratio est qua partus legitimus non sit,si mulier tãto tempore vterum ferre potest?quare dicendum est neutro casu partum censeri legitimum,nec mulierem excusare.

Declaratur secundò,vt locum non habeat hæc cõ
53 iectura,† quando constaret virum vel mulierem aliquo morbo ita laborasse,vt generare non potuerint.sic probat d.l.filium,ibi,infirmitate interuenien te vel alia causa,vt generare non posset. quo textu adductus respondit Paris.cons. 29.numero 80.lib.2. filium non præsumi generatum ab eo,qui calculo in vesica & alio morbo ita laborabat,vt medicorum iudicio ad generandum minimè idoneus esset.idem dicendum est de senio iam confecto, ex verbis dictæ
54 † l.filium,ibi,vel alia causa.nam hæc verba possunt
55 exemplificari in eo,qui adeò est † senio confectus,vt generare minimè possit.ita Soc.iun.cons.86.nume. 45.lib.2.Palæotus d.capit.24.numero 3. & ante eos Cy.& Bald.d.l.filium,idem Bald.cons.74.col.2.libr. 1.iuxta sententiam Aristotelis lib.5.de historia animalium,cap.14.& apud Virgilium,

» *Sed mihi tarda gelu,seclique effœta senectus.*

56 Hinc lege Papia Poppæa constitutũ fuit ne † sexageni vxorem ducerent, tanquàm ad generandum
57 minimè idonei.quam tamen † legem omnium primus abroganit Claudius Cæsar,vt auctor est Suetonius in Claudij Cæsaris vita cap.13.& Alex.ab Alex. lib.4.dierum genialiũ cap.22.& eum secutus est Iustinianus in l.pen.C.de nupt.quod intelligitur quò ad causam matrimonij,nõ quò ad generandi potentiam,vt ibi admonuit Baldus,& Parisius d.consil.29. num.73.libro 2.& rectè.nam quò ad generandi potentiam , iure nostro adhuc constitutum est, senem
58 † annorum sexaginta generare non posse.l.si pater. §.vlti.ff.de adoptio.quo loci aliqua doctè scribit Corasius.& Tiraq.de legib.connubia.lege 6.numer. 12. sic Aristoteles lib.5. cap.14. de historia animalium, scriptum reliquit,virum excedentem sexagesimum quintum annum,fœminam quinquagesimumquintum(& si Plinius lib.7.c.14.de quinquaginta solum scribat) generare non posse.idem Arist.lib. 7.de historia animal.c.6.ita inquit:Mares plurimi ad sexagesimum generant:quem si excesserint, ad septuagesimum vsque procedunt.hæc ille.semper intelligens sapiens Philosophus naturalem generandi statum esse annum sexagesimum:quòd si tantus sit corporis vigor vt tempus illud excedat,accidenti potius, quàm naturæ tribuendum est.quibus infertur decla
59 ratio ad † l.si maior. C.de legit.hæred.quo loci Iustinianus appellat partum quinquagenariæ miraculosum:constituit tamen esse legitimum.& eo loci scribit Angel.& Paris.d.consi.29.numero 46. lib.2.† Fe
60 dericum Imperatorem natum fuisse ex quinquagenaria , quam illius vt omnem tolleret suspicionem, publicè omnibusque videntibus, parere voluisse, cuius rei meminit & Soc.sen.consilio 126.col.2. lib. 3.§ Est etiam memoriæ proditum à Plinio lib.7. natura.histor.cap.14.Corneliã ex Scipionum gẽte post sexagesimumsecundum annũ,ex L. Volusio Saturnino in præfectura vrbis extincto, genuisse Volusium Saturninum,qui postea consul fuit.} Hoc idem euenit aliquando viris,qui vltra ætatẽ ad generãdũ idoneam generarunt.siquidem legimus apud Valerium
61 Max.lib.8.c.14.& Iulium Florum cap.50.† Massinissam senem 86.annorum Mathimathnum, vel Mechiũ

chiũ,vt alij scribunt,genuisse.id quod testatur & Plinius lib.7. naturalis historiæ cap.14. qui & illud re-
62 fert,† Catonem Censorinum octuagesimo anno exacto generasse. quod memorię prodidit & Plutarchus in illius vita. alia scribunt Tiraquel. de legib. connubia.lege 6.num.14. Neuiza.lib.2.Syluæ nup. nu.16.& Corasius l.si paterfamilias, §.vlt.de adop-
63 tio. Sed qua † ratione factum est,vt constituerit Iustinianus, natum ex quinquagenaria legitimum esse,& tamen de nato ex septuagesimo nullum verbum, immo legitimum non esse,respondit Soc.sen. cons.65.lib.3.Dico sic àIustiniano fuisse in muliere constitutum,quia de ea certum est.l.quia sempet.ff. de in ius voca.in patre nihil statuit Iustinianus,quia ex accidenti esse potest, non secundum naturam. quare quando eadem adesset certitudo,idem statuisset Iustinianus.& à nobis dicendum est fore legitimum partum,licet Paris.d. cons.29. nu.45.lib.2.dis-
64 sentiat.Non præteribo tamen hoc casu exigi † probationes multum vrgentes & efficaces, cùm iuris præsumptio, & ratio naturalis repugnet. l. vlt. ff. quod metus caus.sic Iaso.l.sed est quæritum.de libe. & posthum.& in specie nostra Paris.d.cons.29.num. 46. quare potius is difficultate probationum succumbet,qui se ex septuagenario generatum affirmabit,quam ex rei veritate.

Declaratur tertiò,vt non procedat,quando con-
65 tra † hanc coniecturam aliæ plures vrgerent. nam & si singulæ per se consideratæ, sint hac vna infirmiores,attamen iunctæ simul huic prævalere debent.ita Bald. in d.l.filium.nu.2.de iis qui sunt sui vel alie.iur.& ideo respondit Ancha. cõs.225.Videtur prima facie.col.3.versic.super alio dubio, quod quando concurrit assertio parentum, tractatus & fama viciniæ,spurium aliquem præsumi. Ancharanum secutus est Alex cons.88.nu.8.lib.7.qui respondit illum spurium, non autem natum ex viro præsumi , quem adulter domi deinde retinuit : pro quo legitimationis priuilegium petiit : quem legitimatum hæredem fecit,& contra quem fama erat, cum esse spurium.idem respondit Corneus cons. 1.lib.3. Iaſ.cons.125.col.2.versi.Sed præmissis non obstantibus. lib.4.nec aliter sensit Gozad. cons.12.nu.22. 25.qui semper Ancharanum est secutus.sic Alciatus tracta. præsump.reg.3. præsump.37. nu.5. Est ratio, quia vna coniectura,pluribus simul iunctis,vt fortio ribus cedere debet,l.Diuus.ff.de integr.resti.cum sex centis similibus. Nec aduersantur rationes, quibus Barba.consil.27.col.4.lib.1.& Palæotus de nothis & spuriis.c.24.num.5.6.aliter sentiunt.inquit.n.Barba. has coniecturas esse de se imperfectas,& ob id simul iunctas non efficere probationem perfectam. iuxta reg.l.spadonum.§.qui iura,de excusa. tuto. Respon-
66 deo, duo † imperfecta, vnum perfectum efficere, cum ad vnum effectum ac finem tendunt. ita Bar. in l.admonendi.nu.28.de iureiuran.& in terminis probationis filiationis duas præsumptiones,& coniecturas simul iungi ad efficiendam perfectam probationẽ,scribit gl.in l.2.§.1.in verbo,legitimos.ff.de excus.tut.quam Bal.in rub.ex. de proba.nu.3.singularem esse censuit.idem Bal.in rub. C.eo.in prin.sic
67 declarans † d.§.qui iura. & Baldum secutus est idem Barba.cons.6.col.1.lib.1.qui multis hoc confirmauit. idem latius cons.6.col.pen.& vlt.& cons.7.col.1.lib. 2.Ripa in l.admonendi.nu.208.de iureiur.latisimé Marsilius cons.20.nu.47.49.Nec verum est,præsumptionem,& coniecturam hanc prouenientem à causa matrimonij,vt cæteris omnibus simul iũctis præferri debeat.nã Abbas d.c.transmissæ.in fine,qui filij sint legit.quem citat Palæotus, solum ait cõcurrentibus multis coniecturis standum esse fortiori.& rectè:& si enim singulis per se consideratis præsumptionibus,illa vna quæ nascitur ex causa matrimonij sit cæteris fortior,non tamen fortior est omnibus illis simul colligatis. Ex quibus & illud cessat,
68 quòd acutè quidem perpendit Palæotus ex † Corneo d.consilio 1.libro 3.& Alex.consilio 88.numero 9.libro 7.qui ea ratione sola vsi videntur ad detegẽdum filium esse illegitimè natum, quoniam fœlicet eius mater cum adultero , non autem cum marito commorabatur. quoniam Alexãder & Corneus nõ recedunt à cæteris coniecturis,quamquam illam ex matrimonio prouenientem solidiorem tunc iudicauerunt.nec verè ego dubito,quin si coniectura illa cessasset in illa facti specie,adhuc idem respõdissent ex cæteris concurrẽtibus:vt respondit etiã sibi parũ constans Barb.consilio 68.col.2.lib.4.qui respondit, multas alias coniecturas,vt ex fama,ex nominatione,& tractatione prouenient s,præferendas esse illi vni,quæ à causa matrimoi.ij procedit.

69 Secunda coniectura probãdi † filiationem illa est,quæ ex tractatu & educatione prouenit.nã si filius domi educetur,& à parte ita tractetur,vt filij loco eũ habere verè videatur,is in quasi possessione filiationis cõstituitur,húncque parit effectum,vt verè filius credatur, nisi contrarium probetur.sic scribunt omnes in c.per tuas, de probatio. vbi Abbas, Decius & Felin.sic Bar.in l.1.C.quorum bono.Alex. cõs.88.nu.7.li.7.Deci.cons.54.Gozad.cõs.12.nu.17.& cõs.13.nu.34.Paris.cõs.29.nu.9.li.2.Palæotus tracta. De nothis, spuriisque filiis, c.22.nu.4.Rubeus consi. 16.nume.16.Alba consil.83.nu.21.probat d.cap.per tuas,& tex.l.1.§.ad quæstionem,ff.de quæstio.

70 Extenditur primò, vt locum sibi vendicet † etiã si agatur iudicio petitorio:putà cum quis petit hæreditatem sibi tanquam filio decerni.nam & si in iudicio petitorio necesse sit probare titulum siue dominium.l.secuti.cap.sed & si res.ff.si seruitus vend. Doctores l.cum res. C. de probat. attamen nostro hoc casu sufficit probare quasi possessionẽ.hãc sententiam probauit Bar.lege prima §.primo.ff.de quæstio.in l.non nudis.C.de prob.Alex.cons.51.libro 1. Decius in d.c.per tuas.numero 9.& consilio 54.nu. 3.qui communem esse testatur.Paris.consilio 10.numero 110.lib.2.Palæotus de nothis & spuriis,cap.22 nu.5.& latè Crau.cõs.249.nu.2.Alba cons.83.nume. 22.duo sunt huius communis opinionis fundamenta.Primum quòd quasi possessio in iuribus personalibus satis operetur,vt is leuetur ab onere probãdi.l.circa.ff.de probat.& ibi Bar. secus in realib.d.l.secuti.ff.si ser.vẽ.cũ ergo nos in iurib.personalib.versemur,dicendum est sufficere illã quasi possessionẽ.

71 Secundũ est,quia hæc quasi † possessio non repugnat origini,& primo statui filiationis , immo conuenit,cum præsumptio sit filium ex legitimo matrimonio esse natum,vt suprà attigimus.& hanc propositionem maiorem probauit glo.& Albe.in l.non ignorat. C.qui accus. non possunt. sed quotiescunque quasi possessio nõ repugnat origini,tunc etiam in petitorio iudicio sufficit illa quasi possessio ad demonstrãdum rem ita se habere.ita Bar. in l.si prius. nu.18.& ibi Iaſ.nu.44.de ope.noui.nũtia. Rui. cons. 143.nu.23.li.5.Alci.reg.3.præsump.46.§ Bossius quẽ mox referam, numero 27.28.}quibus constat malè sensisse eos,qui dixerunt,hanc quasi possessionem in petitorio non sufficere, quorũ in numero fuit Bald.

Universidad de Deusto
Biblioteca

consi.380.libr.1. & consilio 180.Mortuo filio.libr.3. Alb.& Sali.in l.non ignorat.C.qui accu.non pos.Ias. l.neq;.C.de testa.& Alci.trac.præsum.reg.3. præsum. 38.& respon.529.nume.5.Horum fundamentum le ue est:nã inquiũt isti, nos hic in petitorio versari,vbi necessaria est probatio tituli & proprietatis.d.l.si cuti.§.sed si.ff.si seruitus ven.ergo hæc quasi possessio non sufficit.hoc sanè fundamentũ ex iã relatis satis diluitur.Vel & secundò responderi illi potest ex sententia Alex.d.cõ.§ 1.nu.7.lib.1.quòd vbi causa possessionis & proprietatis simul est,iudex ex officio potest,cui sibi videtur probandi onus iniungere.l.cum de ætate,de prob.sed hoc in casu cũ cognouit iudex filiũ ex educatione & tractatu quasi possessionẽ probasse,potest,immo debet reiicere onus probandi cõtrariũ in aduersarium,qui si nihil probabit, efficiet, vt is filius sit iudicio superior.l.si filius.ff. de proba. & ob id obtinebit in vtroque.quam responsionem probauit Palæotus d.c.22.nu.5.

Extenditur secundò vt locum etiam sibi vendicet
72 quando † pater est vita functus,& ab aliis hic vt filius tractatus est.nam ex hoc contra eos sic tractantes dicitur cõstitutus in quasi possessione filiationis, ita Ang.in l.liberorũ.in prin.ff.de iis qui notã.infam. Palæotus d.c.22.in fine.nec dissentit Alex.cõ.25.nu. 12.lib.4.dũ econuerso respondit,hunc tractatum nõ constituere filiũ in quasi possessione contra eos,qui illi tractationi non consenserunt,& rectè,cùm res sit inter alios acta.§ non etiam prodest tractatus quãdo disputatio est de partu suppositio.ita censuit Bossius tract.causarum criminalium,titulo,de partu supposito.num.11.12.§

73 Extenditur tertiò vt locũ etiã habeat,& si iste † filius sic à patre tractatus ab eodem respueretur,aliter que tractari cœptus esset. adhuc enim illa quasi possessio tantùm filio prodest,vt secundus ille tractatus illi nõ noceat.ita Felinus in c.per tuas.nu.17.de proba.Corn.consi.1.li.2.Ruinus consi.52.nu.9.lib.5.Guliel.Bened.in c.Raynutius,in verbo quẽ filiũ,in 3.parte,nu.15.de testa.Palæotus d.trac.de nothis spuriisq; filiis.c.25.nu.5.Ea ratione in hanc sententiã adducti sunt,quia ius filio quæsitũ,sine eius facto ab eo auferri nõ potest.l.id quod nostrũ.de reg.iuris.commodum enim adferri ei potest,non detrimentũ.Hinc recte respõdit Gozad.cõsi.12.nu.24.secundũ patris tractatũ,qui ad cõmodum filij erat,& cui filius consentirat prælalere primo,qui damnum adferebat.

Extenditur quartò,vt procedat,etiam si adesset v-
74 nicus † actus tractationis,modò aliqualis nominatio concurrat.ita Decius in c.per tuas.nu.9.in fin.de prob.Palæotus d.c.22.n.8.vnico enim actu quasi possessio acquiritur.Ripa c.cũ ecclesia.n.52.de cau.poss. & propr.ex l.1.§.quod autẽ.ff.de aq.quo. & æst.Bar. d.l.sicuti.§.sed si quæratur.ff.si ser.vend.

75 Declaratur primò vt non procedat, quando † filius aliquot annos à patre, tanquam filius tractatus est,deinde reiectus,& is filius in alterius domum se contulit,à quo nouo patre tanquam eius filius haberi tractatúque cœpit:hoc casu ab illa quasi possessione prima recessum dicitur. sic Feli.d.cap. per tuas. numero 14.versi.sed istud.Rui.consi.52.num.9.lib.5. Palæotus d.c.25.numero 7.illa est ratio,quia sibi ipsi is filius detrimentum attulit,suóque facto sibi præiudicare voluit.id quod facere potest,cum in re propria sit vnusquisque arbiter & moderator.l.in re mãdata.C.mand.immo Are.d.c.per tuas.num.31.& Gozad.d.consi.12.nume.25.affirmant secundum tractatum imperfectiorem primo,illi primo præiudicare, cùm filius consensit,vt iam retuli.

Declaratur secundò vt non procedat, quando
76 † tractatus sonaret potius in causam pietatis,quàm filiationis,vtputà in eo qui simpliciter alimenta præstitit.ita Bar.& Abbas in c.transmissæ.qui filij sint legit.Ruin.d.cõsi.52.nu.4.lib.2.Gozad.consi.13.nu.17. Paris.cons.10.nu.17.consi.11.nu.25.consi.12.nu.247. lib.1.Est ratio,quia alimenta,quæ in alteram causam filiationis præstare potuerunt,non adferunt concludentem probationem,iuxta regulam c.in præsentia, de proba.l.non hoc.C.vnde legit.

77 Tertia coniectura probandi † filiationem est parẽtum nominatio,quæ aliquando recipitur,aliquando reiicitur.quò res planior fiat,regula constituenda est. Nominationem probationem non esse legitimam filiationis.ita post alios regulam constituunt Dec. c. per tuas.nu.7.de proba.Gozad.consi.13.nu.13.Paris.cõsi.29.nu.96.lib.2.Palęotus de nothis spuriisque filiis. c.23.Crau.consi.249.num.10.quæ sanè regula satis colligitur ex l.non epistolis,& l.non nudis.C.de proba.in l.neque professio.C.de testa.in l.si pater.C. de hæred.inst.in l.Caius.ff.de iure patr.huius sententiæ rationem sensit Bal.in d.l.non nudis. primo notab. quem secutus est Gozad.d.consi.13.nu.12.quia filiatio à natura prouenit,quam sola nominatio efficere nõ potest.Accedit,quod sola nominatio blandiendi gratia quàm veritatis inducendæ proferri solet.l.nemo. §.1.de hæred.instit,

Declaratur primò vt non habeat locum,quando
78 † nominatio in eo actu,ac eo modo facta esset,vt nõ nisi filio conueniret.ita Bar. in l.2.§.idem. de liberis agnosc.Dec.d.c.per tuas.numero 7. versi. limitatur primò.§ Ruin.consilio 63.numero 9.lib.3.§ Gozad. consilio 12.numero 13.Palæotus d.c.23.numero 2. Et ratio secundum Aret.Decium & Palæotum,quia in hac nominatione aliqua concurrunt cum ipsa nominatione.ex quibus paternam charitatem elicimus. nam tunc non verbis, sed re ipsa is patrem ostendit,quæ sanè ratio ostendit, hanc probationem à re ipsa potius quã à nominatione prouenire.Quamobrem ego considerare soleo, hanc nominationem, solam quidẽ nominationẽ esse,sed esse eo modo prolatam,vt enixam patris voluntatem ostendat, illumque filiũ esse demõstret.exempla declarationis huius
79 adferri plura solent.Illud est primũ, cùm pater † iudicio confessus est aliquem filiũ suum esse.ità Abbas d.c.per tuas.nu.8.Bald.consi.16.Pater apud acta. lib.2.Adferri solet exẽplum secundũ, quando extra iudiciũ pater data opera filio præsente,cõfessus est illũ esse filiũ suum.ita Bar.l.2.§.idẽ.de lib.agnosc. Decius d.c.per tuas.nu.7.versi.limitatur 2.Tertium etiã
80 exemplum considerari solet,quando † pater diem natiuitatis filij in propriis libris quotidianis, (quos rectè M.Tul. & alij aduersaria appellant) retulisset. glo.in §.vlt.inst.de inge.Bald.l.neque.nume.2. C. de proba.Sali.l.si minorem.C.de restitu.mino.

81 Declaratur secundò vt non procedat in † gemina ta nominatione.ita Castr.in d.l. non epistolis.C. eo. de proba.Palæotus d.c.23.numero 2.versic.adderem ego.ex doctrina Bart.in l. cum scimus.C.de agricol. & censi.libro 11.

82 Declaratur tertiò,vt non procedat,quando † nominatio est facta incidenter, filio tamen præsente.sic Aret.d.c.per tuas,vt eo loci retulit Decius nume.7. versi.tertiò limitatur.Gozad.consi.10.nu. 18.quorũ opinionẽ ego intelligo solùm procedere quòad probationẽ simiplenã,atque ita probat l. Imperatores. ff.de proba.nõ autem quoad plenam probationem. &

& rectè contra Aretium sensit Decius loco iam relato.Ruinus consilio 52.numero 4.libro 5. Palæotus d.c.23.nume.2.ex l.non nudis.C.eo.de proba. in illa
83 parenthesi.Accedit secundò, quòd † confessio facta incidenter in aliquo actu solùm probat inter ipsas partes,quò ad actum illum sic expressum.l.optimam C.de contrah.& committ.stipula.quam sic intellexit Decius d.c.per tuas.nu.7.in fi.post Matthæ.notab. 80.Nota quòd idẽ Decius in auth.si quis in aliquo. numero 37.C.de eden.consi.36.nume.6.& consi.118. nume.5.Afflictus decis.83.nume.1.Craue. consi.29. num.1.& licet d.l.optimam,loquatur in confessione facta in publico instrumento,vt declarat Craue.consil.29.nume.1.& tract.de antiq.tempo.4.par.primæ partis princ.nu.8.9. attamen idem est in nostro hoc casu,cùm præsupponamus nullam esse dubitationẽ, quin ita nominatio confessióque facta sit.

84 Declaratur quartò vt non procedat in † antiquis, nam tunc sola nominatio filiationẽ probat. ita Soc. iun.consi.138.num.2.lib.3.& Craue.de antiq.tempo. parte 1.nu.78.ex glo.vbi omnes in c.cum olim, de censi.Hæ quatuor declarationes sunt adnotandæ ad statutorum interpretationem,præsertim ad interpre
85 tationem † statuti Brixiæ in ciuilibus.c.56.sub rub. De pœna negantis positiones filiationis.quo statuto cautum est, filiationem probari posse coniecturis à iure approbatis.inter alias coniecturas nominationis hæc est probabilis,iuxta relatas declarationes.

86 Quarta est coniectura ad † probandum filiationem,quæ ex fama prouenit:sufficit enim hæc, vt is in quasi possessione filiationis constituatur. ita magis receptum est apud nostros.sic Butr.in c.transmissæ.qui filij sint leg.Alex.consilio 51.numero 2.lib. 1. consi.90.nume.8.lib,& consilio 88.num.9.lib.3.§ Gozad. consilio 12.numero 13.Palæotus d.c.23.numero 2. Et ratio secundum Aret.Decium & Palæotum,quia in hac nominatione aliqua concurrunt cum ipsa nominatione.ex quibus paternam charitatem elicimus. nam tunc non verbis, sed re ipsa is patrem ostendit,quæ sanè ratio ostendit, hanc probationem à re ipsa potius quã à nominatione prouenire.Quamobrem ego considerare soleo, hanc nominationem, solam quidẽ nominationẽ esse,sed esse eo modo prolatam,vt enixam patris voluntatem ostendat, illumque filiũ esse demõstret.exempla declarationis huius
87 ducuntur,quòd † fama versatur circa res veras, vel veritati proximas.Baldus d.l.filium.columna 2.de iis qui iunt.sui vel alie.iuris.sed fama in valdẽ obscuris magnam præstat coniecturam.c.illud. de præsump. & cæteris coniecturis antefertur:sic ergo & in casu nostro.Comprobatur hæc ratio ex illa quòd cùm in hac materia difficilis sit probatio,& à coniecturis omnia ferè dependeant,d.l.filium.d.l.si vicinis.vbi a-
88 liunde probatio sumi non potest,† fama hæc plenè probat.Ias.l.cum ea.numero 5.C.de transac.Dec. in c.1.nume.16.de appell.ideo Bar.l.de pupillo.§.si quis ipsi Prætori.nume.17. in fi.de oper. no.nuntia.dixit, famam sufficere cum res coniecturis potest probari. Præterea,satis recepta hæc sententia adiuuatur ex l.
89 si mater.C.ne de statu defuncti.qua probatur, † famam tribuere quasi possessionem, quòd quis talis sit.quæ quasi possessio transfert onus probandi in aduersarium.sic hoc tex.adductus docuit Bart.in l. de minore.8.plurimùm numero 30.versi.idem dico. ff. de quæst.sic respondit Ruin.consi.51.numero 18.lib. 5.Quibus constat malè sensisse eos,qui dixerunt,famam nihil hoc casu prodesse.in qua quidem opinione fuerunt Sali.in l.1.ff.de testib.Abbas c.transmissa, qui filij sint legiti.Alex.sibi parum constans consi.25. numero 5.lib.4.Aret.& Feli.in d.c.per tuas.& ibi Decius.numero 8.Ruinus consil.52.num.7.lib.5.horũ etenim fundamenta æquia sunt.nam sic argumentan
90 tur:† Fama est vana populi vox.l.Decurionum.C.de pœnis,immo talis rumor dicitur.l.vltim.ff.de hære. inst.Hinc Fabius lib.5.Orato.institu.cap.3.scriptum
91 reliquit,† Famam esse rumorem sine certo authore. diluitur hæc argumentatio,quia fama non est vox vana,quando coniecturis tes est diffinienda.iuxta.l. nõ omnes.§.à Barbaris.de re milita.Præterea,dicere con
92 sueuimus,Populi † vocem esse vocem Dei.quare fama recte probata de rei veritate constare dicitur.ita Fel.in c.veniens,il 1.numero 2.de testibus.Diluitur & illa secunda horum Doctorum ratio.qua dicunt
93 † famam semiplenè tantùm probare,ex sententia Abbatis in d.c.veniens,il 1.de testibus:quia immo plenè probat in his,quę difficilem probationem habẽt: sic Decius in c.1.numero 15.de appel.& secundum relatam communem opinionem edita sunt in Italia plura statuta,quibus conceditur filiationis probatio
94 per vocẽ & famam.ita extat † statutũ Papiæ in ciuilibus.numero 30.sub rubr. quòd mors & filiatio.
95 † Veronę libro 3.c.33.De pœna illius qui in iudicio negauerit aliquando esse filium:sed Brixię in ciuilibus c.56.De pœna negantis positioni filiationis, et aliorum.solùm dicitur,posse probari coniecturis à iure probatis:quarum vna hęc admittenda erit.

96 In iudiciis † tamen obseruare solemus,vt omnia coniunctim deducamus. Primò illum esse natum ex viro & vxore simul commorantibus,scientibus vicinis.Secundò sic à patre habitum fuisse & tractatum. Tertiò sic ab eo sæpius nominatum & appellatum. Quartò sic ab omnibus communi fama & voce habitum & creditum.hãc praxim docuerunt post Bart. in l.1.C.quo.bono.Abbas in d.c.trãsmissæ,nu.16.qui filij sint legit.Alex.consilio 51.numero 2.lib.1.Rui.cõ.52.nu.3. libro 5,& Palæotus d.trac.de nothis spuriisque filiis, c.23.in fine.Hac tamen in re animaduertere solemus, necesse minimè esse relata omnia sic deducta probare:nam alterum ex eis probare sufficit, vt respondit in specie Decius consi.54.in fi.& Paris.consi.10.numero 72.lib.2.

97 Quinta coniectura † ad filiationem probandã est secundum aliquos similitudo seu effigies:ita affirmauit Iacobus Beluisius in l.n.C. quo.bono.vt eum retulit Bar.in l.Gallus,in prin.de lib.& posth.quo loci Ias.in 2.lect.nu.67. aliquibus comprobat ibi etiam Martius Salomonius nu.60.aliqua ibi Alci.n.36.multis comprobauit Corasl.i.2.mitzella.iuris. c.22. Rectius contrariam sententiam secuti sunt Bar.ac Ias. iã suprà relati,& egregiè Ruin.consi.52.nu.9.lib.5.Pa
98 ris.cõsi.10.nu.18.lib.2.ea adducti ratione, quod † similitudo hæc,non ex alio prouenìat,quam ex mulieris imaginatione,conceptionis tẽpore.ita gl.in l.quæret aliquis.de verb.sig.& in l.non sunt liberi.ff. de statu hom.& præter multa relata à Iasone alia recensẽt Tiraq.de legi.connubi.l.7.nu.37.& Neuiz.li.2.syluæ nuptia.nu.92.quibus ego addo Aristotelem lib.5.de historia animal.c.14.& d.lib.7.c.4.& Pli.lib.7.natura lis historiæ c.11. qui scriptum reliquerunt, adulteram aliquando geminos peperisse, quorum alter marito,alter adultero similis erat. & capite 12.subiicit Plinius,quasdam semper similes parere, quasdã viro,quasdam nulli,quasdam fœminam patri, matrem sibi.recensẽrque exemplum indubitatum,vt ille ait,Nicæi Byzantij,qui cùm à matre candida,nata tamen ex Æthiope, natus esset, ipse Æthiopem a-
99 uo similem generauit.inquit etiam Plinius † similitudinem esse reputationem in mente, in qua multa fortuito eueniunt.idem scripsit Plutarchus libr.5.de placitis Philosophorum,c.12.Cogitatio enim etiam vtriuslibet(vt inquit Plinius)animum subitò trãsuolans similitudinẽ effingit.ideóque plures in homine.

Universidad de Deusto
Biblioteca

quàm in cæteris omnibus animalibus differentiæ reperiuntur:quoniam velocitas cogitationum animíque celeritas,& ingenij varietas illa est,quæ hoc efficiunt,& quæ cessant in cæteris animantibus, cum veluti immobilia iudicentur.Accedit prætereà,quòd si cõiectura hæc esset legitima,sequeretur,duos simi
les sibi præsumi fratres, cùm tamen compertum sit duos ex diuersis ac remotis admodũ regionibus tan
100 tùm sibi † similes fuisse, vt vnus alter crederetur. vt de duobus meminit Plinius d.c.12.in fi.& plura exempla recenset Valerius Max.lib.9.c.15.De similitudine formæ. Hinc legimus prouincialem quendam ita Augusto Cæsari similem fuisse,vt cum Romæ esset,omnium in se oculos traheret,tam mirificè Augustum referebat.quo audito Cæsar iussit ad se per-
101 duci,eúmque contemplatus,hunc in modum † per contatus est:Dic mihi adolescens,fuit ne aliquando mater tua Romę?negauit ille,ac sentiens iocum retorsit adiiciens:Sed pater meus sępe.Augustus ludẽs suspicionẽ intendębat in matrem adolescentis,velut ab ipso stupratam,at adolescentes protinus eam suspicionẽ retorsit in matrem Cęsaris,aut in sororem. nã oris similitudo non magis arguebat illum esse Cę saris filium quàm fratrem aut nepotem.hęc Erasmus in Apophtheg.Augusti Cęsaris.simile cuidam Siculo tribuit Valerius Max.loco iam relato in vltimo exẽplo,opinor tamen similitudinem,suspicionem quandam arguere hoc in casu,quando.s. res ageretur inter eos,qui eodem in loco commorarẽtur, & coniectura aliqua,quamuis leuis esset,virum mulierem il-
102 lam deperiisse,vel quid simile.itaque † similitudo oris sola coniectura nõ facit,sed qualęqualem suspi
cionem:ita scripsit Alci.d.reg.3.præsump.37. in fine,
103 qui affirmat in hoc multùm posse † iudicis arbitriũ, & rectè,nã posteaqua coniecturis res agitur, multa eius integro & prudenti iudicio relinquuntur,quod annotandũ est ad relatorum statutorum interpretationem,præsertim ad statutum Brixiæ.De his satis.

SVMMARIVM.

1 Testium fidem in iudicis arbitrio positam esse.
2 Probationes omnes in iudicis arbitrio positas esse.
3 Probationem ex libro antiquo resultantem esse iudici arbitrariam.
4 Iudicem pro suo arbitrio ex duabus probationibus contrariis eligere.
5 Iudicem posse fidem non adhibere testibus pro aliquo clarè deponentibus.& quid tunc obseruare debeat.
6 Iudicem posse testibus singularibus fidem ãdhibere.
7 Iudex reprehendi non potest quòd vnum genus probationis secutus sit.
8 Testibus credere,vel non quando sit in arbitrio iudicis.
9 Iudicem puniri cùm veras probationes reiecit,ibidem declaratur quomodo hoc procedat.

CASVS XC.

Quomodo probationes in iudicis arbitrio positę sint.

ANTER multa Iudicum arbitraria,quæ iam enumerauimus,ac multò plura alia, quæ enumeraturi sumus,illud vnum est maximum,quod illis tributum esse ab Hadriano scripsit Callistratus in l.3.§.ideóque Diuus.ff. de testib.nempè,cùm de testium fide agitur. hæc e-
1 nim à † iudicis potestate pendet,qui iustam illorum attestationib,& multis inde sumptis coniecturis poterit fidem adhibere,& non adhibere.nam vt idem Hadrianus,Callistrato referente in d.l.3.§. eiusdem, dicebat,Quæ argumẽta ad quẽ modũ probãdę cui que rei sufficiãt nullo certo modo satis diffiniri potest. nõ mirum ergo si illius arbitrio relinqui debet, vt etiam reliquit Iustini.in §.si verò tale aliquid.in auth.de instr.fide & cautela.id quod clarè scriptũ reliquit Castren.cõs.163.Super primo dubio formato. col.2.lib.1.in antiquis.Paris Puteus in tracta.syndicatus in tit.De Arbitrariis eorũ.nu.21.qui hoc maximũ esse arbitriũ scripsit.§ Balduinus ad leges 12.tab.lege 51.ad fi.& Cicero in orat.pro Flacco. Platè Neuiz.li.
2 5.Syluæ nuptia. in fine qui ex hoc credidit † probationes omnes Iudici arbitrarias esse. sic Carolus Molinæus in consuetud.Parisi.tit.1.§.5.nu.21.scribit
3 † probationem resultantẽ ex lib.antiquo census, iudicis arbitrio esse.sic respondit Soc.iu.cõsi.32.nu.11. & cõs.61.nu.46.47.lib.2.probationes omnes Iudicibus esse arbitrarias post Deciũ cõsi.448.nu.29.& cõ si.463.nu.23.cons.510.nu.1.consi.596.nu.3.cõs.650. nu.2.& cõs.652.nu.4.sic latè Grãma.decis.34.nu. 47. Pariscõs.55.nu.34.consi.75.nu.21.& consi. 107. nu. 48.lib.1.Hinc etiã docuit Afflictus in c.1.n.21.ex qui
4 bus causis feudũ amitta.esse † iudicis arbitrium eligere,quã velit probationẽ ex duabus contrariis:iuxta l.duo.de re iudic.immo,quod est summopere an
5 notandũ,potest † Iudex ex causa non adhibere fidẽ testibus clarè & clarissimè pro aliquo deponẽtibus, ita Bart.in l.Lucius,in fin.ff.de iis qui not.infam.& ibi Castren.idem docuit Bald. in l.cum magistratus. C.quando prouo.non est necesse. alios plures retulit Gramma.decis.34. numero 46.47. Cur.Iun.consil.52.nume.8.consi.106.nu.4.& consi.178.nu.2.Iudici tamen consiliũ in hoc præbuit Bart.in d.l.Lucius, in fine,vt curet in actis scribi causam,cur testibus ac probationibus illis fidem non adhibuit,ne in syndicatu molestia aliqua afficiatur. id quod placuit aliis permultis,referente Gramma.d.decis.34.nu.47.& decis.92.nume.24.25.idem voto 24.nu.20.22. quibus accedunt Cur.sen.in tract. Testium,conclus.29. qui scriptum & illud reliquit,quãdo iudex plus vni probationi quàm alteri adhæret.sic Ias.in l.vnica.nu.11. vers.Limita nisi.C.de errore calculi.sic Decius consi. 448.nume.29.consi.463.numero 23. Marsilius sing. 114.Vulgatum.in fine.His accedit quod post Castr.in d.l.Lucius,consuluit Soc.sen.con.262.columna 5.vers.& pro certo.libro 2.Curt.iun.consilio 106. colum. 1.& post hos Craue.consi.78.nu.7.& cons. 267.Soc. sen.consi.11.columna 2.lib.3.Neuiz.lib.5.Syluæ nup. numero 123.& Parisius consi.57.numero 48.libro 1.
6 † Iudicem posse testibus singularibus fidem adhibere,si ex eis ad credulitatem adducitur.& ob id subdit Craue.consi.78.numer. 8.Iudicem appellationis nõ
7 posse redarguere † iudicem primæ instantię, quòd ex illis probationibus sententiam sic tulerit : quandoquidem in hoc quod suo arbitrio relinquitur,redargui minimè possit,sed eius conscientiæ relinquẽdum erit.Illud vnum tamen tacitus non prætereibo, quod post Baldum in capitulo super hoc, de renuntia.scriptum reliquit Corsetus in singu.in verbo testis incip.Duo testes qui sunt,in fine,non esse simpliciter † in iudicis arbitrio credere testibus,sed debere credere melioribus & dignioribus.id quod ego intelligo cum pares sunt in cæteris,nec alia iusta causa eum mouere potest, vt magis credat minus dignis quàm dignioribus.Sic etiam intelligendus est Baldus in l.3.C.si contra ius vel vtil.publ.& in l.mancipia.numer. 1.C.de seru.fug.dum scriptum reliquit,
9 † Iudicem grauiter puniri,si reiicit probationes plenas,vel reiiciendas admittit. & Baldum est secutus Corasius in lege,admonendi.prima parte.numero 96.d

96.de iureiurã.qui docuit,falsum esse, probationes esse iudici arbitrarias:nam Baldus intelligendus est vt eo in casu loquatur,cùm adeò plena probatio est & concludens,vt nulla contra eam obstet difficultas,quæ iudici nota sit. non tamen eius arbitrium cessat,quoniam vbi causam iustam non credendi habet,illas reiicere potest,atque ita ei de causa eum mouenti fides adhibetur:id quod non concederetur,si in eius potestate probationes non essent:iuxta regulam.l.si fortè.de castren.pecul.

SVMMARIVM.

1 Iudicis arbitrio esse probationes prouenientes ex libro mercatorum & campsorum.
2 Argentariorum fides olim maxima.
3 Argentarij priuati fœneratores.
4 Argentariorum ars minus honesta olim Roma.
5 Augustus Cæsar Argentarij filius.
6 Argentarios à Mensariis non differre.
7 Argentarios libros rationum conficere consueuisse.
8 Argẽtariorum munus publicum:& quomodo,& quibus assimilentur hodie,ex Budæo & Alciato.
9 Mercatorum nostri temporis munus publicum non esse.
10 Argentarios esse hodie Banquerios Venetiis.
11 Libris Argentariorum credi tam pro se quàm contra se.
12 Libros officialium nostri temporis probare pro se,& contra se.
13 Instrumenta pro notario scribente non probare, & quare.
14 Libris Argentariorum quare & quomodo olim fides adhibita fuerit.
15 Notariorum officium in quibus probatum sit.
16 Libros mercatorum fidem facere,ita disponente statuto.
17 Libros Argentariorum,vel mercatorum probare etiam si magna sit summa.
18 Consiliatio opinionum, quomodò libri mercatorum in magnis summis probent.
19 Libros argentariorum,Banqueriorum & aliorum,quorum officium hodie approbatum non est de publico, fidem non facere.
20 Libris Argentariorum & aliorum non credi,si falsi adest suspicio.
21 Libris Argentariorum & similium non credi,cùm cõtra eos adest verisimilitudo,vel alia præsumptio.
22 Libro argentarij nõ credi, cùm continet quid diuersum à suo officio.
23 Libro mercatoris non credi cùm quid à mercatura diuersum continet.
24 Fides cum libro,sigillo,& his similibus adhibetur,intelligitur ratione eorum,quæ sub illa negatione sunt.
25 Libros argentariorum,mercatorum & similium non probare contra tertium.
26 Libros officialium de publico deputatorum,non probare contra tertium.
27 Libros æstimi non probare contra tertium.

CASVS XCI.

De fide libri rationum Argentariorum, Banqueriorum,& Mercatorum, nostri temporis, multa scitu non indigna explicata,& ibi qui olim essent Argentarij, & qui Numularij.

RETVLIMVS Casus plures iudici arbitrarios,qui in testiũ fide adhibenda versantur,nunc aliquos referemus,qui circa alias probationum species sunt.Ille vnus est,cùm agitur de fide adhibenda libris campsorum,& mercatorum nostræ ætatis vt probent tam pro se,quam contra se,vel ad fauorem tertij & contra tertium.Et
1 cum perplexa in multis sit disputatio, multáque à coniecturis,circunstantiis personarum,& codicum qualitate pendeant, † Iudicis arbitrio multa tribuuntur.nam, cum de his ageret Salic.in l.1.colum. 3.versicul.quęro secundò.C.de eden.post Ricardum Malumbram Cremonensem docuit aliqua esse Iudicis arbitrio,illius interpretationem secutus est Barba.consilio 53.columna 5. lib.tertio,sumunt isti occa
2 sionem à libris rationum † Argentariorum, quorum fides erat olim maxima, vt indicat Vlpianus in leg.4.in leg.sexta, in leg.8.ff.de eden.& aliis multis
3 locis illius tituli.Erant † Argentarij priuati fœneratores, qui priuatam hanc negotiationem exercebant, mercatorum loco habebantur.nam quæstum faciebant,aut permutãdis pecuniis,aut fœnerandis,
4 atque † ars hæc parum honesta Romæ habita fuit, scribit Claud.Sueto.in Octauiani Cæsaris uita c.13.
5 à M.Antonio fuisse † Cæsari obiectatum, quòd auum argentarium habuisset. † Argentarios verò & Mensarios eosdem esse scripsit Guliel. Budæus in annot.ad Pandectas ad l.si hominem.§. quoties.ff. depositi.idem docuit Baro in l.5.ff.de eden.& Hotomanus in Commentariis verborum iuris,in verbo Argentarij.in hac opinione etiam fuit Corasius in l.1.§.prætereà, de officio præfecti vrbi.Verùm ab
6 his omnibus dissentit Carolus Sigonius libro secundo De Antiquo iure ciuium Roma. cap. 11. de
7 Argentariis & fœneratoribus. † Argentarij ergo isti sui fœnoris ac negotiationis libros rationum conficiebant, quod multis iuris locis constat. erat eo-
8 rum † munus publicum, non dico ciuile, neque enim eo tunc fungi potuissent seruii.l.quod attinet.de reg.iur.cum tamen administrasse constet.l.prętер.ff. de eden. Argentarij ergo multorum apud se pecunias habebant, vt mutuatitias sub fœnore dabant, quamobrem Caius in l. Argẽtarius, in prin.ff.de eden. dixit Argentariorum causam publicam esse.qp rectè interpretatur Alciatus in l.1.nu.14.C.de eden. quia principalis eorum opera erat in pecuniis his suscipiendis & mutuandis, rationes diligenter conficiendo,vt cognoscerẽt,qui cum illis negotia tractabant,quantum lucri vnus quisque eorum fecisset. Scio tum Budæum iam à me relatum in citato loco scriptum relquisse, publicam causam Caium intellexisse,quoniam auctionibus interueniebant, ipsas pecunias rerum emptoribus exigebant. quamobrẽ dicebat hos nũc instar esse ferè apud nos,qui vinarij venditores pecuariíque dicuntur, & cœtarij piscariíque operam negotiatoribus præbẽtes identidem commeantibus,ne in foro diu sedere cogantur, & à singulis emptorib.pretia expectare.quæ sanè cõparatio argentariis forte illis minutilis,qui rationũ codices nõ conficiebant,conuenit,vt etiam Budei noie suppresso sensit Corasius.d.§.prætereà .nu.5. Cæterùm,si intellexisset Budæus, hos vinarios cœtariósque esse instar illorum Argentariorum,qui pecunias fœnerebantur(id quod non opinor)haud rectè satis sensisset,illi rationum codices scribebant, isti non scribunt,illi in foro diu sedebant,& per longa tempora mutuo pecunias suscipientibus credebant:isti non credunt:immo nec maioribus illis Argentariis non posse conparari mercatores nostri temporis scribit Alciatus in l.1.nu.14. C.de eden.idem sensit
9 Baro in l.Argentarius .ff.de eden nec.n. † mercatores nostri temporis publicam causam,hoc est ministerium,vel negotium,(vt illi interpretãtur)gerunt, solum ad sui commodum scribunt,nec in scribendo
10 eorum principale munus est, vt † Argentariorum

Universidad de Deusto
Biblioteca

munus erat,& si hoc argentariorũ ministeriũ & munus hodie Venetiis extat,vt Budæus iã à me citatus testatur & quos Bãquerios hodie esse scribit Corasius.d.§.prætereà.nu.7.dicendum † est eorum codicibus credendum esse tam pro se, quàm contra se, ac etiam contra tertium,cum quo gestum est negotium,vt probat.l.Argentarius,in prin.ff.de eden.ibi, nec interest cum ipso argentario controuersia sit,an cum alio.frustrà.n.cogeret prætor argentarium edere etiam contra se,nisi illi tertio fides libri nocere
12 posset. quod intelligo etiam ad plenã probationem, vt & in † libris officialium nostri temporis,quorum fides de publico est approbata,tradit Bar.l.quædam, §.numularios.ff.de eden.&cum eo est cõis sententia, vt testatur Crauetta, de quo statim nu.70.ad commodum autem eorum quorum nomine rationes scribunt libros hoc fidem facere probat. l.quædam. §.numularios.ff.co.de eden.ibi, quarum probatio scriptura codicibusque eorum maximè continetur,& frequentissimè ad fidem eorum decurritur.ita concludit Sal.in d.l.1.col.3 versi.quæro secundò. C.de eden.& ante eum sensit glo. l. quædam.§.numularios.id quod ea ratione confirmatur,quia ti libro priuati administratoris,institoris,& procuratoris pro scribente creditur,vt statim attingam,quantò fortius ei,qui fidem de publico cõsecutus est verè maior fides adhibenda est illi ratione publici officij,quàm alteri cuilibet priuato,arg.l.2.C.de officiuilium Iud.quod in specie post Ias.in.l.decem.nu. 35.36.de verb.oblig.tradit Craue.in trac.de antiq. tempo.sexta particula primæ partis principalis nu. 68.quo loci aduersus cæteros scribit,libro publici officialis,etiam ad illius commodum,credẽdum esse.Contrariã tamen opinionẽ probauit Bart.d.l.quedam.§.numularios.nu.2.vers.sed aduertendum.qui clarè scribit, nec olim datam fuisse fidem libris argentariorũ ad eorum cõmodum, n. si libri illi rationes ita connexas habuissent, quarum pars acceptari,& pars repudiari non potuisset.In hanc sententiam adductus est Bar.quia videmus † instrumentis
13 notariorum,quorum fides de publico probata est, fidem ad eorum commodum non præstari,cum pro se instrumẽta conficere nõ possint.l.de eo.l. Diuus. ff.de falsis,& C.de his qui sibi adscrib.in testa.atque ita hac ratione de notario tradit Crau.d.6.particula, nu.66.67. post Bar.& Bal.in l.si cõsul.ff.de adoptio. & alios plures,vt apud eum,& cã Bar.sensit Alex.l.1. in fi.C.de eden.quæ Bartoli ratio vrgens est admo-
14 dum. Verùm satisfaccre ei sic possumus † argentariorum fidem à publico sic olim probatam fuisse, ac hodie etiam Banqueriorum seu camporum esse,vt illis de omni peracto pecuniario negotio credendum sit.nã cum munus hoc circa pecuniariam mutuationẽ, & cæteta iam relata versetur,in illis pariter eorum fides probabatur,quare eorum codex acceptũ erat,& dati,expensique.si ergo plus expensum quàm acceptum in illo scriptum comperiebatur, ei credebatur : quoniam in his eorum fides erat probata.l.si quis ex argẽtariis.§.rationẽ.ff.de eden.quo etiam probatur, nullam eorum fuisse fidem,si quid
15 præter eorũ officium gestum foret.hoc † idẽ in notariis esse cõperimus, eorum munus est in publicis documẽtis aliorũ contractus & gesta redigere, atq; in hoc solo eorum fides approbata est,non autem vt & ipsi propria negotia gerant,&suis rationibus cõcludant.quare si quid dubij eueniat,quod eius munus tantum respiciat, is ille erit, qui explicabit, vt scribunt omnes in l.si librarius.de reg.iuris,vera itaque est glossæ & Saliceti sententia,nempè libris Argentariorum olim datum fuisse fidem in omnibus etiam ad eorum commodum.quod idem hodie erit in nostris Banqueriis & cãpsoribus,si eorum persona & munus à publico approbata erũt. nã sic hodie videmus libris officialium approbatorum à publico,in omnibus credi,ita Bart.d.§.numularios.& alij plures relati à Craue.d.sexta particula,numero 62. eum secuti sunt. Quibus accedit Carolus Molinçus in cõsuetud.Parisien.tit.1.§.5.numero 23. qui alios
16 recenset.sic in cæteris mercatoribus,† quorum libris ex statuti dispositione fidem habent.Ias.repet.l. admonendi.numero 116.versiculo vltra Bartolum, ff.de iureiur.nam cum par sit ratio horum omnium cùm tam hodie,quàm olim eorum fides approbata est,sequitur idem ius esse statuẽdum.l.illud, in prin. ff.ad l.Aquil.cum Iasone iam relato d.l.admonendi, sensit ibi Ripa nu.127.

Extenditur hæc conclusio vt locum etiam sibi
17 vendicet quando is † liber magnas summas contineret,ita post Abbatẽ in c.bonæ,il 2. col.vlt.de postula.præla.scribit Ias.in repe.d.l.admonendi. num. 119.de iureiur.& rectè mea quidem opinione,quãdoquidem absolutè approbata est à publico horũ fides.Contrarium tamen visus est sentire Decius in l.1.numero 4.C.de eden.qui dixit,libro rationum fidem adhiberi in modicis,non in magnis summis, in hancque opinionem multos ille retulit.addo Ri-
18 pam d.l.admonendi.numero 126.Credo † has opiones sic posse cõsiliari,nempè Decium loqui in libro rationum illius,cuius fides de publico approbata non est,Iasonem verò in eo qui probatus est. Vel secundò Iasonem loqui in summa magna vero simili tamen,vt quæ probabiliter cõueniat qualitati personarum & negotiationis:Deciũ verò loqui in summa indiscreta & non vero simili. quæ summa magna sit & indiscreta à iudicis arbitrio pendet,vt sensit Abbas.d.cap.bonæ.il 2. colum.vltim.qui à Iasone & Decio refertur. & clarius hoc affirmauit Iason,& idem sensit Petrus Anch.cons.44.quem secuti sunt Craue.cons.183.nu.15.& Ioannes Anchara nus Regiensis.q.55.nu.10.

Declaratur primò,vt non procedat in nostræ ætatis † argentariis & numulariis,ideſt, Banqueriis,
19 seu Campsoribus, qui de publico probatam fidem non habent,atque ita solenniter non gerunt argentariam vt olim, nam horum libris plenè non creditur pro se,sed iudicis arbitrio.ita Sali.d.l.1. columna 3.versic.Quæro secundò.C.de eden.& Barba. d. cons.53.colum.5.libr.3.reiecta interpretatione glossæ.d.§.numularios.Salicetũ est secutus Ias.in repe.l. admonẽdi.nu.121.in fi.de iureiura.sed idẽ Ias.ibidẽ nu.127.videtur dissentire à Saliceto,nisi ita intelligatur,quãdo Cãpsores isti nõ essent de publico vel ex cõsuetudine approbatiiuxta ergo personæ qualitatẽ & rei quãtitatẽ,ex aliisq; verisimilib' circũstantiis fidẽ illi libro ad cõmodũ Bãquerij & Cãpsoris scribẽtis adhibere poterit iudex,adhibito præsertim iuramẽto.id q; ea ratione æquũ esse existimauit Salicetus,quia nõ cessauit in eo cursus ille publicus,homines,nec diligentia cõficiendi librũ rationum. vbi autẽ de publico eorum persona & munus probaretur,putà ex statuto,dubiũ nõ est quin eorũ libris etiã pro eis fides esset adhibenda,vt de mercatorib' nostri tẽporis dicitur,quorũ libris,& si ad lui fauorẽ regulariter nõ credatur,creditur tamen cũ sunt viri probi & legales, saltem semiplene vel magna præsumptione.Ias.repe.l.admonendi.nu.107.

Declaratur

Declaratur secundò non procedere quando ho-
20 rum Banqueriorum & † argentariorum codices, quibus alioqui fides adhibetur,suspicione aliqua falsi laborarent, tunc illis non creditur. ita Sali. loco iam citato,ex l.si quis.§.1.ff.de eden.& l.si vnus,de testa.Ias.repe.d.l.admonendi.nu.127.

21 Declaratur tertiò non procedere,quando † aliqua præsumptio esset in contrarium:ita Sali.qui suprà ex relatis iuris locis.explum esse potest cum verisimilia non continet:tunc enim nullo modo probaret,ita in specie nostra Decius in l.1.numero.3.C.de eden. qui Alex. & alios plures retulit.quibus nunc addo Craue.d.sexta particula,numero 35.qui numero 36.subdit,esse iudicis arbitrio,quæ his casibus dici possunt verisimilia.& cõferunt quæ suprà retulimus in casu 85.sic de verisimilitudine tradit Guido Papæ q.441. Craue.cons.275.nu.8.9.

22 Declaratur quartò non procedere quando † liber huius argentarij seu campsoris ac banquerij quid à suo ministerio ac munere diuersum contineret, vt
23 de † libro mercatoris, vel officialis de publico approbati,scribunt Ias.in l. admonendi.in repe. nume. 119.in fine,& ibi Ripa num.114 ff.de iureiur. idem Ias.in l.age.num.3.C.de transact.Decius cap.post cessionem.nume.5.extra de probatio.quos secutus est Craue.d.sexta particula, numero 72.quibus accedit Dec.cons.40.numero 3.Marsil.sing.560. Ripa. libro 1.respon.c.12.numero 2.Alcia.de præsump.reg.3.præsump.9.numero 12.idem in simili de iudice scribit Beneuenu.Straccha tracta.de mercatura, tit. Quomodò procedẽdum sit in causis mercat.parte prima,numero 42.Craue.cons.3,numero 151.numero 13. sic
24 cùm agitur de fide adhibenda Campsariis,sigillo, & similibus :intelligitur quòad causam ipsam ad se pertinentem.Crau.consil.195.numero 3.& consilio 221. numero 12.13.& cons.236.numero 7.Purpur.d.l. admonendi.numero 209.qui tamen hac de re dubitat, vt etiam dubitat,immo contrarium affirmat Deci.in d.l.age.numero 5.cuius rationes vno verbo tolluntur:quandoquidem horum fides in hoc officij genere probata tantùm est.esset enim ridiculum si aliorũ diuersa negotia & penitus abhorrẽtia à munere suo in eorum codicibus referrent.

25 Declaratur quintò non procedere contra † tertiũ absentem, cum quo actus aliquis gestus non esset. nã res inter alios acta aliis nocere non debet. ita Alexã. consilio 36. lib. quinto. & Imol.consilio 96. in fine quos secutus est Craue.d.sexta particula numero 71.
26 qui de † libro officialis à publico deputati sic affirmant. quod duobus similibus comprobat Crauetta, vno à fortiori, quia videmus instrumenta tertio, cum quo gestum nihil est, non nocere.l.admonendi.de iureiuran.& tradit latissime Tiraquel.tract.Res inter alios acta.

27 Altero,quia † liber æstimi etiam non probat contra tertium:ita Alex.d.cons.36.Ias.l.decem,de verbor. obliga.Decius cap.cùm causam.de proba. quibus accedit Molinæ.in consuetud. Parisien.tit.1.§.5.nu.18. Afflict.decis.303.in fine.

SVMMARIVM.

1 *Libris sociorum fidem adhiberi inter eos.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando credendum sit libris rationum inter socios.*
3 *Baldus in rub.C.de fide instr.nu.35.declaratur.*
4 *Socij persona & fides ab aliis probata censetur.*
5 *Libro rationum societatis non credi cum verisimilia nõ continet.*
6 *Libro rationum societatis non credi cùm formam rationum,hoc est,dati & accepti non continet.*
7 *Libro rationum societatis non credi cùm manu alterius quàm socij fuit scriptus.*
8 *Liber rationum probat contra scribentem,& contra mãdantem illum scribi.*
9 *Libro rationum societatis non credi,cum ab altero ex instoribus scriptus est.*

CASVS XCII.

De fide & probatione libri rationum societatis,clara & dilucida explanatio.

RECTE fecisse videor,si posteaquam de fide & probatione libri rationum verba facere cœpi, hunc etiam casum, in quo magnum versatur iudicis arbitrium subiecero.Disputant nostri quanta sit fides adhibenda libro rationum inter negotiationis socios. Qua in re est quòd intelligamus, Docto.hoc in casu loqui,cùm eorum fides de publico non est approbata:nam vbi probata est,dubitari non contingit. Baldus in rubri. C.de fide instrumento.numero 35.scriptum reliquit
1 his † libris inter ipsos socios plenè credi tam pro se quàm contra se.Purpur.tamen in l.admonendi.num. 207.de iureiuran. simpliciter intelligit Baldum hoc
2 relinquere † iudicis arbitrio,vt etiam eum intellexit Soc.sen. consil.240.col.penult.versiculo Quartò & 3 vltimò respondeo. libro 2. Ego verò sic † Baldum interpretor,librum rationum societatis inter socios plenè tam pro scribente,quàm contra scribẽtem probare,si duo concurrant.Primò,quòd vero similia cõtineat.Secundò quòd connexæ sint parcellæ, hoc est quòd sint dati & accepti.Quid autem verosimile sit, item quid connexum dici possit, relinquit Baldus iudicis arbitrio,vt de verosimili iam suprà latè diximus: de connexis autem dicemus infrà casu.95.Nec quid quam docuit Baldus hoc casu, quin & in aliis libris rationum intelligi debeat, vt de libro rationum argentarij,banquerij, ac mercatorũ nostræ ætatis diximus in casu præcedenti.Regulam ergo cum Baldo sic statuo:Librum rationum societatis plenè inter socios probare.sic sensit Alex.consilio 185.numero 1.libro 2.ex l.inter chartulas.C.de conuen.fisci debito.libro decimo.& ex l.1.ff.de duobus reis.sed me-
4 lius confert hæc ratio, quia eorum † persona inter eos approbata adeò est, vt vnus non valeat alterius factum improbare.& verè non est qui dissentiat quando liber ab vtroque sociorum est scriptus, hoc est,modò parcella vna ab vno, modò altera ab altero, vt vsu venit.ita Craue.d.tract.de antiq.temp.sexta particula primæ partis principalis. numero 59. secutus Baldum & Alex.relatos & Soc.sen,ac Decium consilio 68,primo dubio in fine.quod nõ solùm procedit in paruis summis,sed & in magnis. Craue. qui suprà numero 60.

Declaratur modò primò,vt hic casus locum non habeat quando hic † liber non continet verisimilia, ita Baldus d.rubrica C.de fide instru.nume.35. Craue.qui suprà nu.60.& suprà in casu præcedenti in declaratione diximus.& quæ verisimilia sunt iudicis arbitrio relinquitur,vt toties admonui.Ripa d.l. admonendi.num.129.Craue.consil.75.nu.23.Tiraq.l.si vnquàm.in præfatione nume.51.

5 Declaratur secundò non procedere,quando † liber solùm contineret data per scribentem socium & non accepta ab eo, atque ita non esset liber rationum in forma dati & accepti:ita Baldus in l.rationes.

Universidad de Deusto
Biblioteca

numero primo.C.de probatio.Ias.in l. admonnendi.in repe.numero 111.versic.secundò limita. ff. de iureiuran.& ibi Purpur.numero 199 qui rectè affirmat,librum rationum malè confectum probare cõtra scribentem, non pro scribente. nam hic socius, qui vult iuuari contra socium libro illo, debet etiã fere incommodum eius,quod ab eo susceпit ratione cõnexitatis rationum, quæ autem connexæ propriè dicantur pacellæ infrà dicemus in casu 95.

Declaratur tertiò vt locum sibi non vendicet casus iste quando † liber societatis,alterius manu quàm manu vnius sociorum scriptus esset, etiam si is qui scripsit ab altero sociorum adhibitus fuisset ad scribendum,altero tamen non mandante. ita Alex.d.consilio 186.num.2.libr.2.ante eum ita in specie respondit Baldus consilio 278.Punctus quæstionum vertentiũ.lib.3.Ratio est clara,quia vt scriptura huius socij fidem habeat constare debet esse scripturam ab eo cõfectam,iuxta regulam.l.Diuus.ff.de milit.testa.& dum manu alterius quàm socij scribitur, altera socius non dicitur illi consensisse, atque ita eius personã approbasse,quamobrem illius scriptura ei nocere non debet:quamquã prodesse possit.Confert,quod scribit Iason in repe.d.l,admonen
8 di,numero 109.110.† librum rationum alicuius cõtra ipsum probare siuè modò scriptura illius manu confecta sit,siue alterius eo mandante.Paris. consil. 47.numero 4.libro 1.quod latius confirmauit Craue.de antiq.tẽpo.sexta particula primæ partis princ. numero 56. & probat contra se , nonautem pro se.
9 Diuersum quidem esset quando is † liber fuisset scriptus ab institore ab omnibus sociis approbato, & illi numeri delegato,ita à sensu contrario sensit Alex.consil.186.num.2,& clarè in nostra specie sic Craue.d.sexta par.nu.55.post Castren.314.col.2.lib. 2.& Soci.sen.cõs.291.col.8.vers.præterea etiam præ dicta comprobantur.l.b.2.

SVMMARIVM.

1 *Liber rationum quomodò pro producente & contra producentem probet.ibi tres referuntur opiniones.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando fides adhibeatur libro rationum tam pro producente quàm contra.*
3 *Iudex quæ considerare debeat,vt fidem adhibeat libro rationum tàm pro producente,quam contra.*
4 *Libro rationum non credi tam pro producente quàm contra, cum inter personas diuersas de rebus diuersis agitur.*
5 *Libro vnius negotij quomodo credatur inter diuersos.*
6 *Libro scripto manu institoris vnius societatis quando credatur.*
7 *Libro rationum in summis diuersis ex diuersa causa stare non cogitur,qui pro vna causa pro se produxit, vt contra se in alia probet.*
8 *Variatio non improbatur cum causæ sunt diuersæ.*
9 *Appellare licet ab vna parte sententiæ solum.*
10 *Librum rationũ negotij tractati inter easdem personas probare tàm producente,quam contra.*
11 *Abbatis responsum 36.in fine.lib.2.improbatum.*
12 *Parcellam libri qui probauit pro se,non tenetur alteram probare contra se.si causa est diuersa.*
13 *Approbans substitutiones in testamento factas non tenetur approbare legata eiusdem testamenti.*
14 *Libri parcellam in totum quis teneatur approbare, vel improbare,ibidem dicitur,hoc iudicis arbitrio relinqui.*
15 *Ioannis Bologneti consideratio reiecta.*
16 *L.Publia.§.vlt.ff.depositi.declaratio & sensus.*
17 *Trophima,quid.*
18 *Excurrere,quid.*
19 *Liber rationum connexa continens in totum probari debet.*
20 *Testamenti pars probari,& altera improbari nõ potest.*
21 *Confessionis pars probari & improbari non potest.*
22 *Glossa l.si quidem.C.de except.improbatur.*
23 *Opinio Vltramontanorum & consilij Burdegal.reiecta.*
24 *Responsio positionibus facta cum suis qualitatibus est acceptanda.*
25 *Responsio facta iuramento delato cum sua qualitate acceptari debet.*
26 *Statutum quòd iuramento delato simpliciter respondeatur,admittit responsionem qualificatam.*
27 *Sententiam in connexis non posse acceptari & pro parte improbari.*
28 *Cap.cum olim.de censibus,sensus & declaratio.*
29 *L.de ætate.§.si cum hæres.de interrog.act.intellectus.*
30 *Testimonium quis potest contra se ferre,non autẽ pro se.*
31 *L.inter stipulantem.§.si Stichum. de verbor.oblig.intellectus.*
32 *Pluralitatem personarum & nominis proprij non præsumi.*
33 *Probatio contra qualificatam probationem libri rationum recipitur.*
34 *Confessionem qualificatam admittere probationem in oppositum.*
35 *L.si quidem.C.de except.declaratur.*
36 *Libro rationum in parcella qualificata non creditur si præsumptio illi aduersatur.*
37 *Confessioni dicentis, se occidisse ad sui defensionem, quo modo standum.*
38 *Confessio qualificata à delinquente emanata, à qua pœna eum excuset.*

CASVS XCIII.

De fide libri rationũ tàm pro actore illũ producẽte, quàm contra se,copiosa & dilucida explicatio.

AN hac de fide libri rationum perutili disceptatione solet & hic casus cõsiderari:in quo magnum iudicis arbitriũ versatur. Dubitãt simúlque quærunt interpretes nostri, cùm in libro rationum cuius fides de publico approbata nõ est,acceptum & datum scriptũ est,an is contra quem † liber à scribente producitur,teneatur illi libro credere tã pro se,quàm contra se?Exemplum sit:Sempronius in suo libro rationum scripsit se à Caio centum mutui nomine accepisse: in alia parcella deinde scripsit,se soluisse quinquaginta ipsi Caio:an Caius qui vult iuuari illo libro rationum contra scribentem Sempronium,teneatur etiam illi libro stare contra seipsum. Perplexa grauisque hæc videtur disputatio:in qua tres adesse videntur opiniones. Vna est affirmatiua, teneri credere tàm pro se quàm contra se. hanc probauit Bart.in l.quædam.§.nũmularios.ff.de eden. Bal.in l. rationes.C.de fide instrumento. Ias.in repe.l.admonendi.numero 125.de iureiuran.qui eiusdem opinionis alios permultos recenset, alios etiam retulit Craue.de antiq.tempo.quarta particula primæ partis prin.numero 68. & consil.275.numero 4. Carolus Molinæus in consuetud. Parisien.titu.1.§.5.numero decimonono,& clare pro hac respondit Parisius consilio 90.numero 2.libro.1.quorum opinionem sic absolutè intellectam minimè veram opinor,vt statim explicabimus.

Secunda est opinio negatiua, huic libro rationũ non esse credendum in commodum scribentis , etsi ei creditur contra ipsum scribentem.hanc probauit Abbas in cap.2.numero 10.in fine,de fide instr.& in capitulo bonæ,il 2. columna vlt. de postula. præla. hanc probauit sibi parum constans Parisius consilio 47.numero 10.lib.1.alios sciens prætereo.Hæc pariter opinio ita absolutè affirmata,falsa est.

2 Tertia ergo fuit opinio,hoc † iudicis arbitrio relinqui.ita sensit Baldus in rubr.C.de fide instrumẽto.numero 35.Cur.sen.in l.admonendi num.125.de iureiuran.Decius in l.1.nu.5.in fine & ibi Io. Bologne.nu.23.in fine.C.de eden.idem Decius in d.cap. 2.nu.21.in fi.de fide instru.sensit Craue.d.quarta particula.numero 70.& clarè Carolus Molinæus d.§.5. numero 19.in fine.& nouissimè Ioannes Ancharanus Regientis q.55.nume.14.hanc ego opinionem dubio procul veram esse existimo:quoniam verè probatur in l.Publia.§.vlt.in fine. ff.de depositi.ibi, iudicem æstimaturum. quo adductus sic in specie de libro rationum consultus respondit Baldus cons.156. Cùm duæ sunt.columna 2 versi.Sed ego non recedo. libro 3.qui ex hoc demonstrat,non esse veram differentiam illam,quam postèà inter epistolam,iuxta d. §.vlt.& librum rationum facit Matthæsil. notab. 79. cui assentit Bologne.d.l.1.numero 23. C.de eden.nã verè nulla differentiæ ratio assignari potest quòad hoc,& si sit quò ad alia,vt infrà dicemus. Baldus tamen d.consilio 156.inquit,† iudicem hunc confide
3 rare debere diligenter an rei veritas inueniri possit, verisimili ratione & causa perpensa,quæ sanè veritas vbi iudici aliis coniecturis apparere non potest,debet scribentis qualitatem considerare, si vir bonus est & bonæ famæ,si quantitas magna non est.in dubio autem (ait Baldus) Doctorum sequenda distinctio est,an connexa sint capitula vel separata.Ego verò existimo,iudicis arbitrium versari etiam in casib. à Doctoribus distinctis.quamobrem sic opinor plures casus considerandos esse.

4 Primus est,cùm agitur de integro † libro rationum inter diuersas personas de diuersis negotiis.tũc dubium nõ est quòd si vnus libri partem pro se probet,quin liber approbatus etiam sit quò ad alios:nã & res inter alios acta,alteri nocet.Et hic cessat omnis connexitatis ratio & causa.& in specie casum hũc probat Bologne.d.l.1.numero 23.versiculo secundus est casus.C.de eden.

5 Secundus est casus,quando agitur de toto † ipso libro rationum inter multas personas : de vno tamen negotio pertinenti ad omnes simul.putà decem socij vnum habent negotiorum gestorem ad negotium vnum.Si is negotiorum gestor librum conficiat super actis in illo negotio,an ei credendum sit, cùm pro parte à sociis liber acceptatur:hoc casu dicendum est,quòd aut vnus sociorum acceptauit,aut
6 omnes:si vnus † tantùm , sumus in casu præcedenti,aliis non adferri detrimentum,vt à fortiori respondit Alex.consilio 186.numero 2. libro 2. non compelli socios fidem præstare libro illius institoris, qui ab altero sociorum cæteris non mandãtibus.ad scribendum adhibitus fuit.Si verò omnes acceptarunt, tunc sumus in casu illo,quando vnius causa tractare tur,cum omnes socij vnum corpus iudicentur. & de casu isto infrà dicemus.

7 Tertius est casus,quando agitur de † libro rationum integro ex diuersis negotiis & causis,inter easdem tamen personas : tunc qui aliqua capitula libri pro se approbauit,non tamen cogitur approbare alia capitula diuersa contra se.putà in pagina centesima libri est scriptum:Ego Titius debeo centum Sẽpronio ex causa mutui: postea in pagina ducentesima est scriptum:Sempronius mihi Titio quinquaginta debet ex causa vẽditionis.si ergo Sempronius ad sui vtilitatem acceptet illam parcellam primam, non tamen cogitur acceptare hanc secundam.ita rectè sentiunt Bart.d.l.quædam.§.nũmularios.ff. de eden.Abbas d.capitulo 2.de fide instrum.& cõsi.36. in fi.libro 2.cum aliis relatis à Craue,d.quarta part.numero 68.qui retulit Ias.in repe.d.l.admonendi, numero 125.in fine, & Ripam ibidem numero 124. & alios plures.Est ratio,quia cùm separatæ hæ omninò sint causæ & parcellæ,partem quis acceptare potest, & partem improbare.l. etiam. §. primo,de mino. & qui in vno actu fidem alterius probauit,non dicitur necessariò probasse in altero à primo diuerso. Rursus,vbi diuersæ sunt † causæ,variatio non improbatur.l.in causæ.§.primo ff.de procur. quare videmus
9 licere † appellare ab vna parte sententiæ,& alteri acquiescere.l.ampliorem.C.de appella.quibus rationibus in hanc sententiam adductus est Baldus d.consilio 156.in fine.lib.3.Hunc casum declarat Craue.d. quarta part.numero 70.non habere locum, quando aliæ parcellæ diuersæ causæ veræ iudici viderentur inspecta personæ qualitate,cùm vir probus est, cùm verisimilia sunt,& cùm non sunt magnę summæ.atque ita intelligit Baldum d.consilio 156.columna secunda,versiculo si autem. Ego opinor declarationẽ in se esse veram,sed rei nostræ non multùm conuenire:quia hæc fides,quæ his minutis parcellis præstatur à iudice,non prouenit ex eo quòd aduersarius scribentis acceptauerit illud quod ad sui commodum scriptum est,sed prouenit à solo iudicis arbitrio,qui iuxta legem ac æquum & bonum iudicat,illum non mentiri.nam & extra casum nostrum conceditur,fidésque adhibetur,vt multis tradit Decius in d.l.1.num.4.C.de eden.

10 Quartus est casus,quando agitur de † libro rationum integro inter easdem personas ex eodem negotio à scribente tractato,nomine sui & aduersarij, putà administrator Reipub.vel tutor pupilli,vel institor negotiationis Lanificij,alterius̃ve exercitij,de negotiatione illa librum conficit,& in aliquibus paginis scribit accepta ad vtilitatem sui domini,in aliis verò data & impensa diuersis modis ac temporibus ac causis:hoc casu,si dominus acceptat quę ad sui vtilitatem scripta sunt,tenetur etiam acceptare quę sunt ad sui detrimentum. ita Ang.in lege,sumptus,C. de administra.tuto. Corneus consilio 81. columna penult.libro 4.& Craue.dicta quarta particula,numero 69.ea ratione vtuntur , quòd hoc operatur officij vnitas, vt probat lex , cùm quæreretur. ff.de administra.tuto. Ego opinor duo hic debere concurrere & considerari,fidem administratoris approbatam.dicta lege,cùm quereretur,& in administratore Reipub, lege Caius.ff.de vsuris,quam hoc in casu intelligendam puto,quidquid alij censeant in dicta lege 1.C. de eden.Alterum vnitatem seu connexitatem negotij,vt præter Ang.& alios probat l.eum actum.§.plane si quid.ff.de nego. gest.ex quibus infertur malè
11 sensisse † Abbatem consilio 36.in fine libro secundo,librum mercatoris plura continentis ad mercaturam spectantia habere causas separatas,vt nisi aliæ rationes in oppositum sint. quibus ibi adductis respondit Abbas,qui partem acceptat,non cogatur acceptare totum.sic malè respondit Alex consilio 186. nume.7.lib.2.dum socios acceptantes partem scripturę suæ societatis,non teneri alteram partem acceptare tanquam diuersa contineat.

Universidad de Deusto
Biblioteca

12 Quintus est casus,quãdo agitur de sola † vna parcella in libro rationum scripta inter easdem partes, quæ continet acceptum à scribente,& ab eo datum vel impensum,quod quidem datum est ex vna causa,acceptum verò ex altera,diuersis temporibus:putà est sic scriptum:Ego Titius à Sempronio cal. Februarij huius anni 1567. centum mutuo suscepi.& in alia ibi proxima parcella sic est scriptum:Ego Titius torquem auream commodato dedi Sempronio idibus Februarij iam dicti anni.hoc casu si Sempronius acceptet librum ad sui commodum, vt probet se illa centum mutuo dedisse,non tamen cogitur acceptare partem alteram,vt teneatur de commodato. Est ratio,quia separata hæc sunt, & penitus diuersa ob causarum diuersitatem. d.l.etiam. §.1.de mino. Nec refert quod in eadem pagina, vtraque parcella scripta sit,quoniam hoc non facit vt connexa dici possint,vt probat d.l.etiam.§.1.dum capita sententiæ separata iudicantur, quamquàm iura sententiæ scripturæ contineantur.Hinc infertur rectè respondisse Alex.cons.123.nu.8.lib.1.& Cur.iun.cons.166.nu.11. quos secutus est Bellonus cons.46.nu.12.illum non
13 cogi † approbare substitutiones in testamento factas,qui iam legata probauit,cũ causæ connexæ non sint,quamquàm sub vna scriptura contineantur.

14 Sextus est casus,quando agitur de vna † sola parcella in libro rationum scripta inter easdem partes ex eadem causa & eodem tempore,putà sic scriptum reperitur: Ego Titius centum habui à Sempronio mutuo, quæ promisi restituere cùm primùm Romã veniret Galliarum Rex:vel sic,quod mutuum statim pro dimidia restitui:vel sic,quam summam illius nomine pro dimidia eo mandante erogaui pauperibus:vel quid simile.an hoc casu si Sempronius vult iuuari probatione dicti libri,vt illa centum petat,teneatur etiam residuum scripturæ ad sui detrimentum acceptare? hic casus is est,qui à nostris Doctoribus controuersus est.Ego existimo cum Baldo in d. consil.156.in fi.lib.3.ac aliis relatis, hoc esse primo in iudicis arbitrio positum,ex d.l.Publia. §.vlt. in fi. ff.depos.qui quamquàm de epistola loquatur, idem tamen in libro rationum dicendum est,vt sensit Bal. d.consi.156.Ias.d.repe.l.admonendi.numero 125, & Boe.q.243.num.5.& nullam esse inter hæc differentiam dixit omnium clarius Abbas consil.36. in fine libr.1.licet Matthæsi.notab.79.inter librum rationũ & epistolam differentiam malè constituat. quare nõ immeritò in specie à Io.Baptista à Sancto Seuer. reprehenditur in l.admonendi.numero 76.de iureiur.
15 Nec aduersatur illa consideratio, quam facit † Bolognetus in d.l.1.numero 23.versi.Vnde pro resolutione.C.de eden.epistolam scilicet esse vnum corpus plura diuersa capitula continens, vt sententia d. l.etiam.§.1.de minor.non mirum si vel recusari vnũ potest alio acceptato,vel verius si remittitur iudicis arbitrio:quod diuersum,ait ille,est in libro rationum continente plures partitas,quorum vna cum altera orationem quandam indiuisibilem continet,cùm negotia quæ diuisim (vt euenit) scribuntur, connexa reputantur.hæc consideratio vera non est,cùm idem
16 sit in epistola,iuxta casum d.† lege Publia.§.vltimo, vbi epistola factum vnum dati scilicèt & accepti cõtinebat,& tamen iudicis arbitrio relinquitur.nam ibi Titius depositarius per epistolam Sempronii qui deposuerant, significauit se ab eis in depositum habuisse auri pondo decem,discos duos, & saccum signatum. postmodum subiicit,data ab eo ex eisdem summis ex quibus debetis mihi decem, quos apud Titium deposuistis.item quos Throphimati decem,
17 est autem † Trophimati,quod in nutriciis expendi, dare,vt est interpretatus Alcia.libro 1.dispunct.c.18. & Ant.Aug.Hispa.libro 4.emen.iuris cap. 16. Item ex rationibus patris vestri decem, & quod excurrit,
18 idest,& aliquot denarios & sestertios.excurrere † enim dicitur quòd ordinem,modum, id est, mensuram vel numerum egreditur.ita interpretatus est ibi Budęus in annot. quem sunt secuti viri doctissimi Ant.August.dicto capitulo 16. & Iacobus Cuiacius libro 1.obserua.iuris, capitulo vltimo. depositarum ergo pecuniarum hoc loco reddit Titius, atque ita continet epistola parcellas plures, quorum vna ad alteram subordinatur vt causam indiuisibilem,queadmodum & liber rationum continere videatur. Accedit,quòd si epistola illa separata continuisset, ibi Iurecons.non iudicem æstimaturum dixisset,sed fidem ei minimè adhibendam,vt potè in separatis,ex dicta l.etiam.§.1. ff.de mino.rectè itaque à Baldo dictum ex dicto §. vlt. hoc iudicis arbitrio relinqui.is ergo iudex in primis perpendet an coniectura aliqua impedire possit, vt fides non adhibeatur huic libro ad commodum scribentis,vt quia is scriptor vir probus non sit & bonæ famæ,vel quia verisimilem causam aut summam non contineat,iuxta ea quæ suprà diximus.si verò nullum comperiet impedimentum, tunc rectè indicabit librum ita fidem facere pro scribente,quam contra eum, si eo is suus aduersarius vti velit.Primò illa ratione,quia † connexa liber cõtinet.quare turpe,& inconstantis viri est sine causa
19 partem approbare, & partem impugnare. lege, in causæ.§.primo,de procur,qui tex.præter Baldum d. consilio 156.in fi. fuit perpensus à Bellono consilio 46.numero 9.Secundò,quia qui scriptoris fidem vna in parte probauit,in altera illi annexa nõ debet posse improbare,vt ex l.Caius.ff.de vsuris.hanc rationem considerauit Ias.d.repe.d.l.admonendi,numero 125.in fine.& Decius d.l.1.numero 5.in fi.C.de eden.hanc sententiam tertiò confirmat clarè text.l.Aurelius.§.idem quæsiit,de libera.lega.quo probatur aliquem posse,testamenti verbis in aliquibus credere,quantum in fideicommisso impensum sit,& aliquibus de eiusdem impensis non credere, si modò illa verba,quę approbare negat,sit paratus probare, quemadmodum ibi Bart.& omnes sentiunt. vbi ergo is qui impugnat non esset paratus probare, non
20 posset † partem testamenti acceptare,& partem impugnare,cum sumptuum causæ connexæ ibi sint. quare ibi infert Bartolus,quòd ille,qui acceptat par
21 tem † confessionis pro se,debet etiam acceptare cõtra se,cùm in connexis facta est confessio. & cum Bartolo communis est opinio, vt testatur Boerius d.q.243.numero 5.propè medium,& Bello.d. consil. 46.numero 12.nisi in oppositum vrgeat præsumptio, vt infrà dicemus.

Confirmatur quartò ex doctrina Cyni in l. 2. q. vlt.C.de dona.ante nup.vbi Bal.& Ang. & idem Cynus in l.vnica.q.13.C.de confess.si confiteor me tibi debere,si modò librum mihi dederis,non tibi licebit confessionem meam ad tui commodum acceptare,& residuum reiicere,sed vel tota acceptari,vel tota reiici debuit.quam doctrinam probauit Alber. in dicta l.vnica. q.x. Card.Zaba. consilio 27. columna vlt.versic.Ad hoc respondetur.& consilio 92.columna 4.versic.Item ex illis.Alex.consilio 222.nu.16.lib. 2.Boer.d.q.243.nu.5.Nec in hoc aliquam differentiã constituo,siue his verbis sit facta cõfessio,Fateor me tibi debere centum ex mutuo,quæ tunc tẽporis sub conditione

conditione promisi restituere:vel his verbis,fateor me tibi ex mutuo debuisse centum,sed dico me illa postea soluisse:vel deinde factum esse à te mihi pactum de non petendo.nam semper confessio tũ ratione eiusdem causæ quæ magis inspicitur, tum ratione verborum connexum quid continere dici-
22 tur.quamquàm malè † glossa in l.si quidem. C. de exceptio.quã multi probant,teste Boerio d.q. 243. numero 5.7.constituat differentiam in relatis verborum conceptionibus,affirmans posteriorem confessionem continere quid separatum ratione diuersitatis temporis,& malè,quoniam temporis diuersitas non tollit quin actus connexus dici possit.d.cũ actum.§.planè,de nego.gest.& infrà latius in casu sequenti attingemus.

Sic etiam infertur, peius sensisse antiquos illos
23 † Vltramontanos à Cyno d.l.vnica.q.13.de confess. & Consilium Burdegalense,referente Boerio. d.q. 243.numero 3.7.& q.339.qui affirmarunt in vtroque casu relatæ confessionis partem acceptari potuisse,& partem improbari.Confirmatur quintò ex
24 simili,si quis respondeat † positionibus,& vnam fateatur aliqua cum qualitate,illa responsio in totum debet à ponente acceptari,vel in totũ reiici,ita Soc. sen.consi.208.col.1.versi.ex quibus inferendo.lib.2. idem sensit Bellonus consi.46.nu.13.in fine,& Cur. sen.in tracta.positionum,nume.56.

Confirmatur sexto ex simili,si quis delato sibi iu
25 ramento respondeat † aliqua adiecta qualitate, responsio eius in totum acceptari,vel in totum reiici debet.Ita Io.Fabri in §. item si quis postulante, in prin.inst.de actio.& latè ibi Gomes.nume.17.Boer. d.q.243.numero 5.sic Ias.in l.iusiurandum & ad pecunias.§.ait Prætor.nu.4.& l.manifestæ.numero 7. de iurciuran.qui ex Baldo affirmat, quòd etiam si
26 cautum sit † statuto esse iurandum simpliciter vt iuramentum est delatum,posse tamen iurari qualitate adiecta,putà,hoc modo,Iuro quòd si tu mihi mutuo dedisti,me etiam reddidisse,quod & in responsionibus positionum probauit Cur.sen.iã iã relatus d.numero 56.Cæpolla cautel. 136. Si debitor. res tamen hæc dubitationem habet ex traditionibus nostrorum in l.1.§.si quis simpliciter.de verbo. oblig.& ad rem nostram plura retulit Boerius q. 243.num.12.& q.339.col.2.

Confirmatur septimò ex simili quo dicimus in
27 connexis † sententiam pro parte acceptari non posse,& pro parte improbari,ex l.in hoc iudicio. ff. famil.ercis.vbi Baldus,Card. Zaba.cons.29. col.penul.versi.Item quòd non potest.Feli.c.cùm inter,nume.5.in fine de re iud.Boe.d.q.243.nu.6. Ias.in repe.d.l.admonendi.nu.125.in fine.qui etiam citauit cap.cum olim,vbi glo.de censib.sic in transactione tradit Bellonus d.consi.46.numero 9.Nec obstat declaratio Abb.cap.bonæ,il 2.numero 29.in fine de
28 postula.præla.d.† cap.cùm olim,loqui in scriptura publica.quia respondetur,hoc ex illo non procedere,quia etiam scriptura publica in parte potest acceptari,& in parte non,quando est de re separata.d. l.etiam.§.1.de minor.Nec huic sententiæ aduersari aliqua videntur,quæ solent à nostris obiici. Et pri-
29 mò text.† leg. de ætate. §.si quis cum hæres. ff. de interrog.actio.quo loci Iacobinus à Sancto Georgio docuit,quòd licèt confessio probet contra confitentem,non tamen probat pro eo.& retulit Boerius.d.quæst.243.numero tertio,in fine,qui non satisfacit, cùm ipse aliter sentiat.Responderi vno verbo potest,Iacobini doctrinam procedere posse in cõfessione distincta & separata,seu simplici fine qualitate,nõ autẽ in cõnexa & qualificata.& text.d.§. si quis cùm hæres,verè in simplici,non autem in qualificata confessione loquitur.Non etiam obstat ratio illa,quam recenset Ias.in repe.d.l.admonendi.num. 125.quę fuit Abba.d.cap.2.nume.10.in fine,de fide
30 instru.quòd quis potest quidem contra se † testimonium ferre,non autem pro se, cap.1.14. q.2. & quam rationem retulit & Cynus in d.l.vnica, q.13. C.de confessis.nam ratio hæc nõ cõcludit, quoniã hic non dicitur pro se testimonium ferre.sed lex illa est,quæ in casu isto dubio præsumit confitentẽ in omnibus verum dixisse,cùm alias non cogeretur ita fateri:vt ergo eius fidem in vno creditor sequitur,sic stante hoc dubio,in cæteris sequi debet.

31 Non pariter obstat tex.† l.inter stipulantem §. si Stichum,de verbo.oblig.qui à glo.l.si quidem C.de excep.adducitur.si fateatur reus in iudicium litem cum actore contestãdo,Stichum promisisse,sed nõ sensisse de illo,eius confessioni qua se promisisse fatetur,creditur,reiecta illa qualitate, le de illo non sensisse.Nam respondetur, illud ibi euenire, quia
32 † pluralitas personarum & nominis proprij non præsumitur,vt docuit Bart.in l.si quis seruum, §.si inter duos.de leg.2.& Ias.l.2.numero 9.C.de bono. possess.secund.tab. Cruet. consi.267. numero 1.2. versi.tertiò respondeo.& consi.269.numero 3. & iu dicium redditur in inuitum,qui ergo in litis contestatione de Sticho respondit,vt deinde iudicium eluforium reddat,nõ potest dicere,se de alio Sticho sensisse:si enim hæc exceptio admitteretur, semper negaret reus de illo sensisse,atque ita iudicium effugeret.quod omnes declarant in d.§.si Stichum.præsertim Alcia.nume.4.qui ex illo tex.ostendit à contractibus distare iudicia. Iudicium etenim consistit,& si de vno sentiat reus,de altero actor, quia res illa in iudiciũ venit de qua actor sensit:illa verò in stipulationem venit de qua vterque consensit.

Declaratur egregiè casus iste sextus, vt locum
33 non habeat quando aduersarius † huius scriptoris,qui acceptauit scripta in libro ad sui commodũ, probare vellet scripta,deinde ad sui detrimẽtũ vera non esse.putà,scripsit Sempronius in suo codice: Ego Sempronius centum à Caio mutuo suscepi,ex quibus deinde quinquaginta restitui.inquit Caius accepto ipsam confessionem me mutuo dedisse cẽtum, & nego me deinde recepisse quinquaginta, quod probare volo.Vel si ita est scriptum:Ego Sempronius à Caio centum mutuo habui,quæ sub conditione promisi restituere.tunc Caius potest negare conditionem aliquam restitutioni adiectam fuisse,hæc declaratio probatur ex tex.d.l.Aurelius.§.idem quæsiit,de libera.lega.& ibi Bartol.Bald.d.consilio 156.in fine,versiculo ex his concluditur. libro 3.quibus addo Cynum in l.2.in fi. C. de don. ante nup. Abbatem capit.1.numero septimo, de postula.prælato.& Nicolitium in rub.de operis noui nũ
34 tia.nume.61.Huius declarationis est ratio,quia † cõfessio illa qualificata confitenti prodest in dubio,cũ eius fides probata videatur ab aduersario:quæ ratio cessat vbi contrarium probatur,

35 Confirmatur hæc declaratio ex tex.† l. si quidem.C.de transactio.secundum declarationem Bal. & Sali.ibi,& clarius Ias.in l.1.in prin.nume.11. versicu.quintò fallit.ff.si quis ius dic.non obtẽpe.Nicolit.qui suprà num.60.debitor interrogatus an deberet centum,respondit se debere quinquaginta tãtũ. hac confessione creditor potest vti ad sui cõmodũ,

vt

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt quinquaginta cõsequatur. nec prohibetur ex hoc quin residuum petere possit. Iason qui suprà inquit posse hunc creditorem residuum probare, & rectè sentit ex relatis. & quamquàm d.l.si quidem, concedat petitionem, nec de probatione verbum faciat, nihilominus ita intelligi debet: nam dum ibi præsupponitur, debitorem illum ante litem confessum esse se quinquaginta, putà tantùm debere, cùm creditor peteret centum, nõ dicitur fateri totũ sub qua litate, sed solùm partem: vt ergo creditor residuum consequatur, probare illud debet, quoniã eius sola assertio non sufficit, & ideo ibi rectè Sali. dixit, dictionem tantùm, non qualificare, super quo ibi Iason hoc non intelligens, dubitare se ait. qualificaret enim si ita facta esset confessio: fateor me olim mutuo centum à Caio suscepisse, ex quibus nũc solùm debeo quinquaginta. nam confessio illa de centum deinde qualificatur ex sequenti parte responsionis, quæ tamen qualificatio contrariam probationem non impedit. De his satis.

Declaratur secundò hic sextus casus, vt locum
36 † nõ habeat, quando illi qualitati adiectæ responsioni vel scripturæ libri, præsumptio aliqua aduersaretur, putà scriptum est in libro rationum: ego Sempronius centum à Caio mutuo suscepi, ex quibus quinquaginta reddidi: modò constat ipsum Sẽ pronium fuisse debitorẽ pro alia summa ipsi Caio, cui adstrictus erat grauiori obligatione, ita, vt præsumptio sit hæc quinquaginta fuisse in grauiorem causa soluta. iuxta. l. his, de solutio. vel alia simi lis est præsumptio contra ipsum scribentem. hoc casu scriptura pro parte acceptari poterit quantùm creditori prodest, & pro altera parte reiici: ita clarè respondit Alex. consi. 2. in fine lib. quarto. sensit idẽ Alexand. consi. 87. colum. 2. lib. 1. ex multis, præsertim ex doctrina Bartol. in dicta l. Aurelius. §. idem quæsiit. numer. 2. versiculo, primo casu. dum inquit
37 † confessionem dicentis se occidisse ad sui defensionem, posse acceptari quatenus se occidisse dicit, & reiici, quatenus ad sui defensionem affirmauit, cùm contra sic confitentem stet iuris præsumptio. quam doctrinam in specie nostra probauit Butrius consi. 65. Primo aspectu. & cum Bartolo communẽ esse sententiam testatur Alexan. d. consilio 2. in fine, quibus accedunt Gramma. voto 2. numero 2. & consilio 69. numero 23. & receptiorem testatur Iaso. in l. vt vim. numero 13. de iustit. & iure. Ferratius cautel. 5. numero 2. Marsil. sing. 185. & in l. repetitio. numero 30. de quæstio. Decius in capitulo, cum venerabilis, numero 19, in fine de exceptio. & cum hac Bartoli opinione residet Socinus sen. in l. prima, in princip. numero 11. in fin. de vulga. & pupilla. Galiaul. in l. 1. §. si quis simpliciter. numero 20. de verborum obligatio. Ex quibus constat Boerium d. quæstio. 243. numero 5. in fine falsò asseruisse contra Bartolum in hoc communem esse opinionem, vt etiam falsò idem asseruit Marsilius consilio 136. numero 31. & 44. lib. secundo, allegant enim incõsiderate Marsilius, & Boerius multos, qui non modo Bartolo non repugnant, sed etiam clarè cum eo
38 sentiunt. illud quidem verum fatentur, † confessionem hanc qualificatam confitenti prodesse ne capitis pœna plectatur, sed alia mitiori pœna iudicis arbitrio, vt infrà dicemus in casu 350. vbi Abbatem in capitulo, auditis, numero 12. de præscriptio. retulimus.

SVMMARIVM.

1 *Epistola quid.*
2 *Epistola ad quid inuenta.*
3 *Epistola salutationem continere an debeat.*
4 *Mandatorum scripturas inscriptiones habere.*
5 *Constitutiones Imperatorum, & Iureconsultorum respõsa inscriptiones habere.*
6 *Epistolam regulariter non probare pro scribente.*
7 *Epistolam in connexis pro scribente probare.*
8 *Epistolam probare pro scribente cum is cui est missa, non contradixit.*
9 *Epistolam probare contra scribentem.*
10 *Epistolam etiam in verbis enuntiatiuis probare contra scribentem.*
11 *Epistolam probare contra scribentẽ, etiã si data careat.*
12 *Epistola carens data loci, quo è loco data præsumatur.*
13 *Epistolam probare contra scribentem, etiam si subscriptione careat.*
14 *Subscriptio totam epistolam repræsentat.*
15 *Epistolam probare contra scribentem, etiam si titulum suæ dignitatis non contineat.*
16 *Epistolam Pontificis vel Imperatoris carentem titulo dignitatis non probare contra scribentem, si titulo dignitatis careat.*
17 *Epistolam contra scribentem non probare, si epistola forma epistola careat.*
18 *Epistolam non probare contra scribentem cum ei adhuc præsentata non fuit.*
19 *Epistolam contra scribentem non probare, si eo mortuo præsentata fuit, cui scribebatur.*
20 *Epistolas credentiæ non probare contra scribentem.*
21 *Epistola carens nomine & cognomine non probat contra scribentem.*
22 *Epistolam contra tertium non probare.*
23 *Epistolam Episcopi tertio non præiudicare.*
24 *Epistolas Argentariorum & Banqueriorum etiam cõtra tertium certis casibus probare.*

CASVS XCIIII.

Quam probationem faciat epistola pro scribente, cõtra scribentẽ, & contra tertium, enucleatum.

QVAM QVAM quæ in proximè relato casu diffiniant quale sit arbitrium iudicis cùm de fide epistolæ dubitari contingit, verum tamen, vt aliqua speciatim de ea dicamus, libuit hic casum hunc adscribere.
1 Est † epistola græcum vocabulum ἐπιστολὴ, ἀπὸ τοῦ ἐπιστέλλω quod est mittere, quia ad absentes mittitur. M. Tul. Cic. ad Q. fratrem libr. 1. epistola prima, illud
2 quod est † epistolæ proprium, vt is ad quem scribitur de his rebus, quas ignorat, certior fiat, prætermittendum esse non puto. Nec probabilis esse videtur ratio dignoscendæ † epistolæ salutatio inscripta, quam tamen rationem probauit Duarenus lib. primo disputa. anniuers. capit. 45. nam vt cõtra eum sensit Robertus Aurel. libro quarto sententia. iuris, cap. 20. multæ extant antiquorum epistolæ sine in-
4 scriptione. Accedit, scripturas † mandatorum inscriptiones habere. l. si procurator. de procurat. l. si mãdato. §. penult. l. si verò non remunerandi. §. cum quidam. ff. mandat. & tamen epistolæ non sunt. sic
5 Imperatorum † constitutiones & Iureconsultorũ responsa inscriptiones habent. l. interdum, in princip. & §. penultimo, de publica. l. Domitius. de testat. l. procurator, de iure dot. Vt intelligamus quã probationẽ epistola faciat, tres casus sũt distinguẽdi
6 Primus est, quando agitur, vt probet † pro scribente in quo quidem casu affirmant nostri regulariter non probare, ita probat text. in c. 2. de fide instrument.

instrument. omnes in l. admonendi. ff. de iureiuran. ibi Bart. num. 30. Iaso. in repetit. num. 135. Ripa num. 137. & Corasius num. 72.
7 Declaratur primò non procedere, quando † epistola duo connexa contineret, vnum scilicet pro scribente, alterum verò contra scribentem. nam si is cui mittitur, pro se acceptat, altera pars iuuabit scribentem. quod tamen ita absolutè non intelligimus, sed iudicis arbitrio, ex d.l. Publia. §. vlt. ff. depositi. quam in superiore casu explicauimus.
8 Declaratur secundò, vt non procedat † quando is cui mittitur epistola, ea accepta, non contradixit, sed tacuit, nam illius fidem approbasse censetur, ex l. filiusfam. ff. ad Macedon. qua de re fusissimè diximus suprà in casu 21. ad quem locum lectorem putauimus reiiciendum, ne crambe (quod aiunt) repetita stomachum moueat.
9 Secundus est casus quando de † epistola agitur, an fidem contra scribentem ipsum faciat. recepta doctorum sententia est, fidem facere. ita omnes in d.c. 2. de fide instrumen. ibi Abbas. num. 8. Decius num. 15. sic omnes in d.l. admonendi, ibi Iaso. in repetitio. numero 135. & Ripa numero 133. adducuntur ex d.l. Publia. §. vltimo, ff. depos. l. si aliquid. l. si per epistolam. l. nec ambigi. C. de donation. debet tamen in primis & ante omnia constare scriptam esse ab illo: id quod fit literarum comparatione, vt docuit Bart. in dicta l. admonendi. numero 30. & Iaso. in repetitio. num. 135. Parisius consilio 19. num. 110. lib. 2. Boerius quæstione 282. numero 6. Constat etiam per sigillum scribentis: ita glo. l. 2. C. de reb. alen. non alienan. Specul. in titulo de probation. §. vlt. versic. decimo. quem sunt secuti Roma. dicta l. admonendi. num. 55. & ibi Cato Saccus nu. 51. & Ottanus num. 51. Paris. consil. 19. num. 108. lib. 2.
10 Extenditur primò, vt procedat etiam † quicad verba enuntiatiua, quemadmodum affirmarunt Bart. d.l. Publia. §. vlt. ff. depos. Bald. in rub. C. de constitu. pecu. num. 12. Felin. cap. 2. num. 17. in fine, de fide instrumen. Bald. tamen in l. non epistolis, C. de probatio. aliter visus est sentire.
11 Extenditur secundò, vt procedat etiam † si data careat hæc epistola, quoniam adhuc contra scribentem probat: ita scriptum reliquit Ripa d.l. admonendi. numero 135. & lib. 3. responso. cap. 12. in fine, per text. l. cum tabernam. §. idem quæsiit. ff. de pign. quo text. idẽ censuit Matthæus. notab. 45. Nota quòd tempus. nec aliter sensit Ruinus consil. 69. num. 13. lib. 4. Cagn. in rubr. procemij Digestorum nume. 101. 102. Alciat. respon. 122. num. 3. Est ratio, quia dies & Consul solent in scripturis apponi ob causam prioritatis & posterioritatis. l. scripturas. C. qui potio. in pigno. hab. quæ sanè prioritas, vel posterioritas ipsi debitori nil etiam refert, si caret † data loci,
12 quia præsumitur data è loco domicilij. argument. l. quæ conditio. §. cùm ita. de condit. & demonst. ita censuit Ripa in d.l. admonendi. numero 135. & ibi Corasius num. 69.
13 Extenditur tertiò, vt procedat etiam † si careat subscriptione, dummodo mittentis nomen contineat, ita Cyn. & Bald. in procem. Digestorum, ibi Baldus num. 19. per l. cum antiquitas. C. de testa. & ex facto contigisse Baldus ait. idem censuit Feli. cap. 2. num. 19. in fi. de fide instrum. Corsetus sing. in verbo Epistola, incipit, Aliquis scripsit epistolam suam.
14 vel & si solus † subscriptionem mittentis habeat, cùm illam totam scripturam repræsentet. Paris. in his terminis consil. 19, num. 108. lib. 2.

Extenditur quartò vt procedat etiam si non con-
15 tineat † epistola dignitatem eius, cui transmissa est epistola, vel etiam ipsius mittentis: nec enim hoc fidem admittit. ita Bald. in procem. Digestorum num. 20. Corsetus qui suprà num. 20. & Felin. d. cap. 2. nu. 19. in fine de fide instrumen. nisi esset constitutus
16 † in dignitate magistrali, vt in Pontifice & similibus. nam si careret eius epistola titulo dignitatis non probaret, immo esset suspecta ob stylum curiæ non seruatum: ita post alios Cagn. dicta rubr. procem. Digestorum numero 51. Niconitius in rubr. ff. de oper. noui nuntia. num. 85.

Extenditur quintò vt epistola etiam probet affinitatem contra ipsum scribentem: ita Bald. in l. non epistolis. numero secundo, versiculo tertio casu. de probatio. qua de re suprà in casu 89. vbi de probatione filiationis egimus.
17 Declaratur primò vt non procedat quando † epistola hæc suam solitam formam non habet, illa dicitur esse forma, vt mittentis nomen, & eius cui mittitur, habeat, item narrationem, conclusionem, & datam. ita Albericus in procem. Digestorum col. vlt. qui addit & salutationem esse de forma. quod probat & Ripa in d.l. admonendi. nu. 134. verùm quod de salutatione scribunt, necessarium minimè existimo ex suprà relatis in principio.
18 Declaratur secundò non procedere, quando † epistola non fuit præsentata cui mittitur. ita Ripa d. l. admonendi. num. 136. ex l. si absenti. ff. de donatio. nam cum illius acceptatio atque ita consensus secutus non fuerit, non obligat mittentem, atque ita contra eum non probat.

Declaratur tertiò non procedere, quando illi cui
19 mittitur † epistola, præsentatio facta fuisset mortuo scribente. nam tunc epistola nec obligat, nec aliquẽ effectum parit: ita Roma. in l. nuda, de don. quem sunt secuti Iaso. in d.l. admonendi, in rep. nume. 136. & Ripa num. 136. Est ratio, quia consensus simultaneus deficit. idem placuit Felin. in d. cap. 2. nu. 19. de fide instrum. qui scribit, epistolam quidem probare & obligare etiam post mortem scribentis, sicque eius hæredem, dummodo eo viuo fuerit præsentata illi cui mittitur. idem censuit Marsilius in rub. C. de proba. numero 277.
20 Declaratur quartò non procedere in † epistolis, quas literas credentiæ appellamus: nam cum generales illæ sint, nullum obligationi, vel probationi effectum pariunt: censentur enim potius ad cõmendationem datæ, quàm aliã ob causam: ita Bart. in l. Lucius. numero 1. ff. de fideiuss. ex text. l. vltima. C. quod cum eo. & ex l. & eleganter. §. vlt. ff. de dolo. quam declarationem multis modis temperat Bart. d.l. Lucius. quas sanè declarationes ego non prosequor, tũ quia rem nostrã egredi videntur, vtpotè quòd obligationis effectũ totius quàm probationis respicãt, tum etiam quia apud Bart. videri possunt. cui accedunt Bal. in rub. C. de constit. pec. nu. 13. Fel. d. c. 2. nu. 19. vers. & habent, de fide inst. Soc. sen. cõsi. 224. col. 1. lib. 2. Boer. q. 282. Benue. Stracha tract. de mercatura, titulo, Quomodo in causis mercatorum procedi possit. versic. De probationibus. num. 15.
21 Declaratur quintò non procedere quando † epistola non habet solita nomina & cognomina ipsius scribentis. nam tunc contra scribentem nõ probat: ita Feli. d. c. 2. nu. 19. in fine, de fide instr. etiam si haberet sigillum, vt eo loci Felinus scribit. Cagno. in rub. procem. Digestorũ nu. 50. Ratio esse potest, quia sigillum de se nihil tribuit, vt infrà dicemus in casu
113. idem

Universidad de Deusto
Biblioteca

113 idem censuit Anton. Corsetus sing. in verbo Epistola,incipit,Aliquis scripsit epistolam.

22 Tertius est casus cùm de † epistola agitur,vt fidem faciat contra tertium. recepta Doctorum sententia est,non probare contra illum:ita Ripa d.l.admonendi. num.140. ex l.exemplo. C.de probatio. melius probat l.epistola,in princ.ff.de pactis,& tradit Bald.in l.non epistolis,nu.2.vers.secundo casu.C. de probatio.Boerius consi.25.nume.18.

23 Extenditur primò vt procedat etiam in † epistola Episcopi suo sigillo sigillata.nam illa adhuc tertio non nocet:ita Archidia. in c.placuit.6.q.2.Sali. in auth.si qua per calumniam. C.de epis.& cle.Guido Papæ q.185.quos est secutus Ripa in d.l.admonendi.nu.140.qui communem esse testatur, aliósque in hanc opinionem retulit. Est ratio, quia hæ literæ non sunt de his,quæ ad eius officium spectant,iuxta cap.post cessionem. de probatio.quod sic intelligit Ripa, sed considerantur tamquàm literæ priuati cuiusdam amici amico datæ.

24 Declaratur non procedere in † epistolis argentariorum,seu Campsorum,quos Bancherios appellamus, qui ex more literas transmittunt de receptis. nam quemadmodum eorum codices contra tertium aliquam probationem faciunt, vt suprà iam diximus,ita & hę epistolæ.ita argumentatur in specie Cardin.Zaba.consil.penul.col.1,quem secutus est Boe.q.333.nu.8.

SVMMARIVM.

1 *Connexum quid.*
2 *Connexum non esse idem.*
3 *Cœmeterium ecclesiam non esse.*
4 *Connexa quæ dicantur,iudicis arbitrio relinqui.*
5 *Connexa inseparabilia dici.*
6 *Connexa negotia quæ ad vnum finem tendunt.*
7 *L.etiam §.§.1.ff.de mino.exponitur.*
8 *Connexa sunt quorum vnum sine altero stare non potest.*
9 *Connexa indiuidua esse.*
10 *Cœmeterium ecclesia connexum dici.*
11 *Continentia quæ.*
12 *Porticus domui connexos esse.*
13 *Porticus securitatem ita præbet,vt domus.*
14 *Capitula connexa quæ.*
15 *Adulterium lenocinio connexum esse.*
16 *Connexa dici cum vnum est consequens alterius.*
17 *Sententiam vel laudum,quo est pronuntiatum,absoluo Caium,hoc adiecto, vt conqueri possit, duo connexa continere.*
18 *Capitulum quando duo connexa contineat.*
19 *Capitula separata quando dicantur.*
20 *Bartolus in l.Aurelius. §.idem quæsit. de lib.lega. reprehensus.*
21 *Bald.& Felin.in cap.translato.de constit.notati.*
22 *Capitula diuersa censeri cũ concurrere simul nõ possunt.*
23 *Petrinus Bellus serenissimi Ducis Sabaudiæ consiliarius laudatur.*
24 *Arma,qui ad hostes deferre non potest,an vaginas ad enses recondendos deferre valeat.*
25 *Ensem esse quid à vagina separatum,*
26 *Arma cur ad hostes vehere non liceat.*
27 *Cotem ad ferrũ acuendum cur ad hostes ferre non liceat.*
28 *Armorum strepitus in castris non sinit leges audiri.*

CASVS XCV.

Connexa & separata quæ dicantur: & inibi de capitulorum connexitate & separatione plura scitu non indigna,enarrata.

DVM iam in proximè relato casu & multis aliis in locis retulerim aliqua capita connexa dici, & aliqua separata,atque ibidem non semel pollicitus sim,me hoc loco fusius rem hanc explicaturum, graue existimaui fidem fallere,quamquam alia ratione casus iste ordinem egrediatur. † Connexum ergo dicimus ex duobus compositum. est enim connectere, duo simul iungere ac ligare,vt apud M. Tul. in primo de finibus.Amicitia cum voluptate connectitur. & in oratione in Pisonem dixit,conectere alicui rei aliquid.Hinc Virg.in 4.Georg.dixit, apes connexas pedibus esse. aut illæ pedibus connexæ ad limina pendent.&c.rectè itaque docuit Bald. in cap.cum omnes.nu.3.de constitu.& ibi † Andreas ab Exea.nu. 66.connexum non esse idem quod placuit & Felin. in cap.translato. num.6.de constitutio.qui ideo dixit, claustrum domui connexum,domum non esse, nec † cœmeterium annexũ ecclesiæ, ecclesiam esse, cùm duo sint in sui quidem substantia separata,sed simul deinde nexa.In iure tamen nostro tanta nata obscuritas videtur,vt quæ cõnexa dici possint,quõdammodo ignoretur.Hinc est factum,vt censuerint aliqui † iudicis arbitrio hoc relinquendum esse. ita Imola consil.139.nu.9.& post eum Alciatus respon. 167.num.11. auctoritate prius glossæ cap.si ciuitas, de senten.excommu.in 6.quam ego opinionẽ aspernandam penitus non iudico. volo tamen iudicem esse admonitum, † connexum in iure nostro dici, quod separari non potest:‡ vt ius patronatus dicimus spiritualitati annexum,c.translato.de iudi.c.de iure.de iure patron.non enim sine corruptione separari spiritualitas à temporalitate potest:cum in ea temporalitate viuat spiritualitas, vt anima in corpore,cap.si quis obiecerit,1.quæst.3. & ibi declarat Io. de Turre cremata. & D. Thomas 2. 2. quæst. 100. art.1, in responsione sexti argumenti.Dicitur etiam connexum cum ex duobus illis,‡ quæ connexa sunt,vnum ad alterius perfectionem tendit.hoc mihi probat Vlpianus in l.eum actum. §.planè si quid connexum.ff.de nego.gest.si seruus negotia gerens ædificium reficere incipiat, & factus liber in refectione perseueret,actus illi,quamquam diuerso tempore,ac à persona diuersi status facti,connexum tamen negotium habent, atque ita de toto rationem esse reddendam Vlpianus respondit. & licet actus plures in se sint,cum tamen connexa sunt,vnius loco iudicantur,illa scilicet perfectione inspecta, cùm vnus omnium sit finis. Hinc plura vulnera quibus homo interficitur,efficiunt,vt is percussor non vulnerasse,sed occidisse dicatur.l.illud.in fin.ad.l.Aquil. quo adducti de iure interrogati responderunt Signorolus & Fulgo.in responso incerto post cõmentaria Cæpollæ ad titulum C. de seruis fug. † Connexa negotia esse, quæ ad vnum finem tendunt.& in hanc sententiam citarunt glossæ l. cùm filius. §.1. de verbo.obligat.sic docuit Bald.in l.ampliorem, in fin.C.de appellatio.& post eum Felinus in cap.cum inter.num.7.de re iudic.connexa & coniuncta dici, quæ ex consequentia factorum diuisionem non recipiunt.Connexa pariter dicimus quæ sub vna specie continentur,vt probat text. †l.etiam si.§.primo. ff.de mino.Pupilla à suo curatore conuenta fuit condemnata ad restituendum fundum,item ad domum restituendam.pupilla aduersus vnum caput sententiæ restituta est,putà, quo domum restituere condemnata est:actor vult ex integro in eam agere,quasi tota sententia rescissa sit, respondit Modestinus, non

nõ posse,cùm duæ species domus & fundus sint separatæ,nec vnum alteri cohæret.Ego intelligo postmodum tunc cohærere vnum alteri,putà,si restituatur pupilla,vt domum consequatur,erit etiam in eo rescissa sententia,vt pretium eius aduersarius consequatur, cùm pretium ipsi rei cohæreat. quare rectè ex textu illo docuit Aretin.in cap.trãslato,primo no
8 tab.de constitu,† connexa dici,quorum vnum sine altero stare non potest,& Aretinum secutus est Fráciscus Niconitius in rubrica ff. de oper. no. nuntia. numero 58.à qua opinione dissentit Aretinus consilio 21.numero 20. versiculo, His breuiter præmissis. qui respondit connexa illa dici, quorum vnum pendet ab altero,vt in necessarium antecedens,vel necessarium consequens venit.quocircà inquit ille ipse Aretinus mandatum de suscipiendis mutuo pecuniis pro negotiorũ administratione, esse quid connexum ipsis negotiis gestis & administratis.ex l. 1.§. non autem,de exercito.act.ex l.si tutor post pubertatem,de tutel.& ratio.destrah.ex l.ita autem.§.si tutor,de admini.tuto.& ex l.3.§.in iudicio. de contra. iudi.tutelæ. quam egregiam Aretini declarationem probauit Marsilius rubr.ff.de fideiusso.numero 218. & Crauet,consilio 232.numero 1. quo loci subiicit Crauetta post Angelum consil,326.Ex themate,co-
9 lumna 3.in 4. dubio, † connexa censeri indiuidua, & ob id respondit Angelus,quòd si vnus hæredum contrauenit contractui ob dolum vel metum illatũ, in totum etiam quòad alios rescindi,quoniam contractus connexitas quid indiuiduum iudicatur. his accedit Anchara.consilio 160.præsupponitur in themate.col.2.versic.Item dicitur.qui respondit , connexa dici indiuidua,putà domus vna alteri connexa est,cum ex vna ad alteram patet aditus. l.quod conclue. ff. de damno infecto, & alibi Paulus in leg. prædiis.§.balneas.ff.de leg.3.has domos coniunctas habet,quod idem est ac si cõnexas dixisset.sic(inquit
10 Anchara.)† cœmeterium Ecclesiæ connexũ dicitur: ob id polluto cimiterio, polluta ecclesia dicitur.cap 1.de consecra.eccles.vel alta.Rota decis.6.de concess. præb.in nouis.quæ ob id decidit,quòd habens gratiam in certa ecclesia de beneficio inibi vacaturo, potest acceptare beneficium vacans in cœmeterio, vel ambitu,vel capellis ipsi ecclesiæ contiguis situatum.hac etiam ratione,inquit idem Anchara. plura ædificia continentia esse ciuitati,quæ serie quadam continuata ac veluti connexa sunt.l. 2.l.ædificia, de verborum significationibus,cap.si ciuitas,de senten. excommun.in 6.ita pariter M.Tul.in primo de inuẽ
11 tione,his scripsit: † Continentia cum ipso negotio sunt ea,quæ semper affixa esse videntur ad rem, neque ab ea possunt separari.sic porticus ecclesiæ dicitur esse connexus ipsi Ecclesiæ,ita vt confugiens in porticũ immunitatem consequatur,ac si ad Ecclesiã confugisset.cap.si quis contumax.17.q.4. quo text. adductus sic docuit Roma.in repet.l.si verò.§.de vi-
12 ro.nu.224.solut.matr.adeò † porticus esse domui cõnexos,vt in porticu vulnerans, in domo vulnerasse dicatur confert l.extera.§.hoc Senatus consultum. il.2.de leg.1.& quæ scribunt ibi omnes.& in l. pleri que.ibi Ias. numero 19. ff.de in ius vocan. vt is qui
13 non potest in domo † prehendi, nec etiam possit in porticu.

Hinc ergo rectè Bartol.in l.Aurelius.§.idem quæ
14 sit,in fine.ff.de libera lega.† connexum capitulum esse docuit,cùm ipsum solum factum cum suis qualitatibus continet,putà,si dico me tibi centum sub conditione promisisse.ita plura capitula connexa dicuntur,inquit ille,si dico tibi centum promisisse pacto incontinenti adiecto,vt tu pro me ires Romam. nam cùm inesse dicatur,quod incontinenti fit.lege, lecta.versiculo dicebam, si certum petatur.perinde est,ac si vnico contextu facta esset promissio.Bartolo assentitur Felin.in cap.cum inter, numero 7. de re iudica. sic capitula esse connexa dixerunt iam à me relati Signorolus & Fulgo.qui Bartolum secuti sunt,si dicerem me tibi decem promisisse, sed à te mihi factum esse pactum,de non petendo. quod sanè exemplum probauit Boerius quæstio.243.numero 9.Verum si conferatur cum Bartoli traditione,ab eius opinione non parum recedere videtur,cùm separata illa esse sentiat Bartolus,quæ per temporum interualla gesta sunt.rectius tamen sensisse Signorolum & Fulgosium, ac Boerium opinor,vt statim dicam.sic(aiunt isti)sunt duo capitula connexa , cùm vnum ab altero descendit.quod placuit glossæ in d. l.etiam.§.primo,de minor.quam secuti sunt Bald. in l.2.numero 1. C.de re iudic.Socin.sen.inter consilia Curt.sen.consilio 20.Sæpenumero,columna 10.versic.si ergo respectu.Ripa in leg.admonẽdi. numero 124.de iureiuran.& Craue.consilio 275. numero 4.
15 quare † adulterium cum lenocinio connexum, vt potè ab eo descendẽs,dixit Bartol.in leg.is qui reus, de publ.iudic.& in l.2.si publico,de adulte.sic,vt in
16 quit Boerius dicta quæst.243.numero 5.† connexa dicuntur quando vnum est consequens alterius,putà, fateor me per apocham esse confessum à te accepisse cẽtum,sed illud asseueraui dixisse sub spe futuræ numerationis.Vel si dicam te mihi dedisse decẽ, quæ tibi solui.His accedit quod respondit Cardinalis Zabarella consilio 29.Iudex,id est,de iure &c.columna penult.versic,præterea quod potuerit,&c. Si
17 arbiter † Alaudum sic proferat,bsoluo Titium à petitione Sempronij:hoc adiecto,vt Sempronius conqueri possit,si læsum se esse senserit.respondit ille,esse duo capitula connexa.Idem pariter sentit Zabarella si sic arbiter pronuntiat:Pronuntio Titium debitorem in centum,& declaro illum quinquaginta soluisse.quo fit(inquit ille)si vnam partem acceptare valet,sic & alteram,& econtra,ex capit. translato, de constitut.capit.cùm super,de officiis delegat.& l. prima.§.item quæritur.ff.de aqua quot.& æst.& aliis permultis.

Non etiam illud præteribo quod à Bartolo scriptum est in le.3.§.filius.numero 3.de liber.& posthu.
18 dum docuit,vnũ † capitulum dici simul connexum, quando plura in vnum concurrere possunt,putà plures hæredum institutiones in vno gradu. connexa etiam dicuntur quãdo vnum fuit causa alterius,vt si fideiussores occasione laudi interceserunt: dicitur causa fideiussionis cum causa laudi connexa.ita causa excommunicationis cum causa ob quam lata est, connexa dicitur.ita Decius consilio 33.numero secũdo post Rotam, quam citauit.Et quamquam ex his satis potest intelligi,quæ separata dici possunt, attamen quo clariora reddantur omnia, & de his speciatim aliqua dicenda sunt.

19 Separata ergo † capitula esse dicuntur , secundum Bartol. d. §. idem quæritur,in fine, si vnum non venit ad alterius determinationem,ex d.l.etiam.§.1. ff.de mino.qua rectè perpensa,intelligimus separata dici,etiam si incontinenti fiant,eadémque scriptura complectantur,cùm in sententia ibi vno tempore de rebus diuersis prolata separationem consideret Modestinus, vt econtra Vlpianus in dicta l.eum actum. §.planè, de neg.gest.considerat connexitatem

non

Universidad de Deusto
Biblioteca

non inspecto temporum interuallo,quo gestum per fectúmque est negotium.Hinc cognoscimus malè
20 sensisse † Bartolum d.§.idem quæsiit,dum ex glo.l. si quidem.C. de except.dixit,capitula separata dici, cùm continent plura diuersis temporibus facta:putà,si dicerem,mutuasti mihi decem, quæ post annũ tibi restitui.est enim hoc aduersus d.l. eum actum, §.1.vbi temporis diuersitas non consideratur.

Sic pariter falsum esse intelligimus quod scribit
21 † Baldus in cap.translato.numero 4.quem ibi secutus est Feli.numero 6.de constit. dum dixit quod vt aliqua sint connexa, non sufficere eodem tempore esse facta,nisi simul facta sint.nam & separatim facta esse possunt , & tamen connexa dici,vt negotia plura eiusdem rei & personæ causa tractata.d.§.planè,& econtrà eodem tempore & simul facta, & tamen diuersa considerantur in d.l.etiã.§.primo.Hinc quoque intelligimus malè sensisse Decium in cap. 2.numero 21.de fide instrum.& Ioannem Ancha. Regiensem.quæstion.55.numero 15.qui connexa illa esse dixerunt,quæ eodem tempore facta sunt. rectè ergo relati Fulgosius & Signorolus censuerunt hæc esse capitula separata,dico me tibi debere decẽ ex mutuo,& te mihi debere quinque ex causa emptionis,Vel si dicerem tibi debeo cẽtum ex mutuo, sed tu mihi equum ex commodato. quare rectè dixi in casu præcedenti,parcellas libri rationum connexas dici non posse,cum diuersa negotia & diuersas personas respiciant,quamquàm vno in codice cõtineantur:& econtrà aliquas dici connexas, & si diuersis temporibus acta sunt.Illud tandem accedit, quod scripsit Bart.d.l.3,§.filius.numero 3.de liber.& posthum.& Felinus d. cap. cùm inter.num. 7.de re
22 iudi.† diuersa capitula cẽseri cùm simul concurrere non possunt,sed vnum venit in alterius defectum.

His diffiniri etiam potest egregia illa disputatio, quam in castris aliquando euenisse refert consultíssimus † Petrinus Bellus in tract.De re militari.par-
23 te 9.titulo de saluis conductibus.numero 26, fuerat conuentum inter duces belli,vt merces possent vltro citroque deferri,exceptis † armis cuiuscuis gene-
24 ris.mercator detulit vaginas ad enses recondendos, dubitatum fuit an incidisset in commissum? Aduersus mercatorem dicebatur incidisse in commissum, quoniam armis prohibitis censentur etiam prohibitæ vaginæ , vti armis connexæ nempè ensibus, cũ sine vaginis vix esse possint.Ex iam relatis satis con-
25 stat hæc† connexa dici non posse,sed potius separata.cùm verè vnũ sine altero esse possit. Accedit quod diuersa penitus ratio erat in vaginis quàm in ensi-
26 bus & cæteris armis.fuerant etenim † arma excepta ne hostis validior redderetur,vt extat egregia constitutio imperatoris Marciani in l. 2.C.quæ res expor. non possi.quo loci per exemplum declarat , quæ arma deferri non possint ad hostes: vt loricas , scuta, arcus,sagittas, spathas & gladios. nec eo loci verbũ de vaginis,vel similibus,cùm illa non possint hostem
27 validiorem reddere.Sic hac ratione videmus, † cotem prohiberi,quoniam ex illis arma acui possunt.l. cotem ferro.in prin.ff. de publica. & vectigal.& in hanc sententiam potius inclinat Bellus , & si relatã rationem non attulerit. inquit tamen illi mercatori malè contigisse.sed mirũ,quoniam in castris(vt C.
28 Marius dixit)† armorum ingens strepitus non permittit leges audiri.Confert etiam relata disputatio ad declarationem statutorum,quæ statuunt in causis connexis esse illud obseruandum, quod in causa
29 principali obseruari solet.vt extat † statutum Medio lani cap.50.sub.rubr.De sacramento præstando per creditorem,in fine.{ Confert & hæc explanatio ad id,de quo dubitari solet,an sententia in cõnexis lata ita vni ac alteri ex delinquentibus prosit & noceat, vt tradit Alberic.tract.statuto.part.3.q.65. & consului in egregio casu vt est inter nostra responsa cons. 147.libro primo.

SVMMARIVM.

1 *Paupertas an fidem testis minuat.*
2 *Paupertatem non repellere testem.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui , an paupertas minuat fidem testis.*
4 *Paupertatem etiam in causa criminali testem non repellere.*
5 *Testem ob paupertatem non repelli etiam in causa matrimoniali.*
6 *Paupertatem repellere testem , cum requiruntur omni exceptione maiores.*
7 *Testis pauper & familiaris simul repellitur.*
8 *Testis pauper & subiectus simul reiicitur.*
9 *Testimonium diuitis præferri testimonio pauperis.*
10 *Pauperem suo vitio & prodigalitate à testimonio ferendo repelli.*
11 *Testis inuentarij pauper esse non debet.*

CASVS XCVI.

Quando ob causam paupertatis fides testibus non adhibeatur,dilucidè explicatur.

HACTENVS egimus de probationibus,quæ à fide libri rationum,& ab epistola proueniunt,quas quidem probationes,esse in iudicis arbitrio ostẽdimus: nunc congruus hic locus postulat , vt casus aliquot de testibus iudici arbitrariis in specie subiiciamus. Exordiar ergo ab his causis quę à testibus prodeunt: nam & illæ magis sub iusta iudicis potestate sunt. Referam primò hic casum illũ , de quo varia sunt in
1 terpretum iudicia,an scilicet † paupertas in causa sit,vt testibus alioqui rectè testimonium dicentibus, non credatur? Qua in re,vna fuit glossæ opinio in §. si verò absunt,in verbo substantiam,in auth.de hære.& Falcid.illum idoneum non esse testem,qui tot in bonis non habet,quanti valoris est causa , super qua interrogatur.illius opinionẽ sunt secuti plures à Iaſ.relati in l.si constante.nume. 153.sol.matr.& in auth.prętereà.nume.27.C.vnde vir & vxor. qui hãc à nemine hactenus reiectam vidisse scribit.eam quoque sunt secuti Calca.consil.9.num.4.Marsil. consil. 28.in fine & cons.31.nu.31.li.1.Verũ iure non probatur hæc opinio,nã is tex. §.si verò absunt,à quo hoc colligit glossa ibi, aliũ habet sensum , vt infrà attingam,immo huic opinioni aduersatur tex.c.si qui testiũ,de testib.& attesta.& l.3. in princip. ff.de testib.
2 Altera fuit opinio † paupertatem à testimonio aliquẽ non repellere.nam admitti præsupponit tex. d.l.3.in principio, ibi locuplex vel egenus sit , & ibi glo.& in cap.si quis testium,de testibus. † iudex tamen ipse arbitrabitur an suspectus dici possit ob paupertatẽ,iuxta qualitatem personæ & causæ, vt d.l.3. probat,ita docuit Abbas in d.cap.si quis testium,in fi.Iaſ.l.si constante.nume.156.& ibi Ripa num.34.solu.matr.Craue.cons.249.num.12.Alber.tract.testiũ, titulo,quando repellantur testes ratione defectus personæ,numero 15.examinabit ergo iudex cuius propositi hic testis sit, & diligenter perpendet, an suspicio corruptionis in eo sit. ita sensit glo.d.l.3.in princ.

princ.in verbo egenus.si itaque nullam inesse suspicionem videbit,ei fidem adhibebit.idem esse censuit Didacus Couar.libro 2.varia.resolutio.cap.6.versic. qualiter paupertas.libro 2.qui quidem relati grauissimi iurisperiti docent arbitrio iudicis esse, quis dici possit pauper hoc casu : id quod verè sensit glo. d.§.si verò absunt.

4 Extende procedere, etiã † si causa esset criminalis,nam adhuc ob paupertatem testis non repellitur. Abbas d.cap.si qui testium,in fine.Socin.tract.fallen. reg.289.fallen.2.latè Craue.consil.260.col.4. versic. paupertas. qui respondit pauperes , qui malæ fidei sunt, sine tormentis non admitti. alios in sequenti extensione referam.

5 Extende secundò,etiam quoad causam † matrimonialem.ita Aret.consil.14.nu.16.Ripa d.l.si constante,num.33.egregiè Decius consil.163.nu.5.qui multos retulit ita affirmantes , & si alij dissenserint, præsertim Ruinus consil.149.num.34.lib.5. qui in indiuiduo contra Decium consuluit,& malè.Socin. iun.consil.penul.num.38.lib.2.qui ad redarguẽdum instrumentum de falso idoneos esse respondit.

6 Declaratur primò non procedere,quando lex † postularet testes omni exceptione maiores. nam tunc pauper non admitteretur , si pauper & vilis est. ita scribit Ripa.d.l.si constante. num. 34. post Spec.& Barb,quos citat.Verùm multos esse in ea opinione reperio,qui duo sola vitia nẽpe vilitatis. & paupertatis,vel paupertatis,& famulatus,repellere testes affirmarunt,etiam si lex omni exceptione maiores nõ
7 requirat.ita cum † paupertas & famulatus concurrit,respondit Bart.cons.111.col.2.lib.1.sic respondit Roma.cons.382. quod & si causa subiectionis non
8 repellit testem , repellit tamen † quando pauper is est & subditus.sic Anchar. respondit consil.64. col. penult.affinitatem aliàs minus iustam causam repelendi testem,tunc repellere quando cum ipsa paupertate concurrit.hos secutus respõdit Craue.cons. 249.num.11.in fine,testem paupere suspectum maximè esse, quando alius concurrit defectus. quibus accedunt Aret.consil.14.num.16.Decius consil.311. num.5.Soc.iun.consil.penult. num.38. lib.2. & hoc casu quis pauper sit,arbitratur iudex.

9 Declaratur secundò non procedere,quando † pauper cum diuite concurreret,nam diues præfertur.ita sensit Ripa.d.l.si cõstante.nu.13.post Bart.l.ex libero. & ibi Marsil.num.8.de quæstio.sic Aret.d.consil.14. num.16.Soc.iun.d.consil.pen.nu.37. lib.2. Est ratio, quia verè pauper,testi omni exceptione maior non dicitur,ita Anchar.consil.194.in fi.Decius consil.310. col.vlt.& alios refert Craue.consil.149.nu.11. sic intelligi potest Ripa relatus suprà declaratione prima.

10 Declaratur tertiò non procedere quando † suo vitio,& ob sui luxuriam,vel prodigalitatem pauper esset effectus.ita Soc.d.reg.289.fallen.vltima.Est ratio, quia aliud vitium hic concurrit cum paupertate:ita Alex.consil.237.num.2.lib.6.

11 Declaratur quartò non procedere † quando fideicommissarius inuentarium de rebus fideicommissо suppositis restituendis conficeret:nam tunc pauper non recipitur in testem.dicto §.si verò absunt,in authen.de hęredi.& falcid.nam eo casu requiruntur testes dignissimi,vt ibi dicitur,& clarius in nouella prima.Ripa.d.l.si constante.num.33.& eo etiam casu quis pauper dicatur,iudex arbitratur vt glo.ibi & rectè adnotauit.

SVMMARIVM.

1 *Mors memoriam adimit.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur an credendum sit testimonio illius,qui in extremis laborat.*
1 *Locutio inarticulata quæ.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui,an testator interrogatus,ita testari voluerit.*
5 *Testator grauatus infirmitate interrogari non poterit, an ita velit testari.*

CASVS XCVII.

Quando fides adhibenda sit testimonio illius,qui in extremis laborat : & de testamento condito ad alterius interrogationem.

DVBITARI etiam aliquando solet, an adhibenda sit fides testimonio eorum, qui dum in extremis humanæ vitæ agũt, aliqua de re interrogati testimonium ferunt. Et dubium est non leue quod non probent, cùm trepidatione mortis vacillare (vt nostri aiunt)
1 videantur. † mors enim seu infirmitas ad mortem sensus occupat,& memoriam adimit.Verùm Marsilius in l.quæstionis modum.num.33.de quæstio.docuit,post Bald.in l. hac consultissima.nu.8.C.qui testa. facere poss. hoc † iudicis arbitrio relinqui.diligens itaque iudex perpendere habet,dum ille interrogat,an vagetur,& ad rem respondeat vel non,con-
2 siderabit etiam an lingua sit præter sui morem balbutiens ac inarticulata.is autẽ inarticulatè † loquitur,qui clarè exaudiri & intelligi non potest.ita Ang in l.iubemus,& ibi Iaſ.num.2. C.de testa,& vocem inarticulatam esse illam,quæ sensum nõ habet, post Corneum scriptum reliquit Socin.iun.consi.178.nu. 30. lib.2. Hac ratione possumus & nos dicere , esse
4 † in iudicis arbitrio,an testator qui in extremis agẽs ad alterius interrogationem testamentum condidit, ita testatus verè sit.interrogari etenim posse multis casibus dicimus,vt apud omnes in d.l.iubemus.C.
5 de testa.non tamen potest eo casu,cum † infirmitate adeò grauatur,vt nõ intelligat quid agit, & qualis ei facta interrogatio sit,ita censuit Iaſ.in d.l. iubemus.col.vlt.versic.tenendo tamen,sic Castren.cons. 377.Viso pũcto & allegationibus,in fine lib.1.quem secuti sunt Soc.sen.consil.92.col.2.versi.sed præmissis,lib.3.Ruinus consil.9.num.12. lib.2. & consil.8, num.7.lib.3.Decius consil.489.nu.8. Soc.iun.consi, 183.num.35.lib.2.Cætera sciens prætereo.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui,an testibus actoris,vel rei magis credendum sit.*
2 *Testibus rei magis quàm actoris in dubio credi.*
3 *Præsumptio vna est semper pro reo.*
4 *Probationibus rei defertur, & si aliquantulum probationes actoris excedant.*
5 *Clericorum testimonium cæteris præualet.*
6 *Sacerdotis testimonium efficax.*
7 *Reus per accidens,actor verè reus iudicatur.*
8 *Actore viro bono non probante,reus & si vir nequam absoluitur.*
9 *Iudicis pronunciatio non liquere de causa.*
10 *Principem posse partibus probationibus pro viro probo contra virum nequam sententiam ferre.*
11 *Iudex qui liberum arbitrium habet,potest ferre sententiam pro actore viro bono contra reum virum malum,etiam stante probationum paritate.*
12 *Guidonis Papæ q.29. à recentiorum oppugnationibus defenditur.*
13 *Senatum secundum suam conscientiam posse iudicare.*
14 *Probationes actoris esse fauorabiliores probationibus rei ob bonam qualitatem personæ actoris.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

15 *Actore nō probante reus nō absoluitur in foro conscietiæ.*
16 *Regulam l.qui accusare.C.de eden.etiam in causis beneficialibus locum habere.*

CASVS XCVIII.

Actoris vel rei testibus & probationibus quando plus credatur.

1 CONTROVERTVNT quoq; Doctores nostri,an testibus † actoris potius quam rei conuenti,vel econtra deferendum sit.qua in re scriptum reliquit Abbas in c.ex literis,in tertio notab. & ibi Decius post alios,& Alciatus tract.præsump.reg.3.præsump.44. num.5.hoc iudicis arbitrio relinqui.Verùm quia nō semel admonui , arbitrium hoc esse debere iure & ratione regulatum,quod &ad rem nostram adnotauit Decius d.c.ex literis,num.3.ideo dicendum est in
2 †dubio esse deferendum potius testibus rei , quàm actoris.ita probat d. cap. ex literis,de probatio. ibi plures relati à Decio,idem Decius in l.qui accusare. num.16.C.de eden.qui huius opinionis Bal.Roma. & Alex.retulit.Huius sententiæ vna est ratio,cæteris prætermissis,quia vbi pares sunt probationes,ex la-
3 tere rei,vna semper adest iuris† præsumptio,siue in criminali iudicio siue in ciuili versemur , ne scilicet deliquisse credatur.l.merito.ff.pro socio.id quod de iudicio ciuili dicitur , ne aliena occupare videatur, quod est peccare, c. peccatū,de reg.iuris.in 6.quam rationem perpendit Alcia.d.præsump.44.nu.5.cùm ergo ob præsumptionem reus saltem actorem superet,illius iura iutibus actoris præferri debent.Accedit & illa ratio, quam Aristoteles in Problematis sectione 29.q.13. considerauit:nempe satius esse nocentem absoluere quàm innocentem condemnare. quod ait & Iurecōsultus in l.absentem.ff.de pœnis. quin,inquit sapiētiss.vir ille,magnis delictis magna supplicia statuta sunt. itaque si iudices iniusta sententia hominem capite damnarint, post suum errorem emendare nullam temporis facultatem nanciscētur:sed si minus integrè liberarint,si hoc ita cautè tutè fecerint,vt nihil præterea delinquere ille vellet,quid quæso errauerint iudices , quòd hominem vsque eo emēdatum liberauerint:sed si posthac etiā delictum idem cōmiserit morte tum vtriusque delicti causa multandum lex præcepit. Hæc Aristoteles & alia perplura diligenter perpendenda scribit.

4 Extenditur primo procedere , etiam si ex † latere actoris probationes in aliquo excederent, vt puta,si testes actoris essent digniores testibus rei, vt si testes actoris essent clerici,& testes rei laici.nam,&
5 si testimonium † clericorum præualere testimonio laicorum credatur, cap.clerici.81. distinct.nihilominus adhuc pro reo sentire debet iudex. quoniam qualitas testium non debet posse tollere absolutionis prærogatiuam.ita Abbas d.cap.ex literis , & ibi Decius nu.5.de proba.Alcia.d.præsump.44.nu.5.Decius tamen d.nu.5. quoad causam ciuilem ambigit, ex glo.in c.monachus.77. distin.quæ dixit,testimonium quatuor clericorum præualere testimonioex laicorum:efficacior ergo probatio hoc casu consideretur ex latere actoris.glo.d.cap.monachus.secuti sunt Soc.sen.cons.28.col.3.lib.3.Ias.cons.13.col.1.lib.3. quos retulit Crauet.cons.267. nu.2.& cons.272.nu.
6 16.vers.Tertio probatur.Et de †testimonio sacerdotis idem fere censuit Alex.cons.43.nu.2.lib.7.plures retulit Craue.cons.137.nume.5.lib.5.Rolan.à Valle cons.24.nu.54.lib.1.ob id Decius solum doctrinam hanc in causa criminali procedere intellexit:quando quidem in ciuilibus præsumptio est etiam pro actore, ex d.l.meritò.sed rectius dissentit ab eo Alcia.ob regulam cap.peccatum.Accedit probabilem esse, non autem necessariam auctoritatem d.glo.d.ca.monachus. Immo veram non esse censuit Molinæus in additio.ad Decium d.cap.ex literis.

7 Extenditur secundò procedere,†etiam in reo qui per accidens esset actor,iuxta l.diffamari.C.de ingenuis & manumiss.nam & si actor videatur,attamen cum re ipsa reus sit,rei commodum obtinet, vt in dubio absoluatur.ita post Butr.& alios tradunt Decius d.cap.ex literis, num.5. vers.secundò quod dictum Alcia.d. præsump.44. num.4. nam, vt omnes affirmant,d.l.diffamari,reus verè dicitur.

8 Extenditur tertiò procedere,etiam si † actor esset persona legalis & honesta , & econtra reus esset vir nequam & infamis,adhuc stantibus paribus probationibus pro reo est pronuntiandum.ita post alios Decius in l.qui accusare,num.6.C.de eden.& ibi Ias. num. 5.Alcia.num.17.Purpur.num.13.secuti auctoritatem Gellij lib.14.noct.Attica.qui se pronūtiasse
9 refert,sibi de causa †non liquere,cùm hic casus euenisset.illa est ratio, quoniam non est quisquam tam sanctæ inculpatæque vitæ vt solius assertioni standū sit.glo.in cap.sicut,in fine de senten.excom.cap.1.vt lite pend.& ibi Bald.nam lex euangelica,vel tres testes requirit,cap.licet,de testa.& ad rem nostram cū de iudicis arbitrio loqueretur , Gellij auctoritatem retulit Robertus Aurel.lib.4.senten.iuris c.15.in fine.& similia Neuiza.lib.6.Syluæ nuptia.nu.3.

Hæc doctrina fortè locum non haberet, quando noster hic iudex haberet arbitrium in causis diffiniendis,vt quia tanquam princeps posset sentētiam
10 ferre.nam quemadmodum † Princeps hoc casu pro actore viro probo ferre posset sentētiam contra reū virum nequam , vt sentiunt Purpuratus & Alciatus in d.l.qui accusare , & clarius tradunt omnes in l.1. C.vt quæ desunt Aduo.Feli.in cap.pastoralis.§.quia verò,de offic. deleg. Alber.in Lilliciras. §. veritas.de off.Præsid.Didacus Couarr.lib.1.varia.resolu.cap.1.
11 num.7.in fi.sic poterit hic † iudex, qui liberum habet arbitrium. Et hoc casu potest defendi decisio
12 † Guidonis Papæ.quæst. 29. ab impugnatione Didaci. { ac etiam nouissimè Osaschi decis.1.num 43. qui eadem ratione , qua & ipse Didacus vsus est. }
13 decidit is Guido † Senatū Delphinatus posse iudicare secundum suam conscientiam spretis allegatis & probatis. quod multis comprobauit Rolandus à Valle consilio septuagesimo,numero 22.23.libro 1. affirmant Senatum personam Principis referre , & posse quæ Princeps potest , eo quia talis auctoritas à Principe data creditur.

Declaratur primò hæc sententia non procedere,
14 quando † actori causa fauorabilis est. is enim præponderare videtur fauori conuenti,vt stante probationum paritate pro actore pronuntiandum potius sit.ita Decius in d.cap.ex literis,num.5.vers.Prædicta conclusio.de constit.Alciat.d.præsum.44.nu.7.exempla illi adferunt,vt cum causa esset libertatis,vel pia, vel fisci:id quod nunc non discutio.

15 Declaratur secundò , vt non procedat in † foro animæ:tunc tutior via eligitur.glo.in cap.1.de scrut. & in cap.iuuenis,de sponsa.ita Decius post alios in d.c.ex literis.num.6.& Alciat.d.præsump. 44. num. 11.qui & illud addit, hoc etiam procedere in foro iuris Pontificij. quod postremum fortè verum non est,ex c.si à sede apostolica,de præben.lib.6.quo adductus Oldra.cons.1.col.2.vers.vnde si,& post eum Craue.

16 Craue.consi.104.in fi.respondit,† regulam l.qui accusare.C.de eden.vt actore non probante reus absoluatur,procedere etiam in causis beneficialibus.si ergo paritas probationum datur,non facit ius Pontificium,vt rei fauor tollatur,& ideo ita frequens est hæc regula illo iure,vt iure Cæsareo:quod probat c. cùm ecclesia suttrina,de cau.possess.& proprie.

SVMMARIVM.

1 *Testi, qui de gestis à seipso deponit, creditur iudicis arbitrio.*
2 *Testimonio singulari ratione sui officij creditur de gestis à se ipso.*
3 *Notario attestanti aliquid à se scriptum credi.*
4 *Nuncio publico credi de gestis à seipso.*
5 *Testimonio singulari ob excelsam dignitatem credi.*
6 *Testimonio singularis personæ honestæ non credi,cum de eius interesse tractatur.*
7 *Testis ob duplicem defectum & causam omnino repellitur.*
8 *Testis qui de factis à seipso deponit, fidem facit,quamquam persona vilis & minus honesta sit.*
9 *L.quæro.§.vlt.ff.de ædil.edicto,declaratur.*
10 *Testis infamis non repellitur,cum de gestis à se ipso deponit.*
11 *Testimonio illius magis creditur , qui de gestis à seipso testificatur.*
12 *Testimonio singulari an credatur de gestis à seipso, & infra.*
13 *Testimonio Abbatis & monachorum credi contra monasterium sibi esse solutum legatum monasterio relictum.*
14 *Testimonio contrahentis credi de gestis in contractu.*
15 *Testimonio mulieris,quæ partum supposuit credi.*
16 *Vulnerato soli credi cum in extremis laborat , si desiciant aliæ probationes,à quo is sit vulneratus.*
17 *L.quæro §.vlt.ff.de ædil.edicto,declaratur.*
18 *Iudicis arbitrio relinqui qualia esse debent indicia,quæ concurrere debent cum testimonio singulari ad fidem faciendam.*
19 *Singulare testimonium regulariter non probat.*
20 *Testimonio singulari interdum iudex credere potest.*

CASVS XCIX.

Disputatio accurata quando credatur testimonio singulari illius,qui de gestis à seipso deposuit.

EGREGIA est iuris disceptatio,an adhibenda sit fides testimonio vnius testis tantum,qui de factis & gestis à se ipso testimonium fert. & quamquàm Zasius
1 consil.2.num.30.lib.2.hoc † in iudicis arbitrio relinquat,à quo non dissentiunt Tiraq. de retractu consang.§.1.gl.14.num.37. in fi.& Petrus Beneintendi concluſ.63.in fine,attamen quo res clarior reddatur, atque etiam vt intelligat iudex quòd suum sit hoc arbitrium,casus aliquot distinguo atque constituo.

2 Primus est,cùm hic† testis ratione sui officij,quo fungitur,testimonium fert de actu à se gesto:& cuius causa ipse non commodum,vel incommodum, non laudem,vel vituperium expectat:tunc ei plena
3 fides adhibetur.quemadmodum † notario attestanti aliquid esse à se scriptum.ita Cynus in l.si quis decurio.oppo.8.& ibi Salic.oppo.4.C.de falsis.nec aliter eo loci sensit glossa & Bald.sic intelligo Castren. consil.84.Visa.col.vlt.vers.ſecundò quæro.lib.1.& clarè ita affirmauit Alex.in 1.2.§.si absens.num.11.ff. si ex noxa.cau.aga.& clarius consil.192.num.13.lib. 6.& Hercula. Perusinus in commentariis, Quis teneatur probare negatiuam.num.218.ita pariter di-
4 cimus credi † nuntio publico referenti ea, quæ ad eius officiū spectant.Bart.in extraung.ad reprimen. in verbo,per nuntium.in fine.qua de re latius infrà dicemus in casu 111.ita etiam dicemus credi iudicenti attestanti de gestis à se in officio , si modò non sentiat commodum , vel incommodum ex eo. ita probat cap.cum à nobis.de testib.quod ita interpretatur Ruinus consil.105.num.6. lib. 4. & clarius ad rem nostram Blancus tract. de compromiss.octaua quæstione,de ordine procedendi. in fine. qua de re plura suprà lib.1.q.73.scripsimus.ratio huius doctrinæ est,quoniam horū fides è publico approbata est.

5 Secundus est casus,cùm hic † testis in aliqua excelsa dignitate positus est,tunc ei attestanti de gestis à seipso plenè creditur. ita de Regis testimonio verba faciens in specie respondit Oldra.consil.105. colum.penult. versic.quòd autem. Card. consil.128. col.1.versic.item etiam.Decius consil.151.columna penult.alios recenset Hercula.quem iam citaui.nu. 218.alios plures recenset Crau.tract.de antiq.temp. prima parte nume. 23. ratio est quòd ob dignitatis celsitudinem nunquam præsumitur eum dicturum quòd minus verum est.

6 Tertius est casus cùm † testis est persona honesta, & agit de proprio commodo consequendo,vel incommodo euitando, vel alia adest causa affectionis particularis , tunc ei soli attestanti de factis à seipso non adhibetur fides.ita sensit Castren.d.l.1.§.si absens.ff.si ex noxa.caus.aga.Decius consil.56. num.4. Craue.consil.73.num.30.& verè non est qui in hoc dissentiat,vt alios huius opinionis recenset Tiraq.d. glo.14.num.51.& Hercula.loco iam citato.nu.215. Est ratio,quoniam duo hic defectus & causę impeditiuæ concurrunt.vna singularitatis,altera affectionis:quò fit,vt licet vna earum fortè potens hoc casu non videatur ad huius testis fidem prosternendam,
7 ambæ tamen simul iunctæ sine dubio † efficiunt, ne huius testimonio fides adhibeatur:quemadmodum scribunt Marsil.sing.378.& 385.pulchrè Crau. consil.6.numero 55.57.Paris.consil.2.num.85.lib.4. Gramma.consil.35.num.34.qui respondērunt,duos defectus omninò testi fidem adimere,nec eis etiam in subsidium credi, vel posse iuramentum in supplementum deferri.

8 Quartus est casus quando † testis est persona vilis,& non agit de proprio commodo,vel incommodo , & disputatur an ei aliqua fides adhibenda sit, cum deponit de factis à se ipso,hoc casu credo eius testimonium nō repelli,sed eam fidem facere , quam faceret alius singularis testis,qui vir honestus esset. ita intelligo Alex.d.l.2.§.si absens.numero 9.ff.si ex noxa.caus.aga.& ibi idem verè sensit Castren. nume. 4.sic respondit Decius cons.365.nume.3. & alij non dissentiunt,vt scribit Tiraquel.d.glo.14.num.48. vers. si.& quod præterea.Est ratio,quia licet personæ vilitas fidem testis minuat, nihilominus fides augetur ex hoc,quòd de gestis à se ipso attestatur.&verè pro
9 bat text.† legis,quæro. §. vltimo ff. de ædil. edicto. quem passim in hac tractatione Doctores nostri sine delectu allegant.si enim ibi plenè creditur seruo cùm alia concurrunt indicia,ergo non concurrentibus indiciis semiplenè creditur : atque ita personæ vilitas ob seruitutem , fidem hoc in casu non tollit. sic probat l.cùm probatio.C.de proba.perpendo secundum Castren.d.§.si absens.nu.4. immo respon-
10 dit Soc.iun.consi.61.nume.16.lib.2.† infamiam huius testimonium non repellere,Gram.consi.13.num. 17.& cons.58.nu.18.

Universidad de Deusto
Biblioteca

11 Quintus est casus cùm † testis est persona honesta,nec agitur de aliquo eius commodo vel incommodo.& disputatur an huius testimonio magis credatur quàm testimonio alterius:atque ita comparatiuè tantùm,nó enim dico quòd ei plenè debeat credi vel non,sed solùm an potentior sit probatio, quæ ex huius testimonio fit,quàm ex testimonio alterius qui ipsemet,vt hic,actum non gessisset, hoc in casu vere opinor potétiorem esse probationem ex huius testimonio.atque ita loquitur Castren. cons. 187. In causa quæ vertitur.Paris.col.3.in prin. lib.1.id quod clarius affirmauit post Inno.cap.inquisitionis.de ac cusa.Butr. in cap.cùm causam.de testib.& Aret.consi.71.col.2.versi.secundò conuincitur.Craue.consilio 178.nume.7.qui Doctorum controuersiam ita conciliat.idem Craue.consi.220.nume.18. consilio 277. col.3.in fine.& ab eo non dissentit Petrus Benintendi.d.conclus.65.in fine.ita etiam comparatiuè loquitur Soc.sen.consi.28.columna 2.vers.tertiò quia.lib. 3.dum dixit,huius testimonio probationem reddi facilioremita etiam sensit Decius consi.650.num.9.in fine,dum inquit,huius testis probationem esse potentiorem.ita quoque & clarius respondit Gozad. consi.13.num.60.dum dixit,magis credendum esse testibus deponentibus se numerasse pecunias,quàm illis,qui dixerunt se vidisse in libro scriptam numerationem.ita comparatiuè loquitur Craue.consi.2.nu. 9.& consi.75.nu.30.idem sensit Tiraq.d.glo.14.num. 48.in fine,post Feder.de Senis consi.119.col.vlt.Ratio est,quoniá hic testis deponit de sensu magis proximo:maior ergo fides ei adhibenda.

12 Sextus est casus cùm † testis persona honesta deponit de gestis à seipso, nec agitur de eius commodo vel incommodo:& disputatur solùm an eius testimonio singulari plenè credendum sit,ob eam causam,quòd de gestis à seipso testificatur. hoc in casu variæ extant Doctorum altercationes:& magna etiam inter ipsosmet incōstantia fuit. opinionem affirmatiuam probarunt Castren.consi. 34.Ego Paulus.colum. 2.versi.pro secundo verò facit.libro 1. dū
13 respondit,esse credendum † Abbati soli, vt etiam ei & monachis in instrumento attestantibus,se nomine monasterij consecutos esse legatum.& idem illo in casu senserunt Abbas cap.vlt.colum.penul.de præscrip.& alij relati à Tiraquel.d.glo.14.numero 48.& si Castren.in hanc sententiam non referat. atque ita sentiunt horum testimonium ferre posse detrimentum ecclesiæ.quamquàm in hoc sibi parum constās dissentiat idem Castren.consil. 336.Primò quæritur. colum.3.versic.item non obstat.libro 1.Sic etiam cōsuluit idem Castren.consilio 110.Visa petitione. colum.2.in princ.libro 2.esse credendum illi soli testi super simulatione contractus, dum deponit, quòd venditor voluit sibi pignori dare rem illam, quàm alteri deinde vendidit.ita etiam consuluit Alex.con-
14 si.197.numero 3.in fine.lib.7.vni † ex contrahentibus credi super actis in contractu.idem respōdit Soci.sen.consi.28.colum.2.versi.tertiò quia.& cōsi. 49. colum.2.versi.quinimmo fortius.lib.3.ita etiam respondit Decius consi.56.nu.4. quod vnius testimonio creditur ad probādam possessionem ex actibus possessoriis à se gestis: & in illo ipso casu possessorio idem censuit Paris.consilio 104.num.80.lib.1.Sic respondit Decius consi.342.nume.1.esse adhibendā fi-
15 dem † testimonio solius mulieris super controuersia suppositi partus,cùm ipsa de actu suppositionis à se facto deponit.Sic in alio simili casu consuluit Decius consi.650.nu.9.eadem opinio placuit Ias.in l. cunctos populos,prima lect.nu.66.C.de sum.Trinit. idem pariter affirmauit Marsilius in pract.criminali. §.diligenter.nume.131.dum scriptum reliquit, esse credendum deponenti de facto à semetipso. ob id subinfert,quòd vbi aliæ non extant probationes,cre-
16 ditur † posito in artic. mortis quòd ab aliquo fuerit vulneratus,cùm hic alioqui vir probatæ vitæ existit. idem Marsilius consi. 111.num.7.ita pariter visus est sentire Afflictus decis.369.num.7.quamquàm fortè dici possit alia in casu Afflicti adfuisse. Huius etiam opinionis fuit Socin.iun.consilio 61.in fine,libro 1. dum inquit,credi maximè quando aliæ coniecturæ concurrunt.atque ita sensit,quòd etiam sine coniecturis fides huic testi adhibetur.clarius idem Soc.iu ni.consilio 31.numero 33.& versic.penul.numer.54. lib.2.Gramma.consilio 13. numero 17.& consil. 58. nu.17.Verùm mea quidem sententia,iure non pro-
17 batur horum patrum opinio.nam tex.† l. quæro.§. vlt.ff.de ædil.edicto.qui pro hac opinione citatur,nó probat:si quidem ibi alia concurrere debent indicia. nec est dicendum ibi indicia requiri ob personę vilitatem,quæ vilitas cessat in casu nostro,quoniam di co illud vitium ibi non considerari,ex quo de eo facto agitur.quod non ita omnibus cognitum esse potest:quo casu seruilis conditio,& personæ vilitas impedimento non est,vt probant in specie l. cum probatio.ff.de prob.& lex, serui responso.ff.de testibus. ita visus est intelligere Alber.tracta.de testibus,titulo, Quando repelluntur testes ratione defectus personæ.6.videndum est.numero 2.Non etiam hanc opinionem probat text.legis,seruos.C.de proba. quoniam fateor,seruum posse eo in casu interrogari pro domino,sed an plenè probet,vel minus,ibi non terminatur.Verioritaque est eorum sententia,qui dixerunt non plenè credendū testimonio singularis personæ, qui de facto à semetipso testificatur.in qua quidem opinione fuit verè Bart.consilio vigesimo nono. In quæstione proposita, numero quarto, lib. 2.dum inquit, plenè probare,si aliæ præcedant probationes.idem clarius sensit Cynus in l.si quis decurio.18.oppo.C.de falsis.ita enim sibi parū cōstans Castren.consi.336.Primò quæritur.col.3. versi.item non obstat.lib.1.idem affirmarunt inconstantes Alex. & Ias.in l.2.§.si absens.ff.si ex noxa.causa.aga.& clarius idem Alex.consi.192.nu.13.lib.6.idem respondit sibi parum constans Ruinus consi.105.nu.6.consi.161. nu.1.lib.4.consi.19.nu.2.& nu.6.& consi.56.nu.2.lib. 5.eandem sententiā probauit à seipso dissidens Soc. iun.consi.62.nume.6.lib.2.& Blancus tract.de compromiss.q.8.in fine.versi.ad illud quod dicitur. dum inquit,relatam Doctorum opinionem affirmatiuam procedere,cùm aliæ concurrunt coniecturæ:sentiēs sine eis plenam fidem adhibendam non esse.& Cur. sen.tract.testium,conclus.66.sensit huius testimoniū probationem semiplenam facere.idem etiam sensit Herculanus Perusinus in d.commentariis, Quis teneatur probare negatiuam.nu.213.dum inquit,quòd retenta opinione Castrensis affirmatiua, illa procedit,si alia concurrūt indicia.quo loci is Herculanus
18 scribit,illa indicia qualia esse debeant,† iudicis arbitrio relinqui.Et licet horum vera iuris sententia nó probatur relatis fundamentis à Iasone d.l.2.§. si absens.in fine.si ex noxal.causa agatur.cum illis satis recte respondeat Blancus loco iam citato,attamen satis
19 probatur ex regula iuris communis,quæ habet,† testimonio singularis personæ credendum non esse.l. iurisiurandi.C.de testib.& huic regulæ inherendum est,donec de fallentia cōstet.Bar.l.1.nu.ff.si quis iusd.

non

non obtemp.& Dec.l.1.nu.7.de reg.iuris. cumsimilibus, versabitur tamen in hoc multumiudicis † ar-
20 bitrium, † quoniā talis esse posset testis persona,& facti qualitas,vt ei plenam fidem adhibere valeat. Cùm & sæpe in ipsius iudicis arbitrio positum sit credere etiam testibus singularibus : id quod late explicauimus suprà in casu 90.iamdicta non repeto,

SVMMARIVM.

1 *Pater spiritualis testimonium pro filio spirituali ferre potest.*
2 *L.si quis alumnam.in fine.C.de nup declaratur.*
3 *Compatris testimonium non esse omni exceptione maius.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui,an compatris testimoniumpro filio spirituali fidem faciat.*

CASVS C.

Testimonium patris spiritualis fidem an faciat.

1 DISPVTATVM est non semel à grauissimis Iurisprudentiæ interpretibus,vtrum † ne pater profilio suo spirituali,quem è sacro fonte leuauit,vel pro illius patre,quem compatrem appellamus,ferre testimonium possit?vna est Doctorum sententia.ferre posse:ita docuerunt Roma.& Alex.in l.generaliter, ff.de in ius voca.& Sali. in l. parentes. C.de testib. Alex.consi.42.in fine.lib.3.Ias.l.apertissimi,in fine.C. de iudi.& §.pœnales.nume.68.inst.de act.quos est secutus Craue.consi.169.num.1.2.cum Roma.& relatis sensit Ruinus consi.81.numero.19.lib.3.& alios quamplures retulit Tiraq.in l.si vnquàm , in verbo susceperit liberos.nu.38.C.de reuo.dona.sic censuit Petrus Placa libr.epitom. delicto.cap.40.nu.11.vers. secundò impetit.& verè hæc ex auctorum dinumeratione communis est.idem sensit Molinę.in annota. ad Decium in cap.cum speciali.nu.6.de appella.Textorius tract.de success.ab intesta.in quarto necessario ad cognoscendam grad. numera.nu. 5.Huius opinionis fundamentum est,quia quilibet idoneus est testis,nisi expresè prohibitus reperiatur.l.1.§.1.de testi.at pater spiritualis expresè prohibitus non est, ergo recipi debet.Aliqui respondent,quòd quemadmodum pater naturalis prohibetur l.parentes.C.de testib.sic pater spiritualis,quoniam cumfilio spirituali arctius vinculum contraxit. cap.si dormierit.17.q. 2.capitu.ita diligenter.30.q.3. quod infrà declarabimus.

Secunda fuit opinio incōstantis Baldi in l.generaliter.de in ius voca & Fulgo.in l.4.§.prætor ait, eo. tit.Sali.sibi contrarius in l.testis idoneus.ff.de testib. sic Alex.Francus, Afflictus & Bertran. relati à Tiraquello vbi supra,nu.30.ratione suprà relata,quia hęc cognatio spiritualis dicitur esse maior temporali.sed leue videtur fundamentum,cùm hæc cognatio solū operari videatur ad impediendum matrimonium, &quòd ad præstandam reuerentiam. Adfertur etiam
2 tex.† l.si quis alumnam,in fine.C.de nup.verum affectio illa ratione sacramenti solùm considerari videtur ad matrimonij impedimentū,quod perpetuum hoc casu est,secus quòad cætera

Tertia fuit opinio Firmiani in reper.in verbo Compater.vers.14.Fulgo.consi.11. Alex. consil.237. nu.10.lib.6 Cur.sen.tracta.testium,conclus.20.Ripę l.admonendi.num.181.de iureiuran. Alcia.l.1.nu.2. C.de in ius voca.quos secutus est Tiraq.in d.l.si vnquàm,inverbo susceperit liberos.nu.39. quia omnia repetiit in eo tracta.quem plublicum fecit de pœnis
3 legum, causa 21.nu.8.† Compatris testimonium ex toto repellendum non esse,sed eius fidem ita minui, vt omni exceptione maius testimonium appellari non possit.Verùm aliter sentiunt Cæpolla consi.5. col.3. Corne. consi.61. colum.3.lib.3.& Craue.consi. 169.nu.2.qui adeò testimonium compatris esse fine exceptione dixerunt,vt in causa matrimoniali , quæ alioqui grauis dicitur, recipiatur.

Quarta ergo & probabilior est illa Decij opinio in c.cùm speciali.in prin.nu.6.de appella.hoc totum
4 † iudicis arbitrio relinqui.nec dissentit iam relatus Tiraq. quos sequor.prudens ergo iudex perpendet qua affectione, quoque amore & beneuolentia, vel secus , compater hic filum suum spiritualem prosequatur. Illud etiam relinquo iudicis arbitrio an maior adhibenda sit fides huic testimonio,cum pro ipso filio spirituali,quam quando pro ipso compatre prolatum est:inter quę testimonia differentiā constituit post Baldum Ruinus d.consi.81.num.19.lib.3.

Universidad de Deusto Biblioteca

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI PRAESTANTISSIMI,
DE ARBITRARIIS IVDICVM,
Libri Secundi.

CENTVRIA SECVNDA.

CASVS. CI.

Teſtimonio nutritoris pro eius alumno credendum an ſit.

NON inelegans nec infrugifera eſt illa doctorũ diſputatio, dum ambigunt, an adhibenda ſit fi-
1 des † nutritori, qui pro eius alumno teſtimonium tulit. Vna fuit opinio, hos idoneos teſtes eſſe.ita Bart.in l.de tutela. C.de in integr. reſt. Bartolus in l. parentes.numero 4.& ibi Salicetus.columna prima. C.de teſtibus,& Soc. ſen.conſil.54.colum. 3.verſic. Nec etiam obſtat lib. 3.idem ſcribit Petrus Placa libro epitom. delicto.c. 42.nu.12.ea ratione adducuntur,quia à iure horum teſtimonium reiectum non reperitur,approbatum ergo cenſetur.l.1.§.1.in fi.de teſtib.ſed euitari poteſt argumentatio,quandoquidem aliquando tantus eſt nutritoris amor erga alumnum, vt vere ſuſpectus dici poſſit.lex etenimhunc loco patris habet.l.ſiquis alumnam,C.de nupt.

Secunda eorum opinio fuit,qui cenſueruut hos
2 † nutritores & nutrices non poſſe ferre teſtimonium pro alumno, dum illum domi educãt:poſſe autem cum eorum parentibus iam educatum reddiderunt. ita Sali. in l.parentes. C.de teſtibus , argumento l. etiam.C.eo.qua domeſtici à teſtimonio arcentur.ſed nec perpetuum hoc eſt,ſi quidem,vt ſtatim dicemus, euenit ſæpe,vt reddito patri alumno , tantus adhuc ſit in eum amor,vt illum vice filij habeant educatores,& econtra ille alumnus loco parẽtum illos amet. M.Tul.De amicitia his beneuolentiam educatorum oſtendit:Omnino amicitię corroboratis iam confirmatiſque & ingenijs, & ætatibus iudicandæ ſunt, nec ſi qui ineunte ætate venandi aut pilæ ſtudioſi fuerint eos habere neceſſarios oportet, quos tum eodem ſtudio præditos dilexerunt.iſto.n.modo nutrices & pædagogi iure vetuſtatis plurimùm beneuolentiæ poſtulabunt : qui negligendi non ſunt: ſed alio quodam modo colendi.

3 Tertia eſt opinio,hos † nutritores , & nutrices nulo vnquam tempore idoneos teſtes pro eorum alumnis cenſeri poſſe.ita ſibi parum conſtans Sali.in l. teſtis idoneus.ff.de teſtib.quę ſane opinio,ea ſoli-
4 da ratione fundatur,quod magnus † & incredibilis quodãmodo horum erga alumnos amor videatur. hinc legimus apud optimos autores,educatores hos &nutrices patris & matris nomine appellari.quod ex noſtris placuit Alciato l.vlt.nu.5.C.de in ius voca. & li.4.Parerg. iuris,c.3.hinc in iure noſtro paſsim obſeruamus innumera prope eis collata eſſe priuilegia;quorũ latè & docte meminit Tiraq.in l.ſi vnquã. ĩ verbo ſuſceperit liberos.n.49.53.54.C.de reuo. don. qui infinita propè tum ex bonis auctoribus, tum ex iure noſtro ad rem hanc congeſsit,& ab eo plura ſuffuratus eſt Placa d.c.42.nu.7.8.vt facere ſępe conſueuit.Tiraq.tamen eo ſub nu.54.de re noſtra, verba faciens,conſtanter ac clare quid ſentiat non ſcribit.hęc opinio perpetua non eſt:ſiquidem(vt iam dixi)leuis aliquando,non magna eſt affectio & beneuolentia inter hos educatores & alumnum.

5 Quarta fuit aliorum opinio,qui hoc † iudicis arbitrio relinquendum eſſe cenſuerunt.ita Io.à Platea in §.in teſtibus.inſti.de teſta.quem ſecutus eſt Oliuerius Textorius in tract.de ſucceſ.ab inteſta.in quarto neceſſario ad cognoſcendam graduum cogna.nu.5. verſ.limita tertiò.horum opin. ego ſequor. euenire etenim ſolet,vt aliquando magnus ſit educatoris huius,ac nutricis erga alumnũ amor & beneuolentia, cum p multos annos eum apud ſe educauerint.tũc ergo rèctè omnibus perpẽſis facilè iudex cognoſcere poterit ac iudicare illius teſtimonium ſuſpectum eſſe. Aliquando verò accedere poteſt,vt nulla vix ſit affectio, cùm paucis diebus alumnum educauerint: atque ita M. Tullius loco à nobis iá citato, educationem hanc iure vetuſtatis conſiderauit colendam.

SVMMARIVM.

1 *Parentum teſtimonium pro filiis minimè idoneum.*
2 *Parentum teſtimonium interdum pro filio recipi in cauſa matrimoniali.*
3 *Teſtimonium parentum pro filio in cauſa matrimoniali repellitur,cùm mulier eſt illo filio maior nobilitate vel diuitiis.*
4 *Teſtimonium patris pro filia,quæ aſſerit ſe nobiliorem & ditiorem in virum recepiſſe,repellitur.*
5 *Cap.ſuper eo,il 2.§.1.de teſtib.declaratur.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur,an parentum teſtimonium proſit filiæ aſſerenti ſe in virum accepiſſe ditiorem & nobiliorem ſe,cum is vir eam deperiret.*
7 *Iudicis arbitrio relinquitur,an parentum teſtimoniũ filiis proſit in matrimonio, cum viri & vxoris par eſt conditio.*
8 *Præſumptio eſt, patrem nolle filiam in concubinatum tradere.*

9 Parentes

9 *Parentes ſemper ſtudere ne filiorum turpitudo detegatur.*
10 *Iudicis arbitrio relinqui,quando teſtimonium parentũ admittatur pro filia,ſi mulier et maſculus ſunt duo excedentia & exceſſa.*
11 *Teſtimonium parentum recipi pro filiis in cauſa matrimonij ſpiritualis.*

CASVS CII.

Quando parentum teſtimonium pro filiis in cauſa matrimonij recipiatur,diffusè explicatum.

1 QVAMQVAM vera ſit iuris conſtitutio,† parentes pro eorum filiis idoneos teſtes non eſſe.l.parentes C.de teſtib.l.teſtis idoneus.ff.eo.euenit tamen, vt aliquando idonei iudicentur , quemadmodum multos caſus enumerauit Soc.tract.fallen.reg.427. & Oliuerius Textorius tracta.de ſucceſſ.ab inteſtato,in quarto neceſſario ad cognoſcendũ &c.& plura apud omnes in d.l.parentes.

Vnus tamen eſt caſus omnium maximè notabi-
2 lis,cùm agitur de teſtimonio † parentum in cauſa matrimonij filiorum,an idonei, vel minus iudicari debeant.qua in re iudicis arbitrium multùm verſari noſtri ſcribunt in cap.ſuper eo,il 2. de teſtibus & atteſta.& alibi,vt mox referam.Ego,vt hanc Doctorum diſceptationem abſoluam, plures caſus conſidero,& in ſingulis dicã,quantũ ſit iudicis arbitrium.

3 Primus eſt caſus,cùm † parentes ferunt teſtimonium pro eorum filio maſculo,qui contendit,ſe aliquam duxiſſe in vxorem.hoc caſu,ſi mulier eſt ſuperior viro vel nobilitate,vel diuitiis,vel alia cauſa, dubium non eſt,teſtimonium parentum minus idoneum pro filio eſſe.Si verò mulier eſt viro inferior, dubium etiam non eſt parentes teſtimonium ferre poſſe pro muliere contra filium,qui ſanè caſus vix ex facto contingit, nam tantus eſt parentum in filios amor,vt contra illos veritatem obtegere non recuſent. nullum itaque hic verſari videmus iudicis arbitrium.

4 Secundus eſt caſus,† cum econtrà pro filia, quæ aliquem in virũ duxiſſe affirmat, parentes teſtimonium ferunt,& vir ille mulieri longè ſuperior eſt, vel nobilitate vel diuitiis: tunc ob imparitatem,parentes minus idonei teſtes iudicandi ſunt.cap.ſuper eo,il 2.§.1.de teſtibus.nam(vt ibi ſummus Pontifex ſcribit)parentes filiæ incremẽtum honoremque diligunt,illorumque cõmoda propriis præferre ſolẽt: vt in infinitis propè de parentum amore erga filios verba faciens,oſtendit Tiraq.in l.ſi vnquàm,in præfatione.numero 7.cum multis ſequentibus.C.de re uoca.dona.fieri enim poſſet, ſi hoc caſu idoneum eſſet horum teſtimonium,vt ignobilis nobiliſſimũ, pauperrima ditiſſimum,& tandem muliercula Regem in virum peteret,quod vt annotarunt omnes d.c.ſuper eo.ibi Abbas numero 8.& Feli numero 6. in fine.valde abſurdum eſt.Idem ſenſit Soc.ſen.conſil.17.col.penult.verſic.Nec obſtante allegata, lib.1. Alex.conſ.154.numero 2.libr.5.Curt. iun.conſ. 27. numero 4.& Pariſius, qui in eodem caſu idem reſpondit cum Curtio iuniore:Pariſ.inquam conſilio 15.nu.15.lib.2.nec hoc caſu aliquod arbitrium reli-
5 ctum iudici noſtro eſt, ſiquidẽ tex.d.† c.ſuper eo.§. 1.dixit,non eſſe aliquatenus admittendos. quæ negatiua,vt præciſa omnem negat potentiam,vt perpendit tex.illũ Decius conſ.311.nu.1.& ſi legat,nullatenus,quæ dictio nõ differt à verbis,nõ eſſe aliquatenus admittendum.& in quid minimo nõ admittẽdũ interpretatur Pariſius conſ.58. nu.34.lib.5. ſic d. ca.ſuper eo,declarans,qui & illud reſpondit,ita hoc caſu parẽtũ teſtimoniũ ſuſpectum eſſe, vt ab initio reiiciẽdi ſint.Et quãquam is tex.c.ſuper.eo.copulatiuè loqui de diuitiis & nobilitate videatur,attamen, vt rectè reſpondit Decius d.conſil.311.nu.1.& Pariſ.conſ.55.nu.32.lib.24.exempli gratia locutus eſt Pontifex.quamobrem ſufficit,ſi in altero enumeratorum vir mulieri ſuperior ſit.

Non procedit nunc hic caſus,quando vel diues, vel nobilis plebeiã,vel pauperẽ valde formoſam,vel
6 magnis virtutibus ornatã deperiiſſet. tunc † iudicis erit arbitriũ recipere,vel repellere parentũ teſtimonium.ita ſcribit Hoſt.quem ſecutus eſt Abbas in d.c.ſuper eo.nu.8.verſi.hinc dixit.& Feli.num. 7. Pariſ.d.conſ.55.nu.30.lib.4.Conſiderabit etenim an veriſimile ſit,virum hunc potuiſſe illam ducere, ex circunſtantiis multis concurrentibus.

Tertius eſt caſus,quãdo inter virũ & mulierẽ a-
7 deſt cõditionis paritas,† tũc arbitriũ iudicis erit adhibere,vel non adibere eis fidẽ,iuxta qualitatẽ perſonæ,& affectionẽ,quã hac in re habebit. ita Spec. in tit.de teſtib.§.1.verſi.quartò.quẽ ſecutus eſt Barba.cõſ.26.col.pen. in fin.lib.4.Alex.conſ.153.nu.6.& conſ.154.nu.2.lib.5.Gramm.cõſ.26.nu.40.etſi Spec. aliter intelligere videatur.Abbas tamen in d.cap. ſuper eo.nu.8.aduerſus Speculatorem ſenſit,quod data in omnibus paritate, recipiendũ eſt parentũ teſtimonium pro filia,niſi probabilis cauſa iudicem ad repellendũ moueat.Sed ego cũ Speculatore ſentio, vt ſcilicet hoc teſtimoniũ idoneũ iudicetur:iudici tamẽ arbitrio relicto,an pares illi ſint,cùm iure diffinitũ nõ ſit,quãdo inter duos paritas extat. vix enim eſt,vt tãti vnus ſit quãti alter.ita etiã ſentio, quãdo vnus in quid modico alterũ excederet:nã in ſe teſtimoniũ admitti debet, & ſi ſuper eo modico exceſſu iudicis verſetur arbitriũ.ita etiã viſus eſt ſentire Abbas d.c.ſuper eo.nu.8.in prin.huius autẽ caſus ratio adferri poteſt ſecũdũ Bal.d.c.ſuper eo.nu.4.quia nõ eſt veriſimile quòd mater atteſtaretur niſi pro rei ve-
8 ritate.ex quo alias ſequeretur , quòd † filiã traderet in concubinatũ,atque ita malè filiæ ſuæ conſuleret: quod iuris præſumptioni aduerſatur.l.nec in ea, de adult.Hanc Baldi rationẽ probauit Alcia.tract. præſump.reg.1.præſum.2.nu.2.cũ Baldo ſenſit & Io.de Ana.conſi.52.nu.1.qui & illud addit,hoc caſu credi matris teſtimonio etiã in depẽdẽtib. à matrimonio: vt in dote,cum mater ex eo nõ cõmodũ ,ſed potius dãnũ paſſura ſit.Non procedit tamẽ hic caſus quãdo data vtriuſque paritate ſuſpicio alicuius cauſæ, putà magnæ affectionis, parentes hos ſuſpectos in hoc teſtimonio faceret:vel ſi conſtaret iam mulie-
9 rem cognitã à viro fuiſſe.nam tunc cùm † parentes ſtudere videantur omni conatu,vel propriam turpitudinem tegere,vel iniuriã abſtergere, ſuſpecti reddũtur.ita Alci.d.præſump.2.nu.4.verſ.& ex hac. adde Deciũ cõſ.311.nu.1.in fi. Vel etiã ſi de ſimili iniuria vindicãda ageretur,vti cũ alias nuptias poſteriores contraxiſſet, ita reſpondit Soc.ſen.cõſ.17. col.3. ver.itẽ ex alio.lib.1.ſic aliis in caſibus ratione honoris ſenſit Felin.d.c.ſuper eo.nu.6.in fi.& nume. 7. qui aduocatos inſtruit , vt magnam parentum affectionem deducant ac probent.idem ſenſit Cur.iun. conſ.27.nu.4.in fi.& Pariſ.d.conſ.15.nu.27. 28. lib. 2.& conſ.55. nu.35.lib.4.Gramma.conſ.26. nu. 45. qui reſpondit contra teſtimoniũ filij pro matre.

10 Quartus eſt caſus,quando † vir in vno excedit mulierem,& in alio mulier excedit virum:vt ſi mu-

lier est nobilior viro,& vir ditior mulierę:tunc vere arbitratur iudex,an testimonio parentũ credendum sit.ita post Io.Andr.& Spec.docuit Abbas d.c.super eo.numero 9.

Quintus est casus,cum agitur de matrimonio spi-
11 rituali:in quo gl.c.prędens.20.q.3.sentit † parentum testimonium idoneum esse,etiam si de matrimonio ipso spirituali dissoluendo ageretur. idem placuit Butrio d.c.sup eo. Verum rectius ibi sensit Abbas in fi. hoc etiam iudicis arbitrio relinquinam & sæpe desiderant parentes prole onusti filias,ac aliquando filios ingredi religionem:iudicabit ergo iudex ex circunstantiis. Quæ de parentum testimonio diximus hoc in casu,locum etiam habent in cæteris consanguineis,vt in fratre & similib. ita relati ferè omnes, præsertim Parisius d.consilio.58.numero.34.35.lib. 4.memoriæ prodiderunt.

SVMMARIVM.

1 *Sponsũ & sponsã asserentibus sponsalia inuicem contraxisse,creditur.*
2 *Confessioni coniugum stari subesse impedimentum in sponsalibus.*
3 *Testimonium vnius coniugum non credi,si is quærit sponsalia dissolui.*
4 *Testimonium amborum coniugum asserentium, se adinuicem matrimonium contraxisse,creditur.*
5 *Confessioni coniugum repertorum in coitu creditur,dum asserunt se iam matrimonium contraxisse.*
6 *Confessioni coniugum non creditur super matrimonio, cum ad alterius matrimonij detrimentum est.*
7 *Confessioni alterius coniugum creditur adhoc,vt fiat thori separatio.*
8 *Confessioni coniugum super impedimento non statur,ad hoc vt verè matrimonium dissoluatur.*
9 *Confessioni coniugum creditur super impedimento, si ipsi curant ne matrimonium dissoluatur.*
10 *Confessio impedimenti nocet illi confitenti,qui vellet matrimonium valere.*

CASVS CIII.

De fide adhibenda testimonio & confessioni coniugis in causa matrimonij.

QVONIAM superiore casu egimus de fide,quæ parentibus & consanguineis in causis matrimonialibus adhibetur,nũc placet hunc casum subiicere,cùm agitur de ide ipsimet coniugibus in causa ipsa matrimoniali præstanda.nam & hoc in casu multùm versatur iudicis arbitrium,vt statim dicemus.Hac itaque in re ego soleo duo imprimis capita constituere: vnum,quod circa sola ipsa sponsalia,alterum quod circa matrimonium versatur.primo in capite plures
1 casus distinguo Primus est cùm † ambo coniuges fatentur contraxisse sponsalia;tunc eis dubio procul creditur: nam cùm sponsalia solo consensu contrahantur,l.4.ff.de sponsal.& scribunt omnes in l.1.in princip.ibi Bartolus,nume.4.de verborum obligat. & rationem egregiam attulit Corasius libr. tertio miscella. iuris cap.4.nume.2.si vir ac mulier fatentur contraxisse ; etiam si verum non esset, attamen eo ipso quòd hoc dicunt,cõtrahere videntur.Rursus si valet hæc confessio ad probandum matrimonium, vt statim dicemus,fortius ad probandum sponsalia.
2 Præterea , si statur † confessioni coniugum subesse impedimentum in his sponsalibus,vt illa dissoluantur, id quod in sequenti casu explicabimus: quantò fortius in casu isto , cùm agitur de ipsis sponsalibus conualidandis.

Secundus est casus cùm agitur de ipsis sponsalibus dissolendis, & ambo coniuges fatentur subesse aliquod consanguinitatis impedimentum , tunc eis creditur.ita Abbas in capitulo, super eo. nu.quinto, de eo qui cogno,consanguineam vxo.suæ.Est ratio, quia nudus ipse consensus contraria volnntate potest remitti:immo etiam si adesset iuramenti vinculum.capit.secundo,de spõsal.Accedit secundum Abbatem,quòd impedimentum hoc sola fama vel testimonio vnius testis probari satis potest,vt apud eum.

3 Tertius est casus quando † agitur solùm de ipsis sponsalibus dissoluendis ob impedimentũ quod asseritur ab eo,qui petit ac cupit spõsalia dissolui:tunc illi confessioni sine dubio non creditur. ita Abbas d.cap.super eo.nume.5.versicu,aut aliter.Ea ratione mouetur,quia per se cõfessio nihil prodest hoc casu. cap.1.24. quæstio. 2. dicendum est clarius,quia hoc modo esset testis in causa propria,quod omni iure improbatur.hoc etenim modo(inquit Abbas) facile dissoluerentur spõsalia, si alteri eorum pro se ita asserenti crederetur.

Quartus est casus,quando is qui vult valere sponsalia fatetur impedimentũ,tunc ei creditur.ita Abbas d. capitulo super eo. numero quinto, versiculo aut confitetur is.Illa est ratio,quia asserẽti aliquid contra se creditur,cùm prædicare sibi potuerit, vt est clarum.Accedit, quòd hic casus non differt à præcedenti,si rectè consideretur,cùm & hic ambo fateantur impedimentum , & si vnus contendat sponsalia esse dissoluenda,& alter recuset.

Secundum est principale disceptationis nostræ caput,cùm de matrimonio ipso agitur.in quo quidem capite aliquot etiam casus distinguendos puto.
4 Primus est,cùm ambo ipsi coniuges † fatentur contraxisse, quo quidem in casu eorum assertioni creditur.ita Abbas in d.cap.super eo.num.5.in fine,versic.aut confesio fuit super substantia.idem affirmauit Roma.sing.614.Tu audiuisti.latè Decius consil. 133.nume.1.& consi.163.col.2.Curt.iun.consi.27.nu. 2.& Soc.iun.consi.82.nu.9.lib.2.ea ratione ij omnes adducuntur,quia matrimonium solo consensu contrahitur,l.nuptias.de regul.iuris.cap. sufficit.27.q.2. confessio ergo probat,eo quia in dependentibus à sola voluntate & potestate alicuius illius assertioni creditur. Bartolus in l. si fortè, ff. de castren. pecul.
5 Hinc videmus à fortiori stari † confessioni coniugum,quòd matrimonium contraxerint . ad euitandam pœnam fornicationis:vtputà scholasticus cum puella deprehensus,inquiritur de stupro,ad euitandam pœnam , vel etiam vindictam consanguineorum puellæ , ei & puellæ confitentibus contraxisse iam matrimonium creditur.ita gloss.in l.penultima. C.de fideiuss. quam secuti ibi sunt omnes , vt Bald. Ang.& Salicet.idem affirmauit Alexand.consilio 24. numero decimoquinto , libro secundo. Decius in c. causam matrimonij. num 8. de offic. deleg. Marsil. sing. 22.latissimè Tiraquel. De legibus connub. l.5.numero vigesimonono,qui infinitos propè congessit.quibus addo Roman.consilio 506.Marsil.consilio decimoseptimo,numero 10.& Petrum Gerard. Petrasan. singul. 55. is tamen Tiraquellus dicta l.5. numero vigesimonono in fine , hoc verum esse intelligit, cùm deprehensi paris conditionis sunt. & inquit , coniecturas esse inspiciendas , an probabiliter matrimonium contraxisse videantur.id quod à iudicis arbitrio pendet,qui has coniecturas à personarum qualitate iudicabit.

Declaratur casus iste vt non procedat , cum horum

6 tum coniugum confessio † esset aduersus aliud matrimonium,quod cum altero eorum factum asseritur.ita Abbas d.cap. super eo. numero 5.in fine, & rectè. quoniam eorum testimonio ad sui commodum & in alterius detrimentum crederetur,id quod nullo iure conceditur.

7 Secundus est casus, †cùm non de conformando, sed de informando matrimonio agitur. tunc si solùm agitur de separatione thori , confessioni vnius tantum contra seipsum creditur,vtputà, mulier fatetur se commisisse adulterium,huic cõfessioni creditur contra eam , vt à viro separetur. ita Abbas d. cap.super eo.num.5.versic. secundo casu.Roman.d. sing.614.Tu audiuisti.versic.primò quod confessio. per tex.in cap.ex literis,de diuor.

8 Tertius est casus,quando † agitur de ipso matrimonio in substantia verè dissoluendo,tunc etiam si ambo, qui matrimonium dissolui volunt, impedimentum allegarent, non tamen eorum assertioni crederetur:ita Abbas in d.capitulo super eo.numero quinto in fine.Est ratio, quia non est in eorum potestate matrimoniũ dissoluere:quos enim Deus coniunxit,homo non separet.capitulo,quos Deus. 32.quæstio.secunda.quamobrem de impedimento eorum assertioni credendum non est,iuxta l.si fortè,vbi Bartol.de castr.pecul. & alibi diximus.

9 Quartus est casus,cùm ambo ipsi † coniuges nõ cupiunt matrimonium dissolui,sed volunt potius validum esse,si ambo fatentur impedimentum , & cum eorum confessione concurrit fama,tunc eorum assertioni credendum esse affirmauit Abbas in d.capitu.super eo.numero 6.versicu.aut confessio. quo loci,hanc esse communem Doctorum sententiam testatur.idem sensit Butrius in cap.tertio loco de præsumptio.rationem statim in casu sequenti in telligemus.Ego opinor hoc à iudicis arbitrio pẽdere,quoniã colluso aliqua subesse posset inter ipsos coniuges,quemadmodũ in casu sequenti dicemus.

10 Quintus & vltimus est casus,quando † alter cõiugum,qui cupit matrimonium valere,fatetur impedimentum,tunc ei creditur,secundum Abbatem d.cap.super eo,in fine,versicul.aut alter eorum. Alij tamen opinantur hoc esse iudicis arbitrio,nisi fama concurrat:ita Hostien.in cap.attestationibus.de desponsi.impub.& ibi etiam ipse Abbas num.8.Areti. consi.82.colum.2.qui hoc verum etiam sensit,cùm fama concurrit.quod & respondit Barba. consi.26. colum.6.lib.quarto.Iudex ergo prudens animaduertet,an aliqua subsit coniectura & suspicio fraudis, an colusio, vt tutè arbitrari possit.

SVMMARIVM.

1 *Testimonium fratris pro fratre in ciuilibus recipi.*
2 *Testimonium fratris cohabitantis repelli.*
3 *Testimonium fratris ob magnam affectionem , iudicis arbitrio repellitur.*
4 *Fratris testimonium in causa graui reiici.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quæ causa grauis dicatur, vt fratris testimonium sit suspectum.*
6 *Fratris testimonium recipi in criminalibus pro fratris innocentia.*
7 *Statutum Ferrariæ libr.3.sub Rubr.De occidente vel vulnerante inuentum in domo,declaratur.*
8 *Furem in domo inuentum testibus domesticis probari.*

CASVS CIIII.

De fide adhibenda testimonio fratris pro fratre.

COGNITVM omnibus est , fratrem pro fratre,consanguineum pro consanguineo testimonium ferre posse aliquãdo,aliquando verò non posse. regulariter † in ciuilibus potest:ita glo.c. parẽtes.4.q.3.& in
1 cap.1.3.q.5.Baldus in l.parentes.numero 3.C.de testib.& ibi Sali.& alij.Verùm Baldus in d.l.parentes, declarat† non procedere quando simul habitarent, ex l.si vt allegas.C.de castren.pecul.lib.12.idẽ Bald. in l.1.nu.8.C.de sacrosc.eccle.quam doctrinam tanquam singularem annotauit Corsetus suo singulari in verbo Testis,incipit,Licèt frater. Idem etiam
3 est,quando simul non habitarent,sed magna † inter eos esset affectio.id quod esse etiam iudici arbitrarium egregiè tradit idem Baldus consi.188. Quia consobrinus.lib.4.Iudex ergo perpendet num tanta sit inter eos domesticitas,& tanta affectio, vt admitti,vel reiici mereantur.nam & magna ipsa affectio repellit non frattrem modò,sed & cæteros amicos & consanguineos.sic Ang.inter consi.Baldi consi.405.Ego Angelus,lib.1.idem sensit post Vgonem. quem refert Abbas in c.in literis.nume.5. de testib. & attesta.qui dum loquitur de teste domestico,inquit,Iudicem arbitrari debere num tanta sit familiaritas,vt repelli ille debeat.& ideo secundum affectionis qualitatem, ei plus & minus creditur. ita Abbas cap.literas.numero 8.versi.aut quæritur nun
4 quid frater,de præsumpt.Repellitur etiam † frater à fratre seorsum habitans, cùm causa grauis est & ardua,magni scilicet ponderis.ita omnes in d.l.parẽtes,ibi Bald.num.4.omnes.in cap.in literis,ibi Feli. nume.11.de testibus.idem in cap.cùm oporteat. numero 3.versi.fallit sextò,de accusa.& communem testatur Soc.sen.consi.17.col.3.versi.quoniam ista est communis.& consi.130.colum.vlt.lib.1.qui respon
5 dit,& in hoc versari † Iudicis arbitrium, quando grauis & magna dici causa possit.quod de arbitrio dictum est comprobat etiam Tiraq.in l.si vnquam, in verbo omnia vel partem.numero 31.C.de reuo. dona.Iudex tamen grauem causam iudicare poterit,cùm est multorum bonorum. ita sensit ad rem nostram Feli.in cap.literas,numero 10.de præsump. inquit enim causam multorum bonorum causæ capitali æquiparari,in quibus quidem criminalibus omninò repellitur frater, vt relati omnes scribentes affirmant.Quid autem in causis ipsis criminalibus sancitum sit,plenè hic nõ referam. nec enim omnia hoc in volumine referre constituì.illud tantùm dicam, fratris † testimoniũ recipi pro defensione fra-
6 tris in causa capitali.ita ex multis iam relatis scriptũ reliquit Feli.in c.literas.nume.15.de præsumpt.post Bal.in l.parentes,num.4.C.de testib.idem Feli.in c. cum opotreat,num.3.versi.quintò limita.de accusa. Decius consi.459.nu.8.& consi.469.nu.7.latè Crane.consi.119.nu.9.Rola.à Valle consi.7.nu.25.libr. 1.qui plura retulit.& intelligunt relati interpretes, & rectè,cum nullo modo agitur de alterius interesse,sed de mera ipsa defensione.& egregiè omniumque melius declarat Gramma.consi.12.num.19.20. Et fortius admitteretur cùm ageretur de defensione à delicto concesso perpetrari in domo:vt putà,si conceditur iure communi,vel statuto occidere furem nocturnum in domo repertum, vt conceditur
7 † Ferrariæ ex statuto lib.3.sub Rubr.De occidente vel vulnerante inuentũ in domo de nocte.hoc ergo
8 casu asserens † inueniſſe in domo potest per domesticos probare.ita clarè Alex.cons.24.nu.11.lib.2. & Boer.q.165.nu.7.confert l.consensu.C.de repud.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Instrumento an credatur cum à testibus instrumentariis oppugnatur.*
2 *Testes instrumentarij contradicentes instrumento optimè concludere debent.*
3 *Testes contradicentes instrumento, rationem dicti, etiam non interrogati, reddere debent.*
4 *Testes instrumentarij cũ instrumento contradicunt constare debet esse illos testes in eo instrumento descriptos.*
5 *Persona identitas quibus demonstretur.*
6 *Testes instrumentarij dum instrumento contradicunt, non habent necesse esse omni exceptione maiores.*
7 *Iasonis duo responsa improbata.*
9 *Instrumentum reprobari omnino, cum omnes testes instrumentarij negant se illi interfuisse.*
10 *Testes, qui negant se fuisse præsentes instrumento, non habent necesse se in contestes vocare.*
11 *Instrumentum suspectum non redditur, cum vnus testis instrumentarius contradicit, integro stante testium numero.*
12 *Confines duos satis rem demonstrare.*
13 *Instrumentum testamenti redditur suspectum si vnus ex septem testibus necessariis illi contradicit.*
14 *Baldi cons. 29. lib. 1. & Gram. cons. 51. nu. 5. improbantur.*
15 *Fulgo. cons. 79. col. 2. reiectum.*
16 *Testamentum vacillare contradicente vno teste ex necessariis, etiam si cæteri pro testamento deponant.*
17 *Socini ratio peracuta in cons. 92. lib. 3. confutatur.*
18 *Instrumentum testamenti an vacillet, si duo ex septem testibus contradicant.*
19 *Iudicis arbitrio relinqui an fides instrumenti vacillet, cum vnus vel duo testes contradicunt.*
20 *Instrumentum non vacillat ex contradictione vnius testis, si leuis ponderis est causa.*
21 *Instrumenti fides non vacillat ex contradictione testis, qui ex consuetudine non requiritur.*
22 *Instrumentum non vacillat cum testis contradicens de mendacio conuincitur.*
23 *Praxis quæ obseruãda cũ testes instrumẽto cõtradicunt.*
24 *Instrumentum an vacillet, cum duo testes contradicunt, etiam stante numero perfecto.*
25 *Instrumentum vacillare si vnus testis ex descriptis contradicat cæteris tacentibus, vel mortuis.*
26 *Castrensis opinio reiecta.*
27 *Instrumentum non vacillat contradicentibus duobus testibus, si cæteri ad fauorem instrumenti deponant.*
28 *Decij cons. 101. num. 2. declaratur.*
29 *Alex. consi. nu. 12. lib. 5. declaratur.*
30 *Instrumentum non vacillat contradicentibus aliquibus testibus, cæteris culpa aduersarij impugnantis iam vita functis.*
31 *Instrumentum non reddi suspectum cùm testes instrumẽtarij negant, se memores eorum, quæ scripta fuerunt.*
32 *Instrumentum falsum arguitur cum duo, vel tres testes deponunt aliter dictum fuisse, quam scriptum.*
33 *Testes non descripti in instrumento, cum illud impugnare volunt, debent esse omni exceptione maiores.*
34 *Testes non descripti in instrumento debent optimè concludere, dum illi contradicunt.*
35 *Praxis deducẽdi tẽpus celebrati cõtractus, vt instrumẽto contradici possit, si testes tẽporis memores non sunt.*
36 *Instrumentum vacillare contradicente solo teste ex nõ descriptis.*
37 *Instrumentum an vacillet, cum duo testes ex non descriptis contradicunt, variæ sunt doctorum opiniones.*
38 *L. optimam. C. de contrab. & comm. stip. declaratur.*
39 *Notarium vim duorum testium obtinere. & ibidem declaratur.*
40 *Notarij testimonium alteri præfertur.*
41 *Instrumentum probationem probatam facere.*
42 *Iudicis arbitrio relinqui, an instrumentum vacillet duobus testibus ex non descriptis contradicentibus.*
43 *Instrumentum sustinetur cum notarius & vnus testium pro illo deponunt.*
44 *Instrumentum reddi suspectum cum tres vel quatuor testes etiam ex non descriptis illi contradicunt.*
45 *Instrumentum non reddi suspectum tribus, vel quatuor testibus contradicentibus, si alij pro instrumento deponunt.*
46 *Instrumentum coram Principe celebratum non redditur suspectum, ex testimonio trium vel quatuor contradicentium.*

CASVS CV.

Quando reddatur suspectum instrumentum, si testes vel instrumentarij. vel ex non descriptis contradicunt, plenissimè explicatur.

QVI in foro & iudicum subselliis assiduè versantur, frequentissimè obuium habent, quænam fides documentis adhibenda sit, & quibus aliquando testibus ea impugnare, si sibi obesse viderint, accuratè possint. & cùm nonnulla iudicis arbitrio hoc casu relinqui videantur, vt suis singulatim locis referam. ego, qui noui disceptationem vtilissimam, & à nostris satis confusè tractatam, lucem aliquam illi pro viribus adferre conabor. Duo ergo capita hac in re constituenda censeo; vnum cum instrumentum à testibus in eo descriptis oppugnatur: alterum, cum impugnatur testibus extrinsecis, hoc est, non descriptis in instrumento.

Primum caput propositæ disceptationis est, cùm
1 † instrumentum oppugnatur testibus descriptis in ipso instrumento. In hoc quidem capite sunt casus plures distinguendi. Verùm antequã eo deueniã, vo
2 lo lectorẽ esse in aliquibus monitum. Primò † testes hos optimè concludere debere: nã & si in omnibus testes concludere semper debeãt, ex reg. l. neque natales. C. de probat. & c. in præsentia, extra eo. ar. tamé præcipuum hoc in casu est, vt optimè cõcludant. ita Abbas in c. tertio loco, num. 7. de proba. & Iaſ. consi. 13. colum. 3. versic. 2. pro eadem. lib. 3. post Alex. con
3 silio 33. num. 8. lib. 3. Rursus † reddere debent sui dicti rationem, etiam non interrogati, vt post Bald. in l. præsbyteri. la 1. col. vlt. C. de episc. & cler. Felin. in c. cùm Ioannes nu. 42. de fi. instr. qui vno in casu declarat, cum scilicet probaretur scriptura non publica.
4 Præterea, constare debet hos testes † esse illosmet, qui in instrumento descripti fuerunt: ita sensit Ang. in l. 1. §. si quis neget. ff. quemeadmo. testa. aper. & clarius Fel. d. c. cum Ioannes. nu. 44. in fi. Decius consilio 101. num. 2. Iaſ. consil. 13. col. 1. in fine lib. 3. Feli. in c. auditis. num. 27. versi. concludit necessarium. de præscrip. Fulgo. consil. 79. col. 1. qui respondit, satis
5 † personæ identitate constare, si ex duabus demonstrationibus appareat, etsi in cognomine variatum aliquando sit. & si Iaſ. d. consi. 13. col. pen. versi. nec ad hoc obstat. dicat, hoc procedere in materia fauorabili, non autem in odiosa, vt in casu isto. & malè certè. nam & contra Iasonem sensit Soc. sen. consi. 28. col. 4. in prin. lib. 3. qui in eademmet facti serie cõtra eum respondit. Illud quoque est hic annotandum, nil re-
6 ferre an † testes isti instrumentarij instrumento contradicentes sunt, vel non, omni exceptione maiores. ita Corneus consil. 232. col. 3. versi. Nec etiam obstat quòd testes. lib. 1. quem secutus est Craue. consi. 56. num. 9.

numero 9. qui numero 10. rationem concludentem subiicit, nempè, quia testes instrumento adhibiti cẽsentur approbati à partibus, nimirum si deinde eo rum persona impugnari nõ potest. l. si quis testibus. C. de testib. idem respondit Soc. iun. consi. 189. num. 52. libro 2. & consi. 17. numero 15. libro 3. quibus intel
7 ligimus malè consuluisse † Iaſ. consilio 124. columna 2. versiculo, sed ad istud. libro 1. consilio 153. num. 5. versiculo 9. deueniendo, libro 2. & consilio 12. colũna 5. versiculo 3. principaliter. libro 3. qui & hoc casu testes omni exceptione maiores esse debere respondit. quod etiã visus est sentire Bal. consilio 37 libro 1. & Cæpolla consilio crim. consilio 21. nume. 5. 6. falsum est. nam eorum opinio procedit in casu subsequenti, hoc est, in testibus extra instrumentũ, vt suo loco dicemus. Hæc tamen doctrina intelligitur quòad defectus, quos testes isti patiebantur tempore celebrati instrumenti, non quoad superuenientes. nec enim contrahentes quòad hos testium fidẽ probarunt. ita respondit Alex. consilio 191. numero 1. libro 7. nec dissentit Crau. d. cõsilio 56. nu. 10. huc pertinet quod docuit Bald. in l. 1. nu. 6. C. de testam. nempè testes instrumentarios effectos inhabiles tẽpore, quo tractanda causa est pro instrumento, non contra instrumentum testimonium ferre posse. cogitabã tamen aliquando defendi an posset Baldi, Iasonis & aliorum sententia: vt vera sit quòad notariũ, qui cũ testiũ fidem, quemadmodum contrahentes, probasse non videatur, non potest illius legalitas & fides illorũ testmonio impugnari: atque ita visi sũt sentire Alex. consi. 70. nu. 6. li. 1. & Cæp. consi. 21. nu. 7. quos nouissimè secutus est Io. Anch. Regiensis. q. 7. nume. 9. {& Bossius tract. causarum criminal. tit. de falsis, nu. 46.}

9 Primus est casus huius capitis, quando † testes omnes aduersantur instrumento, dicentes se non interfuisse illi instrumento, tunc dubio procul instrumentum reprobatur, ita vt verè falsum dici possit. ita Bal. in d. l. 1. §. si quis neget. numero 6. & ibi Angelus ff. quemad. testa. aper. Felin. in cap. cùm Ioannes. numero 46. de fide instru. qui communem esse scribit. Didacus libro 2. varia. resolu. cap. 11. numero 10. versi. secunda cõclusio. ex tex. cap. tertio loco, de proba. & tex. cap. tam literis, de testib. & probat d. l. 1. §. si quis neget, quo probatur fidem instrumenti variare, & (vt nostri dicunt vacillare, cùm testis vnus tãtum instrumentarius contradicit. ergo sine dubio falsum arguitur, cùm contradicunt omnes. Adfertur & illa ratio quòd instrumentum à testium fide firmatur. §. sed & si quis. & §. si verò, in auth. de instrũ. fide & cautel. gl. in l. generali. C. de tabul. lib. 10. Boc. q. 118. nume. 1. vbi ergo deficiunt, sequitur deficere & instrumentum. Nec hoc loco considerari potest aliqua testium singularitas, quandoquidem vnum & idem concludunt, & si per singulares eorum sensus. ita Bart. d. §. si quis neget. numero 6. in fine. idẽ scribit Felin. in d. cap. cùm Ioannes. numero 35. in fi post Ancha. consi. 73. idem respondit Craue. consilio 56. numero 17. reiecta Abbatis opinione, qui post
10 Inno. in c. cùm Ioannes, docuit necesse fore, vt † testes se vocent in hoc contestes. & cũ illis sensit Bal. & Alex. relati à Craue. d. consilio 65. num. 8. quorum inquam opin. est falsa. nam si neuter illorum adfuit illi instrumento, & vnus separatim ab alio examinetur, quomodo vnus alterum, vt contestem, nominare poterit? Hic casus procedit, etiam si alij testes extra instrumentum deponerẽt in fauorem instrumẽti, vt ex infrà referendis clarè patebit.

11 Secundus est casus, cùm † vnus tantùm testis cõtradicit instrumẽto, in quo adhuc supereſt integer numerus ad illius actus perfectionem: vt putà, octo testes sunt in testamento adhibiti, si vnus contradicit, testamentum suspectum non redditur, cùm perfectus numerus testium in testamenti confectione necessarius adhuc supersit. ita Bar. d. §. si quis neger. numero 2. & numero 7. quæ cõmunem testatur. idẽ tradit Io. de Ana. consilio 97. numero 3. seu Bolog. ibi in additio. {Bossius tract. causarum criminaliũ tit. de falsis nu. 39.} & vere nõ est, qui dissentiat. Est ratio, tum quia singularis est, tum quia eo subducto actus remanet integer & solemnis. Conferet, quod scribit Bart. l. demonstratio falsa. nume. 15. de cond.
12 & demon. dum ait, quòd cum duobus † cõsinibus res satis probetur, si tertia demõstratio non esset vera, nõ vitiaret. cùm Bartolo sentiunt cæteri, Dec. cõs. 13. in fine. Pariſ. consi. 65. numero. 8. libro 1. & consil. 58. numero 1. & nume. 21. 23. lib. 3. Ruinus consilio 10. nu. 2. & consi. 11. nu. 3. lib. 5. Soci. iun. consi. 127. nu. 18. lib. 3. Alcia. resp. 116. nu. 9.

13 Tertius est casus, cùm † vnus testis numerarius, actuique necessarius cõtradicit, putà si vnus septem testium testamenti, testamentum impugnet, tunc instrumentum suspectum redditur, atque ita eius fides vacillat, nõ tamen falsum redditur: solùm enim ad probationem faciendam fidem perdit. ita glos. d. §. si quis neget, & ibi Bar. nume. 2. & numero 7. post plures ex antiquis. sic Ang. consil. 169. Super puncto. colum. penul. versi. venio ad secundum. idem scribit Fel. d. ca. cùm Ioannes num. 50. Soc. sen. consi. 213. in fin. & consi. 229. col. 3. versi. secundò præmitto. lib. 2. Afflictus decis. 166. nu. 5. Boer. q. 118. nu. 6. qui Comens. & Fulgo. retulit. Zasius libr. 2. singula. respon. cap. 23. numero 11. Didac. d. lib. 2. varia. resol. cap. 13. nu. 10. versi. secunda conclusio. & instrumenti fidem tantùm infirmari, non autem instrumentum falsum effici respondit clarè Soc. sen. consi. 28. col. 1. versi. respondeo etiam, & consilio 92. col. 1. libro 3. & Craue. consi. 56. nu. 20. sic Boer. d. q. 118. nu. 15. & 17. quando vnus ex duobus necessariis contradicit. sic respondit Neuiza. consil. 27. numero 19. 20. {idem scripsit Bossius in tract. causarũ criminal. tit. de falsis. nu. 2. & ibi. nu. 3. idem esse ait, cùm Sic testis negat vnum quod est ex solennitate actus, vt putà quod testatorem, vel contrahẽtes non cognouit: vt tamé erat necesse dispositione statuti cognoscere. Ex} quo se-
14 quitur, non esse verùm quod post † Bal. consi. 29. li. 1. consuluit Gramma. consi. 51. nu. 5. contradictionẽ huius solius testis iudiciũ sufficiens præstare ad torturã: est inquã falsũ, quia inquiri solũ potest ciuiliter ratione probationis. ita Comensis consi. 135. Ad primum. col. vlt. hic casus satis probatur in l. cùm tabulæ. ff. de bono. possess. secund. tab. Adfertur etiam ratio, quia solennitas testamenti probatoria, quæ septem testibus consistit, deficit: ergo & testamentum. idem in aliis similibus, quibus constat malè respon
15 disse † Fulgo. consi. 79. Quidam nomine Britinus. col. 2. versi. alterius verò testis, dum dixit testimoniũ vnius ex numerariis testibus instrumenti contra instrumentum prolatum non nocere ipsi instrumento, quia immo nocet.

Extenditur hic casus, vt locum habeat, etiam si cæ
16 teri testes examinarentur ad fauorem instrumenti: putà septem testes sunt in testamento, vnus contradicit, cæteri sex examinantur pro testamento, sex isti non tuentur testamentum, quin eius fides vacillet. ita respõdit Soc. sen. d. consilio 28. in princ. libr. 3.

qui

Universidad de Deusto Biblioteca

qui poſt Inn.& Imo.hanc rationem acute perpen-
dit.nam teſtamentum non ſuſtinetur,cùm ſex teſtes
tātùm ſunt adhibiti.quare prçſuppoſito millies huic
teſtamento neminem contradicere,adhuc illud te-
ſtamentum ex illorum ſex teſtium teſtimonio non
defendetur:quantò fortius ergo cùm vnus ex ſepté
quibus teſtamentum conficitur,contradicit.opinio
nem hanc probauit idem Soc.conſi.92.col.1. verſi.
nec obſtat,lib.3. Alex.conſi.17.num.15.lib.3.Pariſius
conſi.162.nu.24.lib.4.Soc.iun.conſi.88.num. 12.&
conſi.132.nume.5.lib.3.& egregiè Alcia.reſpon.599.
17 Verùm acuta † Socini ratio,qua in hanc opinio-
nem adducitur,vera non videtur.maximè enim dif-
fert,quòd ſolùm ab initio ſex teſtes in teſtamento
ſint adhibiti,ab eo quòd adhibiti ſint,& vnus eo-
rum ſe ſubtrahat.nam quando ab initio non fuit ad
hibitus,re ipſa conſtat legis formam non eſſe obſer
uatā,atque ita teſtamētū eſſe ipſo iure nullū. at quā
do vnus ſe ſubtrahit aliis atteſtātib.de veritate teſta
mēti calumnioſè potius, q̃ verè repugnare videtur,
& ſuum hoc teſtimonium confunditur aliorū teſti-
monio,vt egregiè ſcripſit pract.Papiē.in forma op-
po.contra inſtrum.in verbo dignoſcitur.nu.3.in fine
poſt Inno.d.cap.cùm Ioannes.de fide inſt.Hinc re-
ſpondit etiam Iaſon conſi.124.col.3. verſ. tertiò &
adhuc.lib.1.conſi.13.col.2.verſi.ſed præmiſſis.lib.3.&
18 conſi.13.nu.7.lib.4.quòd † ſi duo(quod eſt fortius)
teſtes teſtamentarij inſtrumento teſtamenti contra
dicerent, & tres vel quatuor alij ex deſcriptis in eo
deponerent pro teſtamento, teſtamenti fides non
improbatur,infirmatúrque.Verùm Alciatus d. re-
ſponſ.599.in ſpecie dixit Iaſonem malè conſuluiſſe,
& Doctores ab eo relatos non affirmare illud, ad
quod allegantur.cum Iaſone tamen ſentiunt Io. à
Plateain §.Item verborū.inſt.de inutilib. ſtip.& alij
nonnulli relati à Boerio.d.q.118.nu.12.quidixerūt,
quòd ſi ex duobus teſtibus inſtrumento neceſſa-
riis vnus inſtrumento contradicit,& alter cum no-
tario deponit pro inſtrumento . inſtrumenti fides
non vacillat.& innuit Boerius ibidem num.13.hanc
eſſe communem,& in conſilio Burdegalenſi aliàs iu
dicatum pro ea fuiſſe,ipſe tamen Boerius illi non
acquieſcit, quamquàm confuſè multa pertractet.
{Idē ſenſit Franc.de marchis q.613.nu.3.in 2.par-
te.}Sic etiam reſpondit Marſilius conſi.27.nu. 14.
qui allegat Imolam d. ca.cùm Ioannes.& Alex.cōſ.
93.nu.12.lib.5.ſed Imola & Alex.loquuntur quan-
do remanet perfectus numerus.In tanta ergo Do-
19 ctorum controuerſia dicendum eſt,eſſe † iudicis ar
bitrio plurimum tribuendum,qui iuxta teſtium cō
ditionem & notarij formam arbitrabitur,an inſtru
menti fides integra ſit , vel potius vacillet. quam
quidem ſententiam confirmant verba Conſtantini
Harmenopuli in iuris promptuario libro primo tit.
6.rub.de non ſcripto teſtimonio. verba hæc ſunt:
Cum aliud literarum collatio,aliud teſtimonia aſſe
runt,tum nos exiſtimauimus longè maiorem eſſe fi
dem atque auctoritatem eorum , quæ à viua voce
cū iuriſiurandi religione dicuntur,quàm ipſius ſcri
pturæ.Hoc tamen iudicis ſolertiæ & religioni per-
mittatur,vt iis quæ veriora putarit , potius quàm
ſuſpectis fidem habeat.
20 Declaratur primò hic caſus vt locum † ſibi non
vendicet,cum cauſa leuis præiudicij eſt , tunc per
contradictionem vnius teſtis fides non vacillat. ita
Feli.in d.cap.cùm Ioannes.numero 51.& Boe.d.q.
118.nu.7.exemplum adferunt in cauſa poſſeſſorij,
quod ſanè exemplum improbant aliqui.

21 Declaratur ſecundò non procedere † quando
ex conſuetudine loci teſtes non requiruntur, ſi ali-
qui adhibeantur, & vnus contradicat,non tamen
fides inſtrumenti vacillat.ita Boe.d.q.118.nu. 27.&
rectè.Ratio eſt,quia actus,forma,& ſolemnitas non
deficit.atque ita ceſſat illa ratio Socini.idem ſenſit
Feli.d.ca.cùm Ioannes.nu.50.in fine.
22 Declaratur tertiò non procedere,quando is † te
ſtis contradicens conuinceretur de mendacio.pu-
tà,inquit iſtū non adfuiſſe illi inſtrumento , cæteri
verò dicunt eum adfuiſſe. ita Pract.Papien.ſuprà
relatus.atque ita relati Doctores intelligi poſſunt
quando cæteri teſtes non negarent illum contradi
centem non adfuiſſe,quamquàm ita actum fuiſſe de
ponant.eſt tamen cogitandum,quia difficilis eſt lo
23 cus.optimum in † praxi erit probare ſex aliis teſti
ſtibus de illius contradicentis præſentia.ſed maius
eſt dubium cum è duobus,qui deſcripti ſolum ſunt
vnus cōtradicit.hoc in caſu multum operabitur iu-
dicis diligentia, perſcrutando de maiori veriſimili-
tudine.{Declaratur quartò non procedere cùm v-
nus teſtiū ſe ſubſcripſit teſtamento,&deinde vult ei
contradicere.non enim auditur.Bàrt.d. §.ſi quis ne-
get.num.11.Ant.Capicius,deciſ.192. numero 5.vbi
ex l.eos.ff.de falſis,ait eum teneri de falſo,qui con-
tra ſuum ſignum dixit.}
24 Quartus eſt caſus,cùm † duo teſtes inſtrumen-
to contradicunt,ſed perfectus adhuc in eo nume-
rus ſupereſt.hoc in caſu inſtrumentum ſuſpectum
reddi ſcripſit Bar.d.§.ſi quis neget.nu.8.purà in in-
ſtrumento celebrati contractus,adhibiti ſunt qua-
tuor teſtes,cùm duo ſufficerent:ſi duo inſtrumento
contradicunt,dicentes ſe nunquàm fuiſſe illi inſtru
mento præſentes, fides illius inſtrumenti vacillat.
Cum Bartolo alij plures ſentiunt,vt apud Craue.
conſi.56.numero 2.qui nume. 16. retulit Baldum
conſi.228.In quodam inſtrumento lib.1.vbi reſpon
dit,quòd ſi in inſtrumento adſcripti ſunt quinque
teſtes,cùm duo ſufficerent,ſi tres contradicunt, in-
ſtrumentum ſuſpectum redditur. Baldum quoque
eſt ſecutus Didacus d.cap.12.nume.10 .verſ.ſecun-
da concluſio.Zaſius idem ſenſit,& ſi Baldum non
referat,lib.2.ſing.reſpon.c.23.nu.12,verſ.ſed fallit.
Fulgo.conſi.79.col.2.ex tex.l.optimam.C.de contra
hen.& committe.ſtip. & rationem illam egregiam
conſiderant Baldus & Craue.quia vbi teſtes inſtru
mentarij non ſunt examinati pro inſtrumento, ſtat
adhuc dubitatio,an ſi examinarentur , deponerent
pro ipſo inſtrumēto.& licet præſumi debeat, quòd
verè deponerent,attamē tāta nō debet eſſe vis præ
ſūptionis,vt vera probatio ex duorū teſtimonio illi
cedere debeat.hac ratione rectè cēſuit poſt Inno.d.
25 c.cū Ioan.Boe.d.q.118.nu.19.ꝙ vbi † vnus ſolus,
vel duo ex teſtib.inſtrumēto adſcriptis negarēt ſe in
terfuiſſe,cæteris tacētib.vel mortuis,etiā ſi cētū eſſēt
deſcripti,fides inſtrumēti debilitatur.nā ex hoc(in-
qt Inn.)occurritur fraudi falſariorū,dū plures teſtes
mortuos inſtrumēto adſcribūt. exiſtimātes illud nō
poſſe minori numero debilitari & oppugnari,vt ve
rè poteſt.nā & ſi ſit præſumptio ꝓ inſtrumēto,quip
pè ꝙ præſumatur teſtes mortuos ſtare pro inſtrumē
to,attamē cū cōtrariū probari poſſit,ſi probetur duo
rū teſtimonio ceſſat illa præſumptio:immo cōtraria,
deinde inſurgit , quòd ſi illi iam mortui ſuperſtites
eſſent,pariter dicerent ſe præſentes illi inſtrumēto
nō fuiſſe.ita cōſiderant Bald. Alber.& Pariſ.à Boe.re
lati d.q.118.numero 20.in fi.{& cū Inno.ſenſit Boſ-
ſius in tract.cauſarum criminaliū tit.de falſis.nu.34.}
Et

Et ideo malè ſenſit Caſtren.in l.hæredes palà n, in
prin.de teſta.cuius doctrinam dixit ſingularem Mar
ſil.ſing.285.Multi ſunt.& in l.vnius facinoris.§. vlt.
26 nu.7.de quæſtio.nam dixit † Caſtren.quòd ſi in in-
ſtrumento ſint deſcripti ſex teſtes, cum duo ſuffice-
rent,ſi duo contradicunt,& reliqui ſint mortui, in-
ſtrumentum non redditur ſuſpectum,& malè rela-
ta ratione.
Declaratur primò hic caſus,vt locum ſibi non vē
27 dicet quando † teſtes inſtrumentarij perfecti nume
ri exiſtimantur,& ad fauorem inſtrumenti deponūt:
putà,quinque teſtes adhibiti ſunt in inſtrumēto ce-
lebrati cōtractus,cum duo ſufficerent,ſi tres vel duo
contradicunt inſtrumento,& duo alij deponunt pro
inſtrumento,inſtrumenti fides non vacillat.ita reſpō
dit Bald.d.conſi.228.In quodā inſtrumento.li.2. quē
ſecuti ſunt Didacus d.c.13.nu.10.verſ.ſecunda conclu
ſio.& Craue.d.cōſ.56.nu.16.{Boſſius tract. cauſarū
criminal.tit.de falſis,nu.32.} addo eiuſdem opinio
nis Alex.conſ.17.nu.14.in fine lib.3.& cōſ.149.nu.10.
lib.1.qui econtrà loquitur,quando numerus repro-
bantiū multùm excedit numerū confirmātiū, inſtru-
mentū redditur ſuſpectū.quod ſenſit & Zaſius d.c.
23.nu.12.verſ.ſecundò falllit.qui arbitrio iudicis mul
ta tribuit.ſic pract.papien.in forma opponendi con
tra inſtr.in gl.dignoſcitur.nu.4.addo etiam Soc.iun.
conſi.132.nu.5.lib.3.qui Crauettæ reſponſum retu-
lit.& verè idem ſenſit Soc.ſen.d.conſi.28.in prin.lib.
3.Baldum quoque d.conſi.228.ſecutus eſt Boer.d.q.
118.nu.18.qui aliud Baldi conſ.36.Quidam tabellio.
lib.3.retulit.& hoc caſu intelligi poteſt procedere cō
28 ſi.† Decij 101.nu.2.vt etiam ſenſit Craue.d.conſ.56.
numero 15.non tamen exprimit Decius in illa facti
ſpecie teſtes inſtrumentarios fuiſſe pro inſtrumento
29 examinatos.Sic etiā intelligi debet † Alex. conſ.93.
numer. 12.lib. 5.quem ſuprà retuli.Ratio ſolida eſt,
quia hoc caſu numerus teſtium perfectus,& forma
ſupereſt: & licet aliquorum teſtium contradictio ad
ſit,illa tamen tollitur ex teſtimonio aliorum pro te-
ſtamento deponentium. id quod non contingit in
caſu præcedenti,vbi perfectus numerus nō ſupereſt,
quidquid malè reſpondendo effutierit Iaſon.
Declaratur ſecundò non procedere , quando is,
30 qui † inſtrumentum impugnare conatur, diſtuliſſet
per multum temporis,ita quòd veriſimiliter expecta
uerit mortem teſtium, quibus eius aduerſarius in-
ſtrumentum confirmaſſet:ita Baldus d.conſi.36.Qui
dam tabellio.lib.3.quem Boe.retulit d.q.118.num.21.
& idem reſpondit Fulgo.conſi.79.Quidam nomine
Britinus.colum.penul.verſi.& violenta profectò.qui
& illud ſcribit,ceſſare ſuſpicionem quando vigore il
lius inſtrumenti is ad cuius fauorem factum eſt ſciē
te aduerſario diù poſſedit.alia nonnulla ſcribit Boe-
rius d.q.118.nu.21.22.
31 Quintus eſt caſus,cum vnus † vel duo,vel plures
ex teſtibus inſtrumentariis non negant ſe interfuiſſe
illi teſtamento,ſed ſolùm dicunt,ſe non eſſe memo-
res eorum,quæ acta & ſcripta fuerunt.tunc inſtru-
mentum non redditur aliquo modo ſuſpectum.ita
Bar.d.§.ſi quis neget.numero 9.Alex.conſi.33.nume.
22.lib.3.& conſi.88.numero 3.lib.4.practi.papien. in
forma.oppo.contra inſtru.in glo.dignoſcitur.nume
ro 3.Feli.d.cap.cùm Ioannes.colum.penul.in princ.
de fide inſtru.Iaſon.conſi.124.colum.3.verſi.ſecundò
& adhuc.lib.1.Zaſius lib.2.reſpo.ſingula.cap.23.nu.
11.verſi.fallit.Eſt ratio,quia nihil hic contra inſtru-
mentum dicitur l.cum precibus.C.de proba. Zaſius
tamen inquit iudicis arbitrio tribui,vt cōſideret an

factum ſit recens vel antiquum: vt veriſimile ſit te
ſtes eſſe memores,vel non.
32 Sextus eſt caſus,quando † teſtes hi inſtrumenta-
rij deponunt contra ſubſtantiam ipſius inſtrumen-
ti.nec enim hic negant,quin præſentes fuerint cùm
celebratum fuit inſtrumentum,ſed dicunt aliter fuiſ
ſe dictum,quàm ſcriptum.tunc ſi duo ſunt,vel plu-
res,qui hoc affirmant,inſtrumentum redditur ſuſpe-
ctùm,immo falſum arguitur,vt probat l. cum pre-
cibus.C.de proba.atque ita concludit Bar.d.§.ſi quis
neget.nume.10.Feli.d.cap. cùm Ioannes.nume. 48.
Bolog.in additionibus ad conſilia Ioan.de Ana.cō-
ſi.97.nume.3.& in fine.
Secundùm eſt noſtrę diſceptationis caput,cùm ſci
licèt inſtrumento contradicunt teſtes, qui in inſtru-
mento deſcripti non fuerunt, deponentes vel inſtru
mentum illud non fuiſſe vnquàm eo loco & tem-
pore celebratum, vel aliter actum quàm ſcriptum.in
quo quidem capite caſus alioqui diſtinguendi ſunt.
Verùm prius lectorem noſtrum vellem animaduer-
33 tere,† teſtes hos eſſe debere omni exceptione ma-
iores:ita Bart.d.§.ſi quis neget.numero 12.in fine.Fe
li.in d.cap.cùm Ioannes.numero 44.Cur.ſen. conſi.
56.colum.3.Soc.iun.conſi.189.nume.52.lib.2. Boe-
rius d.q.118.numero 14.col.vlt.Craue. conſi.56.nu.
9.& conſi.75.nume.34.Gramma.conſi.35. Didacus li
bro 2.varia.reſolu.cap.13.nume.10.verſi.Prima con-
cluſio.{Boſſius. d.tract.cauſarum criminal.tit.de fal
ſis, nu.43.} quā doctrinam probat l.optimam,in fi-
ne.C.de contrah.& committ.ſtipul.quæ hoc caſu in
telligi debet.Accedit & ratio , quia magna eſt præ-
ſumptio pro inſtrumento. d.l. cum precibus. C.de
probatio.ad elidendam ergo hanc iuris præſumptio
nem validiores probationes requiruntur:iuxta l.vlt.
ff.quod met. cauſa. cum ſexcentis ſimilibus. Præte-
34 reà † teſtes iſti debent optimè concludere , dicen-
do ſe fuiſſe eo tempore & hora illo in loco, in quo
inſtrumentum hoc aſſeritur confectum , ibique in-
ſtrumentum nullum fuiſſe celebratum, quoniam ce
lebrari non potuiſſet quin ipſi vidiſſent.ita Bar.d. §.
ſi quis neget.numero 13.Iaſ.d.conſi.13.col.4. & col.
penul.ver.Quartò facit.libro 3.Alex.conſi.93.nume.
12.lib.5.Decius conſi.101.col.2.Craue.conſi.56.nu.
6.in fine.nam vbi de eodem tempore , & loco non
deponerent,nihil concluderent,quia alio tempore
& loco celebrari potuiſſet. quare conſilium erit ſe-
cundum Bart.d.§.ſi quis neget. numero 13. vt,ſi te-
35 ſtes bene temporis † non ſunt memores,capitulum
producatur,in quo deducatur contractum illum ſe-
mel tantùm inter partes celebratum fuiſſe. quod ſi
fatebūtur partes,optimè concludunt teſtes deponē-
tes illo in loco inſtrumentum celebratum non fuiſ-
ſe.Bartoli conſilium probarunt Bolog.in additioni-
bus ad conſilia Io.de Ana.conſ.97.num.3. & Feli.in
cap.cùm Ioannes.nu.6.de fide inſtrum .
36 Primus nunc eſt huius capitis,quando † vnus
tantùm teſtis contradicit,tunc dubium nō eſt inſtru
menti fidem non debilitari.tum quia ſingulare teſti
monium eſt,tum quia validior inſtrumenti fides eſt,
& hoc in caſu nemo eſt qui dubitat.
37 Secundus eſt caſus,cùm duo † teſtes inſtrumen-
to contradicunt,quo quidem in caſu ſunt Doctorū
variæ opiniones.Vna fuit Inno. Ioan. And. Butr. &
Cald.vt retulit Abbas d.cap.cùm Ioannes. nu. 13. &
Feli.numero 35.de fide inſtrum.inſtrumentum ſuſpe
ctum reddi , & falſum poſſe dici. idem reſpondit
Gramma.conſilio 51.numero 4.& Zaſius lib.2. ſin-
gularium reſpōſ.cap.23.nu.13.qui nu.15.fortius dixit,
etiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam si adesset sigillum publicum, vel iudicis auctoritas.relati Doctores sunt in hanc sententiam ad ducti ex tex.l. optimam.C.de contrah. & committ. stip.ex cap.tertio loco,de proba.& in capi.tam lite-
38 ris, de testib.Verùm d.† l.optimam, non probat,cũ nõ exprimat ibi quot numero testes illi esse debeãt, & ideo glos.eo loci intelligit de tribus,vel quatuor testibus.sic respondetur ad d.ca.tam literis. Quarto ergo loco fortius vrgere videtur illa argumentatio, fides & auctoritas instrumenti à notario pendet. ca. ad audientiam,de præscrip.sed notarius vnus tãtùm est,ergo duorum testimonium illius testimonio præferri debet.Verùm nec hoc fundamentum satis solidum est, quandoquidem sunt qui affirmant, notarium duorum fidem habere.qua de re infrà statim.

Secunda fuit opinio glossę in l. in exercendis C. de fide instr.in d.l.optimam.C.de contrahen.& cõmitt.stip.& in d.cap.tertio loco. testimonium duorũ non sufficere ad impugnandum instrumentum, sed tres saltem esse debere.quam opinionem sunt secuti Guido Papæ & alij,quos retulit Didacus d. libro 2.varia.resol.cap.13.numero 10.versicu prima conclusio,idem scribit Pract.Papien.in forma oppo.contra instrum.in glos.dignoscitur.nume.1.versic secundo casu.& omissa horum argumentatione,quam de struit & rectè Bar.d.§.si quis neget.numero 12.sic melius secundum Bar. argumentari potest,instrumẽ
39 tum vim duorũ habet.tanti enim ponderis est † notarij auctoritas:sic sensit & Ruin. cons.36.nu.1.lib.4. & Bologn.in additio.ad consiliũ 10.de Ana.cons.97. numero 4.non ergo duo contrarij testes sufficient. quoniam par esse probatio, & in dubio prævalere debet instrumentum. l.cum precibus. C. de proba. Verùm non probatur maior illa propositio,instrumẽtum seu notarium duorum testium vim habere: in cuius quidem propositionis elucidatione erat à nostris elaborandum,cùm ab ea tota difficultas præsentis disputationis pendere videatur.Reperio Baldum in l.vltima,numero 18.C.de fideicom.sic distinguentem:Aut notarius examinatur vt testis: vt probatio per vocem viuam fiat,& tunc vnius testis personam sustinet:Aut probatio fit per scripturam,tunc notarius in numerum testium non computatur, cùm in forma testis non deponat.idem Baldus in rubr.C.de fide instru.nume 19.idem sensit Bart.in l. Domitius Labeo,in fine,de testa.Barba.consilio 42.col. 6.libr. 4.sed forte nos non sumus in hoc casu,quia nõ quærimus an in numero testium computetur, vel non. Baldus ergo in auth.sed cùm testator. nu. 16.C.ad l.
40 Falcid.docuit,† plus credendũ esse notarij testimonio,quam alterius testis.Verùm non declarat Baldus ad rem nostram,cùm sola scriptura notarij reperitur, & is non examinatur.credo itaque hoc non esse iure diffinitum,cùm in iure tantùm cõstitutum sit,notarium hanc habere facultatem recipiendi instrumẽta,quæ magna illa præsumptione adiuuantur,vt vera credantur,l.cum precibus. C.de proba.imuo di-
41 cunt nostri † instrumentum continere probationẽ probatam,vt latè aliquando retuli in tract.recuperãdæ possessionis,Remedio primo, num.225. non tamen declarant,an instrumentum,seu notarius vices duorum,vel trium testium sustineat.

Tertia itaque fuit opinio antiquorum,Nicolai scilicet,de Matthar.& Iacobi de Arena,quos retulit,& secutus verè videtur,si rectè perpẽdamus,Bar.d.§. si
42 quis neget.nu.12.hoc † iudicis arbitrio relinqui.idẽ. aliqui sentiunt,vt retulit Feli.d.ca.cum Ioannes. numero 35.& Didacus libro practica.quæstion.cap.20. nume.6.quibus hoc casu accedo.Inquit itaque Bar. iudicem caute & diligenter inspicere debere personam notarij,quæ si suspecta est,vel scriptura aliquo vitio laborat,testibus magis credendum est: si verò omnis cessat suspicio,tunc magis instrumento quàm testibus credi debet.d.l.optimam,in fine.C.de contrah.& committ.stip.atque ita intelligi & declarari potest locus Constantini Harmenopuli, quem supra num.19,retuli.

Non procedit tamen hæc opinio,quando pro ip-
43 so instrumento examinatur vnus testis: tunc fides notarij & huius testis omninò prævalet testimonio duorum instrumento contradicentium,ita Imola d. c.cùm Ioannes.& d.§.si quis neget. numero 5. quẽ sic declarat Crau.d.cons.56.numero 15.sic etiã procedere hoc casu potest.quod respondit Ias. d. consil. 13.col.3.in prin.lib.3. qui tamẽ subdit iudicem ex negotij aptitudine inclinare debere pro instrumento. Ego absolutè sentio iudicem omnino hoc casu pro instrumento pronuntiare debere.ita etiam hoc casu potest procedere responsum Alex.consilio 93.nume. 12.lib.5.& singulare Marsilij 61.§idem sensit Bossius tract.causarum crimi.tit.de falsis nu.33.}
44 Tertius est casus † quando tres,vel quatuor testes contradicunt huic instrumento,tunc ex omniũ opinione redditur suspectum instrumentum.
45 Declaratur primò non procedere, † quando instrumentum duobus testibus examinatis sustinetur: nam tunc suspectum non redditur.& vt vno dicam verbo, quando instrumẽto dõtradicunt testes,quod ab aliis sustinetur,plures semper numero esse debẽt reprobatorij.ita Ruinus consilio 35.num. 1. & clarius consilio 36.numero 1.lib.4.si etenim tres sunt comprobatorij,quinque debent esse reprobatorij, cum duorum testium vices sustineat instrumentum, & si dubitabile hoc sit ex iam relatis.idẽ censuit Zasius lib.2.singularium responso.cap.23.colum.vltim. vers.hæc adsertio.
46 Declaratur secundò non procedere † quando ageretur de instrumento coram Principe celebrato: ita Zasius d.cap.23.in fine.

SVMMARIVM.

1 *Testis pro vniuersitate sua recipitur in ciuilibus,cùm aliunde probationes haberi non possint.*
2 *Testes alios nec actu nec habitu potuisse interuenire requiritur,vt testes pro sua vniuersitate probent.*
3 *Testes vniuersitatis pro ea deponentes perfectè non probare.*
4 *Vniuersitatis testes probant cùm nullum ipsi commodum sentire possint ex causæ exitu.*
5 *Confinia vniuersitatis probari per testes eiusdem vniuersitatis.*
6 *L.consensu.§.super plagis.C.de repud.declaratur.*
7 *Affectio maior an sit illa patriæ quàm parentum.*
8 *Testes vniuersitatis cum pro ea recipiuntur, directè & non in subsidium recipi.*
9 *Iudicis arbitrio relinqui quando testes probent pro vniuersitate plenè & perfectè.*
10 *Testes de vniuersitate in pari causa minus probant.*
11 *Testis de vniuersitate ratione commodi & ob affectionẽ repellitur.*
12 *Testis de vniuersitate & ab ea salariatus pro ipsa vniuersitate idoneus non est.*
13 *Testes de vniuersitate repelluntur à testimonio,si commodum,vel incommodum inde sint consecuturi.*
14 *§.legatariis,inst.de legatis.explicatio & intellectus.*
15 *Testes de vniuersitate non probant si per indirectum commodum ex causa sentiunt,vel incommodum.*
16 *Clericus pro sua ecclesia idoneus testis non est.*
17 *Testes de vniuersitate in causa criminali pro ipsa vniuersitate idoneos non esse.*
18 *Testis de vniuersitate in causa criminali recipitur contra alterum eiusdem vniuersitatis.*
19 *Affectionis paritas suspicionem omnem tollit.*
20 *Testes de vniuersitate recipiuntur etiam in causa criminali,si magna est vniuersitas.*
21 *Testes de vniuersitate ad probandam innocentiã recipi.*

CASVS CVI.

Disputatio ampla quando testes de vniuersitate pro ipsa vniuersitate recipiantur.

AGITVR sæpissimè in foro & iudiciis quanta sit adhibenda fides testibus qui pro eorum vniuersitate testimoniũ dicunt:vt cum ciuis pro sua ciuitate,oppidanus pro eius oppido,monachus pro eius monasterio testimonium fert. Qua quidem in re,multa iudicis arbitrio tribuuntur,quò tamen is melius suum hoc arbitrium moderare habeat,integram hanc disputationem absoluam. Casus itaque aliquot distinguo,& suis locis quod sit iudicis arbitrium,referam.
1 Primus itaque casus † est, cùm causa ciuilis est, & agitur de eo actu probando,qui probari non potest ab aliis quam ab illis de vniuersitate: vt putà in electionibus,quę secretò inter ipsos de vniuersitate fieri tantùmmodò solent,ii testes recipi debent, & eorũ fides sequi.ita censuit glo.in cap.tertio loco,vbi omnes de proba.Bart.in l.tantum.§.vniuersitatis. num. 1.de rerum diuis.Afflictus decisio.400.numero 1.Petrasan.sing.24.Gramma.consilio 26.numero 36.Plotus l.si quando.numero 142.C.vnde vi.quorum sententia satis probatur in d.cap.tertio loco.sic & in casi Christus,in fine de iureiuran.in l.cùm probatio.ff. de proba.in l.consensu.§.super plagis.C.de repud.& in l.interrogari.C.de quæst.& rectè certè,quia alias veritas periret.

Declaratur primò hic casus,vt tunc demum ha-
2 beat locũ, † cum in negotio illo nec actu nec habitu alter,præter eos,qui ex vniuersitate sunt, potuit interuenire: secus, si habitu potuit interuenire, & non interuenit:putà si negotium adeò secretum erat vt extraneo nulla ratione cognitum esse debuisset, vel quid simile euenisset.ita omnes declarãt d.l.consensu,de repud.& similes.ita in re nostra censuit Petrasan.d.sing.24.Decius consilio 311.numero 3.versiculo & in isto. Ruinus consilio 120. numero octa. & consilio 149.numero trigesimoquinto,libro quinto.Parisius consilio decimoquinto numero 32.libro secundo. Marsilius sing. 73. Gramma. consi. 26. numero 37.cons.45. numer.12.& consil.59.nume. 11. Neuizanus consilio 54.nume.16.Rola.à Valle consi. 24.nu.67.lib.1. Qua quidem in re obseruan dum illud erit,qualitatem hanc nullos testes exteros in actu illo interuenisse,nec interuenire potuisse,esse deducendam & probandam:ita Alex.cons 64. numero 5.lib.1.Gramma.cons.58.nu.4.Plotus in d.l.si quando.nu.149.C.vnde vi.

Declaratur secundò,vt non procedat quò ad ple-
3 nam † probationem.nec enim absolutè & perfectè probant.ita Alexan. dicto consilio 64.nume.5.libro 1.Butr.consilio 24. Marsi.d.sing.73. Roland.consilio 24.numero 69.libro 1.

Secundus est casus, quando aliis testibus fieri
4 posset probatio,sed soli nunc † testes vniuersitatis extant,& cõmodũ, vel incommodũ quid à causæ exitu prouenit,solam vniuersitatem,& non singulos de vniuersitate afficit.putà cùm agitur de legato ciuitati vel collegio,vel monasterio facto pro ædificiis extruendis vel reficiendis,iuxta l.ciuitatibus,de leg. 1. hoc casu recipiuntur testes vniuersitatis, ita Bart.d. §.vniuersitatis.& cum eo receptissima est omnium opinio,ita Alex.cons.68.num.14.lib.2.Feli.in ca. insuper.col.1.& ibi Decius nu.7.extra de testib.Sic ad
5 probationem † finium admittuntur testes de vniuersitate.ita Ruinus cons.vlt.nu.16.lib.4.post Bal.quem refert Ripa in l.1.§ sin autem collegium.nume.2.ad Trebell.& probatur in d.ca.tertio loco,de probatio. & in cap.insuper.& cap.cum nuntius.de testibus. & ex cap.de prudentia.14.q.2.sic etiam probat d.l. in tantũ.§.vniuersitatis,de rerum diuis.& in l.sed si hac §.qui manumittitur.de in ius voca Adferti etiam solet illa ratio,quia is à testimonio repellitur, cùm de suo interesse agitur.l.testis idoneus.ff.de testib.at testis iste de vniuersitate nõ agit de proprio interesse. poterit ergo testimonium ferre.illa minor propositio probatur:is dicitur in re aliqua interesse habere qui agere potest,vel excipere.l.2.§.sed alius.ff.quando appell.sit.l.sed si vnus §.procurator.ff.de iniuriis. at isti de vniuersitate non possunt suo eorum nomine proprio agere,nec etiam excipere.cap.causam. il 1.suprà de iud.cap.edoceri,de rescrip.clem. religiosus,de procura.ergo de eorum interesse non agitur. Scio tamen contra hanc receptam magis opinionẽ sensisse Ang.Arer.inst.de rerum diuis.in princ.nume. 1.quem secutus est Petrasancta.sing.24.Vtrum ciuis. aiunt isti,quòd cùm alij testes adhiberi potuerunt præter istos,his haud facilè credendum non esse, ex
6 † l.consensu.§.super plagis.C.de repud.à sensu contrario.Verùm cõstitutio illa loquitur in verè domesticis,qui in domo cohabitant.id quod sentiens Petrasancta subiicit,† maiorem esse affectionem illam
7 quam quis erga patriam habet,quam illa sit, quam habet erga patrem propriũ,cum patriæ nascamur. l. 1.§.& generaliter. ff. de ventre in poss. mitt. Hinc sentiunt multi,licere filio proprium patrẽ perduellionis reum interficere.l.minimè.ff.de relig.& sumpt. fune.qua de re suprà libro 1.q.90. Accedit, patriam posse suo ciui & incolæ imperare. l.veluti. de iust.& iure.immo scribit Bar.in l.1.§.quod seruus.ff.de vi & vi arma.ex l.postlimin. ff.de capt.& postlimin.reuer. maiorem esse potestatẽ patriæ in ciue suum, quàm patris in proprium filium.Verùm his satisfacere posumus,magnam esse differentiam inter affectionem quam quis habet in patriam,& in patrem:nam nos consideramus affectionem illam ratione sanguinis, ac etiam successionis bonorum,quæ,vt ipsa quotidiana experientia demonstrat,magis mouet, quam faciat illa naturalis,quæ nos patriæ obligat.habet enim in se solum quandam antidotalem obligationẽ, iuxta l.sed & si lege.§.cõsuluit,de petitio.hære. Hinc videmus,leges absolutè reiecisse testimonium filij pro patre,cũ tamen non reiecerit illud ciuis pro sua ciuitate.sentio itaque horum testimonium esse admittendum,nisi iudex noster aliquid obesse pro sua potestate & arbitrio viderit,vt nunc subiiciam.

Illud vnum hic addo,testes hos in casu hoc ipso
8 non † admitti aliquo modo in subsidiũ, sed propriè & directè,vt rectè,contra alios,Felin.in cap.insuper. numero 7.versiculo fallit sextò,post Abbatem ibi de testib.Illud etiam addo,horum testimonium recipi ad integram ac plenam fidem faciendam. ita Felinus d.cap.insuper.numero 2.& ibi Abbas.idem respondit Alex.cons.68.nu.14.lib.2. quamquam Butrius ac alij nonnulli aliter senserint,& male. nam si nil est, quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

quod eis obiiciatur,cur nõ absolutè ac perfectè probare non debent.Decius tamen in cap.insuper. nu.
9 7.in fine, rectè censuit,hoc † iudicis arbitrio relinqui,iuxta personarum & negotij qualitatem, ab illo non dissentit Craue. tract.de antiq.tempo. septima particula primæ partis princip.nu.18.qui alia scribit.

Declaratur primò non procedere,quando aduersa
10 rius † vniuersitatis aliis testibus contrarium probasset:nam in pari causa maior fides est adhibenda illis, qui etiam hac quali quali suspicione carent.ita Abbas.d.c.insuper.nu.2.Afflictus decisio.400. numero 8.& Feli.d.cap.insuper.nu.3. qui hoc verum esse intelligit,cùm veritatem ita vnus ac alter nouit , aliàs enim illis magis creditur , qui magis instructi sunt, etiam si affectione carere ob domesticitatam non videantur,quemadmodum annotauit Bar.in l.quoties. C.de naufrag.libro 10.& Socin.sen.consilio 17. columna 2.libro 1.

Declaratur secundò,non procedere, quando ma-
11 gna † esset affectio ob annexum commodum,sic Feli.in d.cap.insuper.numero 5.vers.fallit quartò. idem sensit Ias.in l.sed si hac.§.patronum.in fine,de in ius voca.Soc.tract.fallen.reg.408.fallen.5.putà, quando magna aliqua iurisdictio esset in controuersia,vel magni aliqui fines.erit tamen in hoc iudicis arbitrium vt diligenter consideret,an tanta sit horum testium hac de causa affectio,vti repelli iure possint.ita in specie admonuit Didacus Couarr.lib.pract.quæstio.ca. 18.nume.4.propè finem.§ Cæterum Baldus in cap. cum nuncius, nume.1. de testib.docuit, hoc iudicis arbitrio relinqui.}

Declaratur tertiò,non procedere,quando præter
12 id quod † testis de vniuersitate est,esset etiam salariatus ab illa vniuersitate.ita respondit Decius consilio 94.numero 2.

Tetius est casus , quando causa est ciuilis totius
13 † vniuersitatis,sed singuli commodum sentiunt in particulari,tunc idonei ij testes non sunt.putà, si agitur de pascuis vniuersitatis,in quibus singuli de vniuersitate sua animalia depascere solent.ita de pascuis verba faciens scribit Cæpolla tract.seruit.rust. præd. cap.de seruit.iuris pascẽdi.nu.18.Didacus.d.lib.pract. quæstio.cap.18.numero 4.qui eiusdẽ sententiæ alios retulit.addo Craue.tract.de antiq.tẽpo.septima particula primæ part.princip.nu.19.Idem quando contentio est de nemoribus,in quibus singuli de vniuersitate ligna accipere possunt:vt in specie scribunt Decius in d.cap.insuper.nu.6.Alex.consil.99.nume.15. lib.5.quo loci declarat non procedere,quando absolutè his non liceret ligna capere,sed necesse illis esset aliquid publicanis soluere & ab eis licẽtiam petere. Ratio illa considerari solet,quia quemadmodum idoneus testis quis non est in sua causa principali.l.in omnib.C.de testib.ita nec in causa est,qua in consequẽtiã cõmodum sentire potest:illa enim commodi affectio oculos caliginare creditur. Nec aduersatur
14 tex.† §.legatariis.inst.de lega.quo adductus contrariam opinionem tuetur Petrasancta d.sing.24. in fi. dum Iustinianus constituit,legatarios idoneos esse testes in causa testamenti, è quo legati commodum sentiunt.& licet Bar.in l.qui testamento.ff.de testa.& omnes in l.dictantibus,C.eo.scribant,legatariũ hunc non posse in particulari testimonium super eorum legato ferre,sed solùm in vniuersum,id quod affirmauit etiam Bellonus consi.14.nu.7.Craue.consi. 232. num.9.Veruntamen idem est ratione cõmodi, quod in consequentiam venit.Satisfacio itaque,& primò ex declaratione eruditi Viglij d.§.legatariis, esse speciale in causa testamenti.Ratio specialitatis vna est, quia legatarij non sunt iuris successores. Secunda, quia testamentum satis confirmatur testibus adhibitis.l.si quis ita.de verbo.obliga. si ergo relictum est legatum testibus,quo testamenti faciendi negotium facilius explicetur,& ob testimonij meritum,aliquid eis datur,non debet euertere testamẽtum hoc,quod ad eius confirmationem factum est.arg.l.legata inutiliter.de adim.lega.Vel secundò respondeo,sic distinguendo,aut cum testimonio legatariorum concurrit notarij scriptura,& tũc,cùm magna notario fides adhibeatur,etiã testib.creditur,ex quo qualis qualis illa suspicio,quæ testibus inest,efficaciori præsumptione ex notarij qualitate tollitur,argumento.l. Diuus.ff.de in integr.restitu. & ex duabus rationibus pugnantibns illa obseruari debet,quæ alteri præponderat.l.ij.qui accessio.de fideiusso.Aut secundo casu nulla extat scriptura,& omninò legatarius est consecuturus legatum,putà,quia dicitur testatorem in sua dispositione adiecisse clausulam codicillarem, tunc legatarius idoneus est testis,cùm in omnem casum vel valeat,vel non,testamentum hoc,legatum is consequi possit.Aut tertio casu nulla extat scriptura,nec clausula codicillaris,sed si legatarij testimonium nõ sustinet testamentum,legata amittunt, tunc idonei testes non sunt.sic sensit Abbas in d.c.insuper.nu.9. & ibi Feli.numero 20.Soc iun.consi.89.numero 12. cum multis subsequentibus libro 1.vltimum tamen hoc distinctionis caput ad dictũ §.legatariis,non parum diuinare videtur.

15 Extenditur primò.vt procedat etiã eo casu † quãdo per indirectum, & in quandam consequentiam testes isti commodum vel detrimentum sentire possent,quamquàm non sentiant de præsenti.putà,si esset contentio super executione gabellarum & collectarum,quamquàm in communi ponatur,& ab exactoribus vniuersitatis exactio fiat,nihilominus, quia particulares ex hoc sentire possunt commodum vel detrimentum.commodum inquam,quia si fieret exactio ab aduersariis,ipsi minus soluerent:detrimentum,quia si aduersarij exigi non possent,ipsi plus soluerent,ideo reiici iure debent:ita interrogatus respondit Fulgo.consi.174.col.2,versic.Sed & alia occasione idem visus est affirmare Afflictus decis.400, addo Baldum consi.443.Quæstio antiquissima.lib.5. qui respondit,testes vniuersitatis non esse idoneos pro vniuersitate cõtra creditorem vniuersitatis,quãdo pro solutione illius debiti necesse haberet vniuersitas collectam indicere,& à singulis de vniuersitate eam exigere.sic docuit & Ias.in l.sed si hac.§.patronum.in fi.versi.3.limita.ff.de in ius.voca.idẽ scribit Craue.in tract.de antiq.tempo.in septima particula primæ part.prin.nu.20.addo Baldum consi.391. Apparet publicum, lib.1.Non ignoro tamen Alex. consi.68.num.14.lib.2.& consi.99.nume.16.lib.5.aliter sensisse:cuius opinionem visus est sequi Decius consi.342.colum.2.numero 3.& Rubeus consi.9.numero 12.nisi intelligamus Alexandrum & cæteros loqui, quando omni casu particulares isti tantum soluere deberent.hanc interpretum discordiam cõciliare videtur Crau.d.loco.numero 21.Baldi.s.opinionem procedere,quando certum est collectam esse imponendam : illam verò Alexandri & aliorum, cùm est dubium & incertum.

16 Extenditur secundò,vt procedat etiam in † clericis non habentibus collegium; vt in prælato: tunc nec is idoneus testis est pro sua ecclesia.ita Feli. d.c. insuper.num.8.post Abbaten.ibi.sic Soc.tract.fallen.
reg.

reg.408.fallen.4.Bellonus consi.63.nu.18. rationes plures ij considerant,quas ego nunc ex industria omitto.Cætera etiam quæ de his clericis afferri possunt,videnda erũt apud omnes d.c.insuper.& apud Craue. d. 7. particula, numero 19.20. loca nunc indicasse sufficiat.

17 Quartus est casus,quando causa † est criminalis,tunc testis de vniuersitate pro ea,vel pro aliquo ex illa testimonium dicere non potest,ita communem esse sententiam scripsit Feli.in d.c.insuper.numero 4.de testib. ex tex.in c.super prudentia.14. q. 2.& in c.1.3.q.5.Id quod fortius procedit,quando rota vniuersitas deliquisset, iuxta tradita per Bar.in lege aut facta.§.nonnunquam,de pœnis.& diximus in tract.De recuperanda possessione,Remedio nono,nume.124.nam tunc omninò reiceretur.l.semper.§.2.ff.quod vi aut clam.

18 Declaratur primò nõ procedere,quando † vnus de vniuersitate testimonium diceret contra alterũ eiusdem vniuersitatis:ita Feli.d.c.insuper.nu.4.vers. 2.nota.& ibi Decius nu.10.Bellonus cõsi.63.in fine, post Marsilium in l.1.§.seruum.de quæstio. Ratio
19 est,quia par † affectionis causa suspicionem tollit. l.non solùm.ff.de ritu nuptia.glo.in c.cùm olim.de off.deleg.sic videmus coniunctũ pro cõiuncto posse testimonium ferre.Bal.l.qui testamento,C.de testa.Decius.l.qui iurisdictioni.nu.7. ff.de iurisd. om, iudi.Corasius lib.3.miscella.iuris cap.7.in fine.

20 Declaratur secundò non procedere in † Vniuersitate magna.Feli.d.c.insuper.numero 4.versi.3.nota quòd.& ibi Decius numero 9.& Bellonus d.consi.63.in fine.ea ratione,quia cessat illa familiaritas & conuersatio,quæ militat quando vniuersitas est parua.c.repellatur.de accusa.

Declaratur tertiò non procedere,quò ad proban-
21 dam † innocentiam,ad quam probãdam etiam do mestici admittuntur.ita Decius consil.459.num. 8. Crau.consi.119.nu.9.& alibi diximus.

SVMMARIVM.

1 *Iudex an ferre possit testimonium super sententia à se lata,remissiue.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur quanta adhibenda sit fides testimonio illius iudicis,qui pro sua sententia deposuit.*

CASVS CVII.

Quanta adhibeatur fides testimonio iudicis pro lata à se sententia.

1 EXPLICAVIMVS superiore libro sub q.73.an † Iudex,qui in causa sententiam tulit,super ea sententia testimonium ferre possit,si de ea nascatur controuersia.Dubitari nunc solùm contingit,quanta fides adhibenda sit huic testimonio,illis nempè casi-
2 bus,quibus admittitur.† & iudicis arbitrio relinqui scripsit Blancus tract.De compromissis.q.8. in princ.nu.25.post.Inn.in capitulo 2.de in integrum rest.& But.in c.cùm à nobis , de testibus.nam aliquando qualem qualem facit probationem,aliquã do semiplenam,aliquando etiam plenam fidem facit:vt eo in casu,cùm partium consensu & voluntate is suum testimonium profert:quemadmodum relati interpretes scribunt.apud illos multa,quæ huc recensere nolui,extant.satisfactum esse credimus ex his,quæ in d.q.73.attulimus.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui, an credendum sit testi cùm in iudicio vnum,& aliud extra dixit.*
2 *Testis qui in iudicio contraria,vel varia dixit non probat.*
3 *Testis varia & contraria tunc dixit, cum in substantia variauit.*
4 *Testis qui animo se corrigendi contraria dixit,probat.*
5 *Incontinẽti quando dicatur testis sẽ correxisse,vt probet.*
6 *Iudicem videre debere,an correctio testis sit verisimilis,vel non.*
7 *Testis,qui vnum in iudicio,deinde ex interuallo contrarium dixit,non probat.*
8 *Error quomodo probetur,cùm testis dicit,se per errorẽ contraria deposuisse.*
9 *Testis periurus est,cum contraria deposuit animo non se corrigendi.*
10 *Testimonio primo esse credendum,cum testis animo se non corrigendi contraria deposuit.*
11 *Testimonio primo credi,etiam si illud primum iudicium esset summarium.*
12 *Testimonio contrario animo etiam se corrigendi , non credi ad commodum ipsiusmet testis.*
13 *Testimonio contrario credi cum hæresis detegitur.*
14 *Testis qui vnum dixit, deinde coactus tormentis dixit contrarium, non probat,nisi ex testimonio cum tormentis.*
15 *Testis cõtrarius quãdo pro se,vel pro se & altero probet.*
16 *Testi non credi etiam in tormentis,ob periurium.*
17 *Testimonio primo verisimiliori credi,reiecto primo.*
18 *Testimonio primo sponte prolata credi,& si cum secundo concurrant tormenta.*
19 *Testimonio primo prolato in iudicio credi, cum secundum non est in forma iudicij.*
20 *Testimonium iudiciale præferri extraiudiciali,etiam in mortis articulo probato.*
21 *Testimonio contrario etsi aliquando credatur,non tamen plenè.*
22 *Testimonium secundum iudiciale præferri primo extra iudiciali.*
23 *Testimonium primum extraiudiciale præferri secundo iudiciali,*
24 *Testimonium extraiudiciale cum aliis coniecturis & præsumptionibus præferri iudiciali.*
25 *Testimonium extraiudiciale scriptura factum,præferri secundo iudiciali.*
26 *Testimonium primum parte præsente dictum præferri secundo iudiciali.*
27 *Testimonium secundum iudiciale cum primo extraiudiciali præfertur,integram tamen & plenam fidem non facit.*
28 *Sententiam ferri non posse ex testimonio secundo iudiciali, quod primo extraiudiciali aduersatur.*
29 *Testimonium iudiciale receptum apud iudicem incompetentem,non præferri alteri iudiciali apud iudicem competentem.*
30 *Testes sine iuramento in iudiciis non admitti.*

CASVS CVIII.

Testium in iudicio aut extra variantium,contrariáue dicẽtium materia luculenter extricatur. Item & perbellè demõstratur,primo potius an secundo credendum sit testimonio.

QVOTIDIE vsu venit quòd testis extra iudicium interrogatus vnum affirmat,deinde iterum in iudicium examinatus aliter respondet. quare dubitari solet,an hic reiiciendus sit, vel ei fides adhibenda. Bartol.in lege,eos.numero 3.ff.de falsis,inquit esse
1 sub † iudicis arbitrio.& idem scribit esse etiam aliis

Universidad de Deusto
Biblioteca

casibus post alios Didacus libro 2. varia. resol. ca. 13. nume. 7. quò melius iudex noster intelligat, in quibus hoc casu suum versetur arbitriũ, multos casus sic distinguo.

2 Primus est casus, quando † testis in eodẽ iudicio cõtraria, vel varia dicit incõtinenti, absque vllo correctionis animo, vel absque iusta causa correctionis, tunc eius testimonium fide penitus caret. l. qui falsa. ff. de testibus. d. l. eos, in princip. ff. de falsis. l. cùm precum. C. de liber. caus. c. licet causam, de probatio. Alcia. tracta. præsumpt. reg. 2. præsump. 29. num. 4. & Didacus lib. 2. varia. resol. c. 13. num. 8. vers. Cæterũ. Rol. à Valle cõsil. 73. num. 30. 31. lib. 1. § Iulius Clarus lib. 5 senten. iuris. §. vlt. q. 53. vers. quartus est

3 casus. } † contraria etenim & varia tunc dixisse creditur, cùm variat in negotij substantia. Barto. d. l. eos. nu. 5. & ibi Iarius Marsilius nu. 23. Iaſ. l. 2. nu. 17. 18. C. de bono. possess. secund. tab.

4 Secundus est casus, quando † testis in eodem iudicio statim contraria dicit, sed corrigendi animo, tunc statur, atque ita creditur secundæ attestationi, §. quia verò, in auth. de testibus, cap. præterea, de testib. cogend. ita Bartolus in dicta lege, eos, numero tertio. Felinus in cap. præterea, numero 10. de testib. Alc. tract. præsump. reg. 2. præsump. 29. numero 1. Di da. d. c. 13. nu. 8. versi. 2. si testis. § Iulius Clarus d. vers.

5 quartus est casus } † Incontinenti autem tunc correctio facta dicitur, quando adhuc suum testimonium perfectè scriptũ nõ est, vel si est perfectè scriptum, ipse tamen testis adhuc non subscripsit. ita gl. in c. apud misericordem. 32. q. 1. quam valde notabilem dixit. Alex. in l. qui bona. §. si quis stipulatus. nu. 6. ff. de dam. infecto. Iaſ. l. error. col. 2. C. de iuris & facti igno. sic hoc casu incontinenti dicitur, quando testis iste nondum allocutus est partem, id quod iudicis arbitrio relinquitur. ita scribit Didacus qui suprà, post Felin. d. c. prætereà, nu. 10. & Crotum tract. testium, num. 340. § idem scribit Corasius in Arresto Tolosano annota. 59. ex glo. in cap. an sit. de ap-

6 pella. } debet enim † Iudex hoc casu vti magna dili gentia, vt intelligat an correctio ista sit verisimilis vel non, an hic testis potuerit alloqui partem, à qua subornari potuerit, vel non, & an hic testis vir probus sit vel non. ita sensit Alci. d. præsump. 29. numero 2. § idem censuit clarus d. versic. quartus casus. } nec verum est hoc casu quod scribit Bar. d. l. eos. nu 3. esse errorem probandum, quoniam hoc euenit solùm vbi ex interuallo error allegatur, vt infrà statim dicam: & tradit in specie Didacus vbi suprà.

7 Tertius est casus, quando † testis in eodem iudicio vnum prius dixit, deinde ex interuallo, corrigẽdi animo, contrarium dixit, tunc secundæ attestationi fides exhibetur, si modò doceat de errore iusto. ita Abbas & Felin. in ca. prætereà, ille num. 3. iste nume. 5. de testib. cog. idem Feli. in c. qualitate, il 1. nu. 30. de accusa. Decius cap. cùm causam. colum. 2. de appella. Alciat. d. præsump. 29. nume. 3. Didacus. d. cap.

8 13. nu. 8. versic. Sed & si testis ostenderit. Capitius decis. 61. nu. 1. 2. † Error autem hoc casu ostenditur, & probabilis dicitur, quando verisimilis obliuio allegatur, Bald. l. præs byteri. C. de episc. & cler. Alcia. qui suprà, id quod iudicis arbitrio relinquitur, ex his quæ diximus suprà de obliuione, & de verisimilitudine. immo sensit post Abbatem Feli. in d. c. cum in tua. nu. 3. vers. Item fallit. idem esse quando calore iracũdiæ diceretur primum testimonium prolatum fuisse, idémque sensit glo. in cap. ex literis, de diuor.

9 Quartus est casus, quando in eodem iudicio † ex interuallo contraria deponit absque animo se corrigendi. hoc casu conueniunt omnes, hunc esse verum, vt apud omnes. d. l. eos. Sed dubium in eo versatur, an priori testimonio, vel secundo adhibenda

10 fides sit. † magis recepta opinio est, esse credendum priori testimonio ad commodum illius partis, pro qua prolatum fuit. ita Abbas, & Felin. in c. cùm in tua. ille nu. 10. iste numero 4. & ibi Aret. numero 5. de testibus, Corne. consilio 27. columna penultima, libro 3. Decius consil. 175. nu. 7. & consilio 189. nu. 10. Didacus d. cap. 13. numero 8. vers. tertiũ est quod, qui hanc esse communem testatur. § Misingerius in commentariis singularium obserua. cent. 2. obser. 86. testatur Camerã imperialẽ hãc obseruare idque maximè auctoritate Guid. Papæ q. 546. idem scribit Iulius Clarus libr. 5. sentẽ. §. vlt. q. 53. vers. tertius casus 3. } Ratio est solida, quæ colligitur ex cap. sicut nobis, de testib. quod fortius procedit, vbi primum testimonium ratihabitione secuta cõfirmatum fuisset. ita Decius d. consilio 175. numero 8. & aliis probat Rolan. d. consilio 73. numero 33. libro 1. quibus constat malè sensisse Butri. in d. cap. cùm in tua, & Bald. l. gesta. col. 2. C. de re iudi. qui dixerunt nullum testimonium ex his recipi, ex d. l. eos. & d. cap. prætereà, quæ hoc in casu non militat, sed in casu subsequentis declarationis.

Extenditur primò, vt procedat, etiam si primum

11 † iudicium fuisset summarium: nam adhuc primũ testimonium secũdo præualet. ita Fel. in d. cap. cũ in tua. nu. 4. propè finẽ, de testib. post gl. in cap. veniẽs, de testib. ea ratione vtũtur, quia quòad fidem ipsius testis, iudicium summarium non differt à plenario.

Extenditur secundò procedere etiam si hic testis sub prætextu declarationis, quæ non cõueniret, vel let se corrigere. ita Alci. d. præsump. 29. nume. 3. in fi.

12 Declaratur hic casus, vt nõ procedat † quãdo ad commodum ipsiúsmet interrogati, cuius dicta non recipiũtur ob varietatem. d. l. eos. d. c. prætereà, quæ sic intellexit Didacus, quem paulò ante citaui.

13 Declaratur secundò, vt non procedat † in crimine hæresis, nam tunc, & si ex interuallo contraria testimonia prolata fuerint, nihilominus statur illi testimonio, quo hæresis reuelatur. quare, & si primũ testimonium sit iuramento firmatum, & hæresim nõ detegat, secundum verò detegat, deferẽdum potius est huic secundo: ita post multos scribit Didacus d. cap. 13. nu. 9. ex text. cap. accusatus. §. licet Feli. d. cap. cùm in tua. num. 5. in fine. inquiunt enim relati omnes esse speciale in crimine hæresis, vt illi testimonio magis fides adhibeatur, quo hæresis detegitur, ne tam horrendum crimen occultum sit. id quod rectè intellexit Didacus procedere, cùm indiciis manifestis constat, hos suum testimonium corrigere nõ leuitate ducti, non corrupti prætio, sed fidei orthodoxæ zelo, intelligitque procedere siue agatur de ipsius testis persona, siue de eius sociis, cum maxima sit veritati præsumptio, propriæ culpę cognitio, & eius apud Iudicẽ professio, quod (inquit ille) iudicis discreti arbitrio committendum est.

14 Quintus casus est, cùm † testis vnum sponte dixit, deinde tormentis coactus contrarium protulit: tunc fides adhibetur illi testimonio in tormentis prolato. ita Bartol. in d. l. eos. numero 2. & cum eo senserunt Ang. & alij. in l. si postulauerit. §. sed si. de adulte. Alcia. d. præsump. 29. nu. 7. Didacus d. cap. 13. nu. 8. in fine. ex tex. d. l. si postulauerit. §. sed si negauerit. de adulte. qui casus intelligitur præsuppositis semper habilibus, hoc est, locum torturæ esse posse,

iuxta

iuxta declarationem Alcia. d. præsump. 29. in fine. quèm secutus est Cephalus cons. 234. nu. 8. lib. 2.

Declaratur primò hic casus, vt non procedat

15 † quando ad commodũ alterius, vel sui & alterius quis interrogatur, tunc à primo non receditur, & si secundum cum tormentis prolatum fuerit: ita Bar. in l. 1. §. quæstioni. de quæstio. quem secuti sunt Aret. consilio 71. columna 2. Soc. sen. consilio 253. columna 2. libro 2. Decius consilio 175. numero 8. versicu. Non obstat. & consilio 189. numero 10. Alci. d. præsump. 29. numero 7. Crau. consil. 6. numreo 45. Cæphalus consilio 234. numero 10. libro 2. Gramma. consilio 59. num. 7. Didacus d. c. 13. numero 8. in fine, qui saltem in criminalibus hoc sine dubio esse admittendum censet. quia, & si periurium tollatur per tormenta. l. ob carmen. §. pen. ff. de testib. §. si verò, in auth. eo. non tamen in criminalibus, in quibus aliud solet seruari, vt annotauit Bar. in l. 1. nu mero 12. C. de sum. Trin. & fide cathol. & Cephalus d. consil. 234. nu. 19. lib. 2.

16 Declaratur secundò non procedere † quando hic testis ex secundo testimonio in tormentis prolato periurus efficeretur, ita Craue. consi. 6. num. 16. post Decium cons. 189. nu. 10. propè finem. quibus addo Ruinum cons. 146. numero 3. 4. libr. 5. & Cephalum consi. 234. nu. 2. 3. lib. 2.

17 Declaratur tertiò non procedere, quando † primum testimonium sponte prolatum esset veresimilius, ita in specie Soc. sen. consilio 253. col. 2. vers. vel etiam, & clarius. lib. 2. Rolan. d. cons. 73. nu. 33. libr. 1. Craue. consil. 6. nu. 49. & consi. 75. nu. 32.

18 Declaratur quartò nõ procedere quando † iam sponte hic contrarium testimonium protulisset, deinde tortus idem dicit, quod secundo loco dixerat, tunc statur primo dicto, ita declarando Bar. d. sed si negauerit respondit Cæphalus. d. cons. 234. numero 13. libro 2. verùm dubito non parum, cùm secundũ dictum sit duplicatum & tormentis confirmatum.

19 Sextus casus est, quando † primum dictum fuit in forma iudicij prolatum, secundum verò sine forma iudicij, putà post publicationem ipsarum attestationum, tunc priori testimonio fides adhibetur, secundo reiecto. ita Bar. d. l. eos. numero 4. ex tex. l. generaliter. C. de non nume. pecu. cum Bar. idem sensit Feli. in d. c. cùm in tua. nu. 6. de testib. § Iulius Clarus lib. 5. senten. iuris. §. vlt. q. 53. versic. secundus est casus, post Gratum. cons. 59. nu. 26. lib. 2. }

20 Extenditur vt procedat, etiã si secundum † testimonium prolatum fuerit in mortis articulo, adhuc enim primo testimonio deferendum est: ita in specie nostra scribit ipse Baldus. d. l. generaliter, vltimo notab. & ibi Sali. Felin. d. cap. cùm in tua. numero 6. de testib. & Didacus d. cap. 13. numero 7. in fine, ex tex. l. si quis in graui. §. primo, ad S. C. Syllania. quo loci scribit Bartolus non esse credendum illi, qui moriens dixit, se aliquando falsum testimonium pro aliquo dixisse. ita etiam iudici non creditur, si in extremis agens dixit, se malam tulisse sententiam. & cum Bartolo senserunt Alexand. consilio 24. nume. 15. lib. 2. Curt. sen. consilio 70. columna 1. Curt. iun. l. 1. numero 36. ff. si certum peta. Gramma. decisio, 56 numero 14. & voto 3. nu. 15. Alcia. tracta. præsump. reg. 3. præsumpt. 4. Placa libr. 1. Epito. delict. cap. 13. nu. 15. 17. & Clarus d. vers. secundus casus.

21 Declaratur vt non procedat † quòad integram & perfectam fidem; nec enim hoc testimonium est absolutè perfectum & idoneum, sed eius fides minuitur, vt infrà statim in casu sequenti referam. &

in specie huius casus sic declarauit Felin. d. cap. cùm in tua. numero. 6.

22 Septimus casus est, quando testis primò vnum † protulit testimonium extra iudicium, deinde contrarium dixit in iudicio, tunc ex magis recepta opinione statur secundo testimonio, primo reiecto. ita affirmarunt glo. in cap. cùm causam, de testib. Bald. l. nullum. numero 2. C. de testib. communem testatur Decius in cap. per tuas, de proba. in fine. idem Felin. d. cap. cùm in tua. num. 7. Alexand. consil. 63. libro 1. & consil. 222. num. 13. lib. 2. Capella Tolosa. quæstio. 280. Marsil. l. eos. num. 11. & nu. 22. de falsis. Craue. consilio 6. numero 7. alios recenset Didacus d. libro 2. varia. resolut. cap. 13. numero 7. Boerius. q. 108. numero 3. communem esse testatur post infinitos, quos recenset, præsertim post Ferrat. cautela 13. Rola. à Valle consilio 40. numero 2. 4. 5. libro 1. Neuiza. consilio 8. numero 48. § alios permultos recenset Iulius Clarus lib. 5. senten. iuris. §. vlt. quæst. 53. vers. primus casus est, vbi communem esse opinionem testatur. } hócque ea ratione affirmant, ob iuramenti religionem, & iudicis auctoritatem. cap. sicut nobis, de testib. & cap. 1. in prin. quid sit inuestitura. Quibus constat malè sensisse eos, qui dixerũt huius testimonio nulla ratione credendũ esse, quin vt falsarium esse mulctandum: ita Bartol. d. l. eos. numero quarto. & cum illo senserunt Anchar. clemen. secunda de testib. Butri. d. cap. cùm in tua, de testibus, & alij plures, quos retulit Ferratius d. cautela 13. Quæstio est.

Declaratur primò, vt locum sibi non vendicet re-

23 latus casus, quando primum † testimonium extra iudicium cum iuramento emissum fuit, nam tunc secundum in iudicio prolatum illi contrarium, facit vt vtriusque fides obscuretur & tollatur. & hoc casu relata Bartoli & sequacium opinio locum habere potest. ita sensit Didac. d. ca. 13. num. 7. post Dec. d. consil. 189. num. 10. in fine. & d. cap. per tuas, in fi. Craue. consil. 6. num. 15. & ita clarè docuerunt Abbas & Decius d. cap. per tuas, in fine de probatio. & ante eos ita Bal. consilio 384. col. vlt. libro 3. & alios recenset Rolan. à Valle consilio 40. numero 10. lib. 1. § idem placuit Iulio Claro loco paulò antè citato. qui recenset Bossium attestatem, se ita vidisse seruari, vt is testis de periurio etiã puniatur. Neuis. consil. quarto, numero tertio. } est ratio, quia periurus est. Et hanc sententiam probauit Ferratius d. cautela. 13. Quæstio. in fine. qui scriptum reliquit se bis in iudiciis hic Patauij obtinuisse. idem censuit Boerius quæst. 108. num. 3.

Declaratur secundò, vt locum non habeat hic ca-

24 sus † quando contra secundum testimonium iudiciale plures vrgerent coniecturæ & præsumptiones: nam tunc potius fides adhibenda est primo testimonio, pro quo coniecturæ ipsę militant. ita Romanus cõsi. 505. colum. 2. Feli. d. c. cùm in tua. in fine. de testi. & in c. literas. 2. nota. de præsumptio. Decius d. c. per tuas, in fine. de proba. Didacus. d. cap. 13. num. 7. vers. est & aliud. Rolan. d. consi. 40. num. 13. & consil. 73. nu. 34. lib. 1. Marsi. sing. 298. Craue. d. cõsil. 6. nu. 45. & cons. 75. nu. 31.

25 Declaratur tertiò non procedere quando † primum testimonium extra iudicium fuisset per scripturam prolatum, ita Barba. & Aretin. d. cap. per tuas, in fine, & ibi Decius ex d. l. eos. secundo respondeo. Ant. Capicius decis. 192. nu. 7.

26 Declaratur quartò vt non procedat, quãdo † primũ testimoniũ parte præsente fuisset prolatum, ita

Universidad de Deusto
Biblioteca

Decius d.cap.per tuas,in fine post Tyndarum tractat.testium.qua in re non parum dubito,cùm ad fidem & religionem testis partis præsentia pertinere non videatur.

27 Declaratur quintò,vt locum nō habeat † quòad plenam & integram fidem,quia hoc casu,& si secūdo testimonio credendum sit,attamen eius fides minuitur.ita scriptum reliquerunt Didacus d.cap. 13. numero 7,versiculo,est & aliud.& Rolan.d. consil. 40.numero 12.post Inno.in cap.præterea. de testib. cogen.Aret.consilio 71.col.3.Alexand. consil. 124. col.2.libro 6.Ruinus consil.35.col.penult.libro.4. Marsil.d.l.eos.num.21.de falsis,& consi.109.colum. vlti.Crauet.consil.6.num.46.consil.74.numero 6.& consi.7 c.num.30.idem scriptum reliquit Alciatus d. præsumpt.29.nu.4.versi.debilitatur tamen. qui ait ex huius testimonio iuramētum in supplementum deferri non posse.quare docuit Felin.in d.cap. cùm in tua.numero 6.de testibus.quod si hactenus nul-
28 la esset lata † sententia,non esse ferendam ex huius testis testimonio.Marsili.d.l.eos.numero 17. sed doctrina Felin.non procedit vbi duo testes essent: ita Alciat,d.præsunpt.29.nu.4.versi.Sed quid si essent.post alios quos refert.

29 Octauus est casus,quando testis primum † suū tulit testimonium in iudicio,sed apud iudicem incompetentem, & postmodum contrarium dixit in iudicio apud iudicem competentem. quo quidem in casu scripsit Specula. in titulo. De teste.§.1.num. 72.secundo testimonio esse credendum.Specula.est secutus Felin,in cap.cùm in tua.numero 5.de testib. & communem testatur Roland.à Valle d.consilio 40.numero 6.libro 1.Accedit Soc.sen.consi.253.col. 2.versic.primò quòd immo.lib.2.aliter scribit Didacus d.cap.13.numero 7.versic.ex quo apud me.ea ratione vtitur Didacus,quia apud iudices non reci-
30 piuntur † testes sine iuramento.l.iurisiurandi.C.de testib,nec aliter sensit Abbas d.cap.per tuas,col.vlt. nu.11.euenit tamen aliquando vt non iuratus iudicialiter interrogetur,vt sensit Bald.in l.vlt. C. de re iudi.& Felin.d.cap.cùm in tua.num.quinto,id quod si eueniet, eo casu defendi poterit Specul. opinio. hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Testis qui virtute monitorialium deponit, repetendus est in forma iudicij.*
2 *Testis semel interrogatus an in secunda interrogatione respondere possit,dico vt alias dixi.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui, an testis iterato cogi possit respondere.*
4 *Testimonium prolatum in iudicio nullo,posse in alio iudicio à iudicere ratum haberi.*
5 *Testamentum inualidum solo verbo à testore ratificari.*
6 *Testimonium prolatum in iudicio summario,in plenario esse repetendum,adhoc vt probet.*
7 *Testis coram arbitro examinatus non potest se ad illud dictum referre,si in alio iudicio repetatur.*
8 *Testes facilius coram arbitris mentiri.*
9 *L.vlt.C.de testibus,sensus & intellectus.*
10 *Testis non potest se referre ad primum dictum,cùm illud falsum est.*
11 *Iudicem recusare posse testis responsionem,dum se refert ad primum testimonium.*
12 *Testis secundo loco examinandus petere potest primas attestationes sibi legi.*
13 *Testis protestari certa sub fama debet,cùm iteratò examinandus est.*

CASVS. CIX.

Quando liceat testi in secunda interrogatione se ad priorem referre.

HIC casus proximè accedit iam relato. Nō semel euenit,quod iam interrogati repetēdi iterúmque interrogandi sunt, vt fit cùm ex vi literarum monitorialiū
1 † excommunicationis timore propalarunt,seu eorum testimonium dixerunt,nam vt eis credatur, repeti in iudicio debent,vt annotauit Neuiz.lib.3. Syluæ nup.nu.61.quod suprà lib.1.q.26. in fine attigi. euenit etiam hoc,& aliis casibus,vt cùm minus solemniter examinati fuerunt.quod statim subiiciam.
2 Cùm ergo hæc eueniunt,solet dubitari, an † testis iure ita respondere possit,dico prout alias dixi, vel à iudice cogi valeat,vt iterato singulatim respōdeat.

Prima fuit opinio Bal.in l.vlt.in fine.C.de testib. cog.posse,vt iteratò respondeat.idem placuit Felin. in c.per tuas,in fi.de proba.licèt in c.cum in tua.nu. 1.in fine, de testib.dubitet.sic cum Bal.sentiunt alij relati à Boer.q.108.nu.6. Sed Baldi rationibus respondet Sali.in l.iurisiurandi.col.vlt.vers.Sed potest respondere C.de testib.

Secunda fuit opinio Bart.in d.l.eos.nu.6.ff.de falsis,hāc nouam esse apud eum iuris disceptationem,
3 quam dum absoluit,inquit, hoc † iudicis arbitrio relinquendum esse,qui quidem iudex potest si vult & econtra.cùm Bart.idem senserunt Soc. sen.consi. 98.col.9.versicul.postremo etiam.libro 3.Fel.c. cum in tua.numero 1.de testib.Alex.l.legata inutiliter.numero 7,& ibi Ias.numero 16.de leg.1.& Neuiz.libr. 3.Siluæ nuptia.numero 61.alios recenset, & si ipse dubitet.sed esse iudicis arbitrio ante alios sensit Castren.consilio 169.Super primo dubio dicendū est quod cùm.columna 2.versiculo,super secundo dubio.libro 1.& Boer.q.108.numero 6.§ Mysingerius in commentariis singularium obserua.cent.4.obser. 64.testatur. ita in camera imperiali fuisse seruatū.§ cùm enim iudex responsionem hanc admittit,ostēdit se satis confidere,vel de propria, vel de alterius iudicis adhibita diligentia.cùm verò negat responsionem hanc admittere,ostendit se dubitare, & ob id velle videre qua trepidatione,qua cōstantia testimoniū is dicat,iux.l.de minore.§.torméta,de quæst. si itaque testimonium hoc à iudice recipitur, ei fides adhibenda est,atque ita primum est caput.

Extenditur primò,vt locum etiam habeat quan-
4 uis testis † iam in iudicio nullo & inualido deposuisset:ita sensit Bart.d.l.eos.numero 6.dum adfert illā
5 rationem ex testatore,qui vbi † testamentum inualidum condidit,potest illud absque alia verborum expressione confirmare.l.1. §.sed si filius, de leg.3.l. quidam ex liberis.§.testamēto.de bon.posses.secūd. tab.l.quærebatur.de testa.mil.hoc idem clarius affirmauit Ias.d.l.legata inutiliter .nu.17.de leg.1.& Sal. d.l iurisiurandi,col.vl.vers.sed iuxta.Fel.in d.c. cum in tua.nu.1,vers.2.limita,de testib.nec dissentit Neui.d.lib.2.Syluæ nup.nu.61.dum retulit de testimonio prolato in curia episcopali, quod in foro ciuili non sufficit ad probandum,vt suprà attigi.

Declaratur primò,vt non procedat,quando in iu-
6 dicio † summario facta esset prima illa examinatio: tunc testis non potest ad illā se referre,cùm dicatur illa minus diligēter facta,ita Aret.in d.l.legata inutiliter.eum est secutus Soc.sen.d.consi.18.col.9.vers. postremò.lib.3.qui his adductus respondit, idem esse, quando testis priuatim ad partis instantiam testificasset;quoniam cessat omnis diligentia, qua iudex vti solet.& hoc casu secundum Aretinum procedere potest Baldi sententia.§ Et hanc quidem declarationem amplexus est Osascus decis.128. nu.13. & ibi in fine attestatur,ita fuisse obseruatum in amplis.illo Senatu Taurinensi.

7 Declaratur † secundò,vt locū non habeat,quando testis coram arbitro iam fuisset examinatus: nam tunc non potest se referre ad priorem depositionē, ita Salic.in l.vlt.C.de testibus,col.2.vers.sed vbi.quē secuti sunt Fel. d.c,cùm in tua. col. 1. versiculo hoc autem,&c.Soc.sen.d.consi.98.col.9.versic.postremò. Illa est ratio, quia nō dicitur ea diligentia interroga tus,qua coram iudice ordinario interrogari solet.
8 facilius enim † testes coram arbitris mentiuntur,cū plecti ab eis non possint, quàm coram ordinariis.
9 hic est casus d. † l. vltimæ.C.de testib.quæ verè loquitur de testibus coram arbitris examinatis,& hoc casu rectè loquitur ibi Baldus in fine,dum eo textu adductus, inquit,quod alias illa dispositio esset eluforiè condita.Baldi itaque doctrina secundū legem, quam allegat,est intelligenda vt inquit Bar.in l.non solum.§.si liberationis.nu.7.de lib.leg.Soc.iun.cōsil. 68.nu.27.lib.1.

Declaratur tertiò,vt locum hæc sibi non vendi-
10 cēt,† cùm testimonium illud primum fuit nullum ratione falsitatis,nam tunc ad illud nullo modo hic testis se referre potest,ita Sali.in l.Iurisiurandi.colūna finali.versiculo,sed iuxta.C.de testibus Felin.d.c. cùm in tua.columna prima,versiculo secundò limita.de testibus.ratio est manifesta,quoniam veritatę ipsa caret.

Secundū verò huius disceptationis caput est,
11 quando iudex † recusat simplicem illam responsionem,vt inquit Bart.recte facit ex causa, quoniam vult videre quo vultu,qua trepidatione testis iste deponit.d.l.de minore.§.tormenta.vbi Iudex suspectū habet testem,hoc omninò facere potest,& debet,vt scribit Baldus l,prima §.editiones.ff.de eden.Marsi. d.l.eos.numero 4.in fin.de fals.& l.ex libero.nume. decimoquinto,de quæstio.Hoc ergo secundo capite duo præbet consilia Bartolus d.l.eos.Primum,vt
12 petat † testis sibi exhiberi primas suas attestationes pro meliori informatione. argumento.l.cum si exibuisset.§.2.de publi.quod sanè consilium probarūt ibi Marsilius numero 6,& Boc.d,q.108. numero 9. immo Bartolus d.l.eos.numero 7.intelligit procedere etiam si adhuc attestationes publicatę nō sunt. Ego moneo iudicem in hoc diligentem esse debere vt animaduertat an rationabiliter hoc à teste petatur.nam si verisimile non esset testem iusta causa hoc petere,debet iudex eum repellere, putà si factū non esset ita perplexum,vel tam de antiquo,vt ex integro posset testimonium ferre,quorsum enim hoc petere,si de se iam satis est instructus, potius enim calumnioſè petere hoc videtur. Secundum consi-
13 lium est,vt † cum hac protestatione respondeat,dico vt nunc mihi videtur,quòd si constabit,me iam aliter dixisse,meam hanc depositionem ad illam primam refero,cum tunc melius horū memor essem. idem affirmarunt relati Marsi.& Boer.qui post multos solū intelligit procedere posse in perito, qui scit ita protestari:nam vix esset, quòd ignarus hanc faceret protestationem.prætereà ex causa reiicere eā protestationem posset iudex.

SVMMARIVM.

1 *Inimicum à testimonio repelli.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,qua inimicitia testem repellat*
3 *Inimicitia capitalis qua sit,à iudicis arbitrio pendet.*
4 *Inimicitiam grauem causari ex omnium bonorum controuersia.*
5 *Causa ardua est,quæ omnium bonorum est.*
6 *Pecunia secundus sanguis appellatur.*
7 *Causam capitalem inimitiam causare,qua testis recusari potest.*

CASVS CX.

Quæ inimicitia testem à ferendo testimonio repellere possit.

INIMICVM † repelli à testimonio nemo est qui ignoret.quod clare probari videmus in auth.si testis dicatur, vbi omnes.C.de testib. & in §. si verò quis,in auth.de testib.Ripa in cap. 1. numero 18.de iudi.& multa diximus suprà libro 1.quæstione 28.quo loci latissimè declaraui, non licere iudici arbitrium habenti testimonium inimici recipere.Sed ambigitur apud nostros,qualis ac quāta esse debeat causa huius inimicitiæ.tandem con-
2 cludunt esse in † iudicis arbitrio.ita censuit Barba. consilio 21,columna penultima,libro 2.consilio 22. columna 3.propè finem,consilio 80.in fine, libro 3. & consilio 45.columna penultima, in fine, libro 4. Afflictus cap.1,numero 21.versiculo,Item habet arbitrium declarandi quæ sit.ex quibus caus. feud. amitta.ex glo.in cap.cum oporteat, in verbo inimico, de accusa.quam etiam probauit Marsilius in l. quæstionis.numero 2.de quæstio. & quæ capitalis
3 † dicatur inimicitia,iudicis arbitrio relinquitur.Grāma,consilio 57.numero 9.Hic autem iudex illam
4 grauem esse † inimicitiam hoc casu iudicare poterit,quę ex controuersia omnium bonorum orta est. Baldus in l.parentes.C.de testib.qui docuit, causam pecuniariam arduam capitali æquiparari. quæ sanè
5 ardua † causa tunc iudicatur,cùm de vniuersa substantia controuertitur.ita respondere Ancha.consi. 26.& Barbat.consilio 3. columna vndecima,& consilio 16.columna 4,in fine,libro 2.& capitalem inimicitiam satis ex eo probari,quòd de omnibus bonis lis est,egregiè affirmauit post Alex.Roma. Curtium,& Ioannem de Ana.Crauetta consilio 31.numero 3.versic.& in terminis.& consi.75.numero 1. sic Gramma.decis.28. numero 5.Huius sententiæ
6 est ratio,quia † pecuniæ hodie præsertim sunt loco sanguinis.glos.l.Aduocati.C.de aduo.diuers. iudic. Ias.l.nec quicquam.§.vbi decretum.num.2.in fi. de offic.Proconsi.Petrasancta sing.73.colum.1.Afflictus decis.24.nu.4.Ripa in cap.1.num.18.de iud. qui in
7 specie hac de re nostra loquitur. † Causam autem capitalem parere inimicitiam dignam,qua testis suspectus habeatur,probat tex.in d.§.si verò quis dicat, in auth.de testib. § quod & causa inimicitiæ dictum est,econtra dicendum idem est de causa amicitiæ, quæ suo iure testē non repellit,nisi magna illa sit, id quod totum iudicis arbitrio relinquitur,vt scribunt Bald.in l.eos.nu.7,C.de testib,Abbas.in ca. quoties, nu.9.de testis,Alex.consi.88,nu.13.lib.5.& consil.78. nu.3.lib.Stephanus Auffrerius tract. de reprobatione testium,in verbo,amicitia.

SVMMARIVM

1 *Acta inter alios alteri non nocent.*
2 *Testes examinati inter alios semiplenè probant.*
3 *L.à sententia.ff.de appella.declaratur.*
4 *Appellationem à leui præiudicio admitti.*
5 *Testimonia antiquitus prolata non nocere.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 *Iudicis arbitrio relinqui, quam fidem faciant testes inter alios examinati.*

CASVS. CXI.

Quam fidem faciant testes inter alios interrogati.

1 QVÆ inter †alios aguntur aliis non nocere,ostendit integer ille titulus. C. res inter alios acta.quem amplissimis commentariis illustrauit magni nominis vir Andreas Tiraquel.multis tamen in casibus nocere
2 solent,vt cùm inter alios † testes examinantur:nam aliis ita nocere dicantur, vt contra eos semiplenè probare credantur.ita docuit Bar.in l. admonendi. nu.45.de iureiuran.qui intelligit,quando de nouo examinari testes illi non possent.si enim possent, nihil penitus probarent,quoniam negligentiæ illius adscriberetur,qui eos interrogari non curaret.cum Bartolo senserũt Alex.in l.sæpe.nu.70.de re iud.& & alios recẽset Feli.in cap.quamuis.col.1.de re iud. Ruin.cons.14.nu.1.lib.2.consi.13.nu.3.cons.59.nu. 3.in fine,consi.92.nu.15.lib.4.Marsilius sing.435. Decius.l.2.num.50.C.de eden.dixit esse communẽ. hanc quoque probauit idem Decius cons.272.nu. 3.in quam opinionem adducti sunt argumentatio ne à simili sumpto à sententia ad probationes, ex
3 † l.à sententia,de appella.qui sanè tex.hanc opinionem probare non videtur,cùm loquatur in iure cõnexo inter illum contra quem est lata sententia, & illum tertium.vel dicendum est(vt ait Alex.d. l.sæpe.nu.71.)solùm affirmare,quod ratione præiudicij
4 appellare licet,sed clarum satis est permitti †appellationem,ratione leuis præiudicij, l. non tantùm.ff. de appella.l.& in minoribus, C.50.non ergo semiplenam probationem faciunt testes, nec semiplenum detrimentum sententia.immo huic sententiæ aduersatur cap.inter dilectos,de fide instrum. quo
5 affirmatur,† testimonia antiquitus lata nihil alteri nocere,cùm certum est non potuisse iterum examinari.rex.illum sic considerauit Aret.quem statim referam,& post eum Cur.sen.de quo infrà.

Secunda fuit opinio,hos testes solam præsumptionem inducere,ita Aret.in cap.causam quæ, col. 4. de testibus & consi.165.numero 3.Ferdinan.Loazes in l.filiusfam.§.Diui.numero 329.de leg.1. Carolus Molinæus in consuet.Parisien.tit.1.§.5.nume ro 38.quos etiam secutus est Didacus libro pract. quæstio.cap.13.numero 1.vers.Cæterum.Ratio est, quia solemniter præsumuntur vel receptæ probationes,vel lata sententia ex præsumptione bona,quę pro iudice est.l.2.C.de off.ciuil.iud.

6 Tertia opinio eorum fuit,qui dixerunt,hoc † iudicis arbitrio relinqui.ita docuit Abbas d.c.quãuis, numero 3.de re iud.& clarè Marsilius in l. quæstionis modum.num.60.de quæstio.idem scribit Alcia. in l.2.numero 29.C.de eden.non dissentit Tiraq.d. tract.Res inter alios acta.limit.19.Didacus qui suprà,qui sensit,duas has posteriores opiniones vnã esse,nempè has probationes contra hunc tertium præsumptionem facere,quæ qualis,& quanta sit iudicis est arbitrio,nec aliter cæteri relati sentiũt,præsertim Cur.sen.consilio 73.Magnifice vir,columna. 3.qui rem hanc satis latè explicauit.&tanta esse potest,vt etiam semiplenè probet.ita Molinæus d.§.5. nu.39.iudex itaque prudens cõsiderabit negotij statum an connexitatem aliquã cum iure tertij habeat vel non,clarè probationes illæ sint,vel nõ:nam omnibus diligentissimè perpensis,iudicare rectè poterit,an semiplena probatio,vel sola qualis qualis præsumptio ex illis insurgat contra tertium illum.

SVMMARIVM.

1 *Nuntio publico credi in spectantibus ad eius officium.*
2 *Nuntio solo non credi in regione Pedemontium ex nouis constitutionibus.*
3 *Nuntium publicum personam vilem esse.*
4 *Notario solo non credi.*
5 *Præsumptionem esse pro arbitro.*
6 *Præsumptionem esse pro iudice.& ibidem declaratur.*
7 *Delegato non credi de mandato sibi facto.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui,an publico nuntio credatur de pertinentibus ad eius officium.*
9 *Nuntio publico nõ credi cũ de graui præiudicio agitur.*
10 *Nuntio publico vitæ illaudatæ contra personam valde honestam non credi.*
11 *Nuntio publico non credi,cùm citatus coniecturis & præsumptionibus ostendit se non fuisse citatum.*
12 *Nuntio publico non credi de his, quæ extra suum officium sunt.*
13 *Nuntio publico referenti,se à reo citato vulneribus affectum,non credi.*
14 *Iudicis arbitrio relinqui,an credendum sit nuntio referenti à se citato verberatum.*
15 *Nuntio publico referenti se ab aliquo impeditum fuisse suum officium exequi,non creditur.*
16 *Nuntio publico credi in connexis sui officij.*
17 *Nuntio publico referenti dixisse,se nolle venire,credi.*
18 *Citatione mandata,an mandata censeatur responsio.*
19 *Antecedens quando suum consequens ad se trahat.*
20 *Nuntio publico non credi super bonorum excussione.*

CASVS CXII.

Quando publico nuntio referenti adhibenda sit fides nel non, plenius & dilucidius quàm hactenus factum sit,declaratum.

PERPLEXA admodum est apud nostros iuris disceptatio,quando quibúsue casibus,publico nuntio,quem apparitorem vocamus,credi debeat.& cum multa iudicis arbitrio diffinienda tribuant, quò res in foro quotidiana clarius enucleetur,duos casus prin
1 cipales sic distinguo.Primus †est,cùm agitur de his quæ ad ipsius nuntij officium spectant, putà, cùm refert se citasse,& citatũ personaliter inuenisse: vel cũ refert se misisse in possessionẽ, quem iudex mittendum esse pronuntiauit.hoc in casu vna fuit opinio affirmatiua,credi.ita eam probarunt glos.in capit.cùm parati.in verbo,nuntius,de appella.Bar. in tract.ad reprimendum, in verbo, per nuntium. sic Bald.Specul.Imola,Feli.Roma.& alij nõnulli, quos retulit Decius in d.c.cùm parati.nu.10.vbi hanc esse magis communem affirmauit.quod facit & Tiraq.de retra.consang.§.8.glo.9.numero 10.11.qui & alios ita affirmantes præter Deci.retulit.His accedit Alci.de præsum.reg.3.præsum.14.nume.1.& Vantius tract.nullitatum,tit.de nullitate ex defectu citationis.numero 150.quam sanè sententiam probari credunt in d.cap.cùm parati.de appella.& in l.2.C. de execu.& exact.lib.12.

Secunda fuit opinio negatiua,huic nuntio solo non credi.quam probarunt Sali.in l.tres denuntiationes.col.2.vers.sed an credatur nuntio.C.quomo. & quando iudex.& ante eum glo.ca.quoniam contrà,in verbo,citationes.de proba.& glo.cap.quòd,sicut.de electi.Baldum ac alios retulit Tiraq. d.glos.9. numero 3.inquiunt isti, non credi soli nuntio de citatione ab eo facta, & ob id duos testes adhibere debere.quàm opinionẽ probauit (ait Tiraq.)cõsuetudo Galliarum

suetudo Galliarum. sic est decretis Pedemontium
2 † statutum in nouis constitutionibus in tit.delle citationi.§.tutte le citationi.ea ratione adducti,quòd
3 † vilis persona sit & abiecta, cuius fraus & dolus multum detrimenti adferre potest.vilem autẽ personã esse,experientia quotidiana demonstrat,atq; ita hunc appellant multi ex nostris,quos longa serie enumerat Tiraq.d.glo.9.nu.2.Verùm leuis admodũ est ratio ista,quia & si viles personæ hæ sunt,eorum tamẽ officiũ ita à iure probatũ est,vt credi ei debeat.

Secunda ratione alij vtũtur,quòd vnius vox nec cõdemnat,nec iustificat.ca.admonere.32.q.2.& cap. licet ex quadam.de testib.sed responderi potest,iura illa loqui in testibus,vt vnius testimonium singulare idoneum non sit,quo cõdemnetur aliquis.l. vbi numerus.de testib.quare testimonio vnius viri, quantumvis probi nõ creditur. at nos in nuntio loquimur,cuius fides & auctoritas à iure probata est.

Tertiò argumentatione à fortiori alij vtuntur,
4 † soli notario nõ creditur,§.si verò absunt,in auth. de hæred.& falcid.sic nec iudici nec arbitro. l. ne in arbitris.§.pen.C.de arbitr.ca. quoniam contrà. de proba.ergo nec nuncio,sed facilis est nodi dissolutio,cùm relata iura in his procedant,quę specialem quandam determinationem habent.nam tex.d. §.si verò absunt,negat,eo in casu tantum soli notario non credi,innuens in cæteris credi, vt probat l. si quis decurio. C. de falsis. & latè scribit Alciatus tract.præsump.reg.3. præsump.13.sic in tex.dictæ l. ne in arbitris.§.penult.procedit, quòad iustificationem eorum laudi.qua de re plura scripsimus suprà
5 libro primo q.62.nã regulariter pro † arbitris præsumptio est,vt multis ostendit Alcia.qui suprà præsump.12.& alia tradit Parisius consi.89.nu.8.9.lib.1.
6 & cons.24.nu.153.li.2.sic † quod de iudice dicitur, pro eo est quidẽ præsumptio l.2.C.de off.ciuil. iud. sed declaratur in casu d.c.quoniam contrà,de proba.vt pro eo non præsumatur pendente appellatione:ita declarat Alcia,d.reg.3.præsump.9.nu.4.Adferi etiam solet quartò pro hac opinione tex.l.vlt. C. de bo.vaca.lib.x.& l.1.C.de decurio.lib.12.

Quintò à simili argumentantur ex l.1.C.de mãd. Princip.cùm contingat,de rescrip.cap. cùm in iure
7 peritus,de off.deleg.dum scribitur,non credi † Delegato se mandatum habere:ita nec hic.Sed diuersa admodum est ratio.nam mãdatum illud est,quo auctoritas & iurisdictio fundatur,& cùm de illo nõ constat,vt vir priuatus is Delegatus habetur:nimirum si ei ante factam de mandato fidem,non creditur.sic & in ipso nuntio dicimus,vt ei non credatur de commissione seu mandato iudicis,vt hanc communem esse sententiam testatur Alcia.d. præsump. 14.numero 5.& respondit Ruinus cons.189.nu. 2. lib.1.& cons.15.nu.8.lib.4.

8 Tertia eorum fuit opinio,qui hoc † iudicis arbitrio relinquendum esse dixerunt. ita Hostien. Abbas,& alij multi in d.c.cùm parati.de appella.& multos retulit Tiraq.d.§.8.glo.9.numero 9. quibus accedunt Barba.§ in cap. sedes nu.76.de rescrip.3 cõsi.21.col.pen.lib.2.& cons.45.col.pen.in fine lib. 4. Marsil.l.quæstionis modum.nume.26.de quæstio.idem censuit Marcus Mantua in c.quoniam contrà. nume.46.de proba.hos pariter ego sequor.prudens ergo iudex noster qualitatem personarum,& negotij considerabit, atq; vbi nihil contra nuntiũ, grauiter vrgebit, probabit illius fidem & rationem.nam in dubio pro regula,quæ ad fauorem ipsius nuntij est,pronuntiabit.multæ autem sunt causæ, quibus
9 à fide nuntij recedet iudex.ac primò † quando grõue præiudicium versatur.nam tunc soli nuntio nõ creditur.ita Bar.in l.Diuus.la 2.nu.8.de custo.reo. Alex.cõs.75.col.penul.li.4.Dec.cõs.94.col.2.nu.3.Tiraq.d.gl.9.nu.7.& nu.30.Marsil.cons.6.nu.9.& Grãma.voto 21.nu.2.& Alcia.d.præsump.14. in fi.putà (ait ille)in causa criminali.& in his opinor nec enã credi Cursori Papæ,quãquã illius fides magis probata sit,quã aliorũ nũtiorũ,vt inquit Rota decil.15. in fi.de dolo & cõtum.in nouis,quę ita declarari potest. § & qd scribit Frãc. de Marchis q.478,parte 2.
10 Recedet secundò,quando † persona citati valde honesta esset & integræ fidei,nuntius verò vitæ illaudatæ aut alia iusta causa suspectus.ita sensit clarè Deci.d.c.cum parati.nu.10.11.de appel.& Tiraq.d. gl.9.nu.8.& nu.31.post Ang.in l.perfectius.C.de anna.exce.& hoc est in quo magis iudicis arbitrium versatur,cum personarum qualitas in facto non in iure consistat,& à coniecturis hæc pendent.quæ iudicis arbitrio considerandæ subiiciuntur.
11 Recedet tertiò,quando is † citatus se citatum fuisse negaret, idque vel claris probationibus, vel validioribus coniecturis & præsumptionibus velle probare.id quod sensit Tiraq.d.§.9.nu.45.qui aliquos recenset,qui affirmarunt soli iuramento citati credi,se citatum non fuisse:in qua opinione fuerunt Specu.in tit.de citatione.Io. Fabri in l. eaquidem.C.de accusat.& contrarium probari posse multis affirmauit idem Tiraq.d.tractatu de Retractu cõsang.§.4.glo.1.nu.6.atque ita etiam quod de Cursore Papæ est dictum,declarari potest.
12 Secundus casus principalis est,cùm † de his agitur,quæ extra nuntij officium sunt:nam in his nulla ei adhibetur fides.ita rectè censuerũt glo.& alij per multi in d.cap.cùm parati.de appella.multos retulit Tiraq.d.glo.9.nume.6.his accedunt Alcia.tract.præsump.reg.3.presum.14.& relati omnes suprà in primo casu,dum volunt credi in his,quæ ad suum officium spectant.ergo à sensu contrario fides non adhibebitur in his,quæ sunt extra. Huius sententiæ ratio est,quia eorũ fides in eo tantùm approbata est. sic alias suprà diximus in casu 91.nu.23.libro mercatoris in his tantùm,quæ ad eius negotiationem spectant,fidem adhiberi,& eo loci alia congessimus his similia.Ex quo casu rectè nunc ad plura infertur:
13 ac primò,† nuntio non credi cùm refert se ab illo, quem citauit,verberibus affectum.nec enim hoc ad eius officiũ pertinet.ita Perus.in cap.cùm parati.vbi alij multi,de appella.ita etiam post multos censuit Alcia.d.præsum.14.nu.3.& alios plures retulit Tiraquel.d glo.9.nu.14.§ quibus accedit Franc.de marchis.q.51.num.2.4.in 2.parte.3inquit tamen Alcia-
14 tus in hoc etiam non parum versari † iudicis arbitrium,dum inspecta nuntij & citati persona existimat,verisimile an sit nuntium ab illo citato verberatum fuisse. Infertur secundò,nõ credi † nuntio referenti,se ab aliquo impeditum fuisse,ne sibi mandata exequeretur:putà cum mandat iudex duobus vel pluribus executoribus,vt aliquẽ prehendant,& in carcerem detrudant,si impediantur isti,vel ex eorum manibus iam prehẽsum eripiant,eis non creditur,si referant ita euentisse:ea est ratio,quia connexa hæc eorum officio non sunt,ita post alios Alciatus d.præsump.14,nu.3,vers.sed pone iudex.
16 Tertius est casus,cùm agitur de his,quæ † nuntij officio annexa sunt.tunc nuntio etiam fides adhibetur.ita affirmant omnes in d.cap.cùm parati.& Alcia.ac Tiraq.locis iam citatis.cuius quidem assert

Universidad de Deusto
Biblioteca

tionis ratio multiplex haberi potest ex traditis à nobis suprà in casu 95.vbi quid connexum in iure dici potest fusissimè exequuti sumus. Quo quidem ex casu rectè nunc infertur ad multorum diffinitionē,
17 ac primò,credi † nuntio referenti citatum respondisse,se nolle venire:nam cùm responsio sit de connexis citationi,sequitur de illa nuntio credi. quam quidem sententiam probarunt Bar.in l.vlt. ff. de in integrum.restitu.Abbas d.cap.cum parati,& ibi Decius nu.12.qui alios plures refert.sic & Alcia.d.præsump.14.numero 1.& Tiraq.d.glo.9.nume. 18. sed ex eo dubitabilis hæc sententia videtur, quòd hoc propriè connexum citationi non est,cùm citatio de se valet sine illa responsione: cùm vt contumax citatus iudicetur,& expectari per tēpus,quo ad iudicium venire debet,iure possit.Accedit quòd multoties citati eo ipso quòd citatur,calore iracundiæ ita respondent,deinde ad iudicium veniunt.Rursus,vera non videtur illa ratio,qua relati interpretes vtuntur,dum aiunt responsionem venire in quandam
18 consequentiam † citationis,& ob id citatione mādata mandatum censeri,quod in illius consequentiam venit.l.2.de iurisd.om.iud.cap.prætereà,de off. deleg.quoniam responderi potest,vt satisfacit Iaso. l.properandum. §. & si quidem.num. 9.C. de iud.
19 regulam hanc locum non habere,vbi † consequēs maius est suo antecedenti.l.penult.§.illo. C. de necessa.hæred.inst.& declarat Bart.d. l. secunda de iurisd.om.iud.at hîc dubium non est ratione delicti contumacis plus quid responsioni inesse, quàm citationi:non ergo vno mandato aliud venit. Rursus dicere possumus,d.regulam solùm locum habere in his quæ sunt,vel in necessarium antecedens vel consequens,vt omnes scribunt in d.l.2. & d. capit. prætereà. Qua ratione fit,vt Baldus,& alij nonnulli, quos retulit ac secutus est Iaf.d.§.& si quidem. numero 9.cōtra Barto.& illius comites senserint. Ego multùm hac in re iudicis arbitrio tribuere soleo,vt is consideret personæ citatæ qualitatem,ac negotij leuitatem vel grauitatem,vt aliquando credat nuntio,aliquando non:nam & Bar.ac Tiraque.iam relati sentiunt,non esse credendum huic nuntio ad plenum præiudicium.

20 Secundò & rectius infertur † credi nuntio referenti super bonorum excussione,cùm refert mobilia non inuenisse,& ob id ad immobilia deuenisse, iuxta l.à diuo Pio.§.in venditione,de re iud.si enim est mandatum nuntio,vt creditori satisfaciat ex bonis debitoris siue mobilibus siue immobilibus, fides adhibenda erit nuntio referenti se mobilia non reperisse:quoniam sine eo ad immobilia deuenire non potuisset.d.§.in venditione. quam illationem tecte affirmarunt Bart.& cæteri in d.§.in venditione.Alciatus.d.præsum 14.nu.2.& Tiraq.d.gl.9. nu. 28.de his satis.

SVMMARIVM

1 *Sigillum de se nullam probationem facere.*
2 *Sigillum specialem commissionem non probare.*
3 *Sigillum vt fidem faciat,tria requirit.*
4 *Sigillans ignoranter scripturam,non dicitur cōprobare.*
5 *Principem non censeri cōfirmasse scripta in papyro à se iam prius sigillato.*
6 *Sigillans an necesse habeat per testes subscribere sigillatæ scripturæ.*
7 *Sigillum ad illum vsum destinatū esse debet,vt ei credatur.*
8 *Sigillum authenticum solum fidem facit.*
9 *Sigillum priuatū fidem nō facit,multa tamē operatur.*
10 *Sigillum idem operatur quod subscriptio.*
11 *Sigillo probato probata est veritas.*
12 *Sigillum non probare cum adest suspicio alicuius falsitatis.*
13 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ concurrere debeant,vt sigillum probet.*
14 *Sigillum non esse de substantia instrumenti.*

CASVS CVI.

Quanta sit adhibenda fides sigillo, egregiè declaratur.

CONTROVERSA admodùm est iuris quæstio,quam probationem sigillum faciat.in qua quidē iuris disceptatione multum versatur iudicis arbitrium,vt suis locis dicemus. Ego rem hanc ita soleo explanare. Regulam in primis
1 cōstituo,† sigillum de se nihil probare, nihilque operari,cùm sit rei tis mutus & incertus.ita Baldus in titulo de pace Constantiæ,in verficulo, Imperialis.
2 numero 8.qui ideò dixit,commissionem, & maximè specialem ex solo sigillo non probari, cùm sit sigillum res inanimata.idem sensit Baldus in l.falsus in fine C.de furtis.Felin.& Decius in cap. tertio loco,numero 1.de proba.Cravet.cons.46. numero 5. Carolus Molinæus in consuetud.Parisien.tit.1.§. 5. nu.12.post Abbatem in cap.4.col.vlti.de fide instru.
3 scribit tria requiri,vt † sigillum fidem faciat.primò, quòd literis exprimatur cuius sit. Secundò à quo oppositum fuerit.nam in dubio non præsumitur voluntate domini sigilli adpositum,si is hoc negat. ita Albe.in l.si per procuratorem.de procura.Molinæus d.§.5.nu.12.& Didacus lib.Pract.quæst.ca.22. in fi.& si Decius d.cap.tertio loco.nu.2.post But.& Craue.de antiq.tēpo.x1.particula primę partis prin. nu.46.aliter senserint,poterit tamē multùm in hoc iudicis arbitrium.Fallit in hærede,& in convicto de mendacio,vt apud eos.Tertiò requitur, vt constet qua ex causa adpositum sit: id quod visus est sentire Bar.in proœm.Digestorum nu.5.& in l.testium §.si quis ex testibus.ff.de testa. Accedit ratio,quia si
4 is qui adposuit †sigillum ignoraret causam adpositionis,nihil penitus prodesset,ita Castren.l.2.C. de reb.alie.non aliena.quē est secutus Purpur.l.admonendi.numero 177. de iureiuran. qui subiicit post Angelū in l.si ita stipulatus. §.Chrysogonus,de verborum obligat.† Principem nō censeri cōfirmasse
5 scripta in papyro à se priusquam scriberetur sigilla to.inquit tamē Purpu.onus probādi esse sigillantis, quod ignorauerit.Quartum requisitum addit Soc. sen.cons.257.col.3.versi.Tertiò etiam respondetur. lib.2.post scribentes in cap.post cessionem,de pro-
6 batio.inquit ille, † subscriptionē testiū necessariam fore.id quod falsum crediderunt plures relati à Decio,quos ipse secutus est in d.cap.post cessionē.nu. 7.quibus addo Didacū libro Pract. quæst.ca. 22. in fi.Guid.Papæ q.175.sufficere ergo debet, quòd constet sigillū esse ipsius sigillātis. id quod sine difficultate procedit,cū ab Episcopo,vel capitulo quis procurator constituitur: quoniam tūc sufficit scriptura narrare quomodo constituatur, & illā scripturam solo sigillo munire.ita Rota in nouis,in titulo de procurat.decis.12.& in antiquis decis.31.& decis.39. eo.tit.certis tamen casibus à Decio relatis. d. capit.

post

post cessionem.num.11.subscriptio testium necessaria est, vt apud eum.ad euitandas tamen disputationes omnes,optimum est addere subscriptionem. Illud etiam in sigillo,præsertim Magistratus,requiri-
7 tur,quòd sit † sigillum solitū & ad illa negotia destinatum. ca.significantem, de appella. Roma.in l. admonendi.num.55.& ibi Cato Saccus num.51.de iureiuran.Feli.cap.post cessionem.num.7.de proba. Octauianus Vestrius in sua praxi lib.6.cap.1.nume.
8 9.Cùm † sigillum est authenticum, absolutè fidem facit,nec necessaria est alia recognitio,cū satis notū sit esse sigillum authenticum alicuius magistratus.
9 Cum verò est † sigillum priuatum, idem operatur quod priuata scriptura.ita Barto.& cæteri in l.si per procuratorem.ff.de procura.Craue.d.cons.46.num. 5.& Molinæus d.§.5.num.12.Est ergo necessaria sigilli recognitio,vt illi scribunt,nec dissentit Vestrius d.cap.1.nu.10.operatur tamen hoc priuatum sigillum,vt facilius ipsa scriptura recognoscatur.nā quo plura signa & solennia adhibentur,eò facilius redditur certior scriptura.operabitur etiam,vt sigillo veri ficato intentius constet de actus complemento & solemni consensu, approbationéque sigillantis, vt apud ipsum Molinæum.cui addo Calca.cons.29.nu.
10 13.Cum itaque de veritate † constat,idem operatur quòd subscriptio,vt multis ostendunt Guido Papę q. 175.Franc.de Marchis q.991.num.7.& q.992.num. 7.Alcia.respo.97.num.13.14.& ideo probato sigillo
11 † probata est veritas & consensus ipsius actus. omnes d.cap.2.de fide instru.Capella Tolos.q.24. & q. 31.Craue.d.tract.de antiq. tempo.x1. part. primæ partis prin.nume. 44.qui numero 45.declarat post Decium & alios in d.cap.2.in fi.de fide instr.nisi subscriptio esset de forma & solennitate. Præterea his accedit,quod tunc demum sigillum fidem facit, si relata requisita illæsa in scriptura reperiuntur. at
12 secus † cum aliqua desunt vel suspecta sunt. Abbas etenim in cap.inter dilectos.numero 4.& Felin. nu. 5.de fide instrum.quem secuti sunt Franc. de Marchis q.990.numero 23. Socin.sen.consilio 258. columna 3.versiculo, ex quibus concluditur.libr.2. & Craue.cons.46. numero 6. scriptum reliquerunt, sigillum fidem non facere,si illud in sculpturis non congruit dignitati sigillantis,si literæ sigilli legibiles omnes non sunt:ita vt certificari non possit esse illius sigillum: si ita fractum est,vt colligi non possit cuius sit ratione signi.Vltimò, cùm charta interior sigilli vetustissima est,sed per glutinum nouæ ceræ fuit chartæ annexum. Verùm dubitarunt Abbas,Felinus & is Franc.de Marchis,an hæc quatuor concurrere simul debeant, vel potius vnumquodque simpliciter de se sufficiat.tandem inquiunt, ar-
13 bitrio iudicis reliqui.iudex † ergo prudens ex qualitate læsi sigilli,& aliis circunstantiis iudicare poterit,an ei fides adhibenda sit vel non. nec enim his certa regula tradi potest,cùm à facto,& ipso rerum cuntu pendeant .Hæc vera esse intellexit Felinus in priuilegiis & similibus,in quibus sigillum est de solennitate,vel substantia actus: secus vbi non est necessarium,quoniam tunc & si in totum deficiat, nihil tamē obest. id quod & eo loci affirmarunt prius Inno.Hostien.& Card.quos secutus est Zasius consilio 2.numero 37.libro 1.qui affirmarunt,regulari-
14 ter in instrumentis † sigillum ad substantiam actus non adhiberi,sed vt facilius probetur.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur,quam fidem comparatio scripturæ faciat.*
2 *Comparationem fidem facere cùm à testibus perfectè scriptura recognoscitur.*
3 *Testes omnes non cogi scripturam recognoscere,cùm illius comparatio fieri debet.*
4 *Subscriptionem partium necessariam non esse,cùm de scripturæ comparatione agitur.*
5 *Subscriptionem esse frustratoriam cùm iam eiusdē manu facta est scriptura.*
6 *Comparationem literarum non sufficere ad fidem faciē dum,cùm scriptura caret testium subscriptione.& ibi affirmatur hoc esse in iudicis arbitrio.& nu.8.*
7 *§.Sed & si quis.in auth.de instr.fide & cautela.sensus & intellectus.*
9 *Imola,Saliceti,& Alexandri consutata opinio.*
10 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr.de scripturis priuatis declaratur.*
11 *Comparatio literarum vera & propria.*
12 *Scripturam negans cogi potest scribere,vt ex ea scriptura literarum comparatio fieri possit.*
13 *Angeli & Afflicti opinio explosa.*
14 *Probationē à comparatione sumptam esse periculosam.*
15 *Scripturam alterius fingere multi nouerunt.*
16 *Iudicis arbitrio relinqui cui magis credendum,an literarum dissimilitudini,vel testium subscriptorum attestationi,cùm de literarum comparatione agitur.*
17 *§.si verò tale quid,in auth.de instr. fide & cautel. declaratur.*
18 *Comparationi literarum in apocha facta an credatur, si de similitudine constat,testibus repugnantibus.*
19 *Comparationē literarum apochæ confirmatiuam testibus,etiam non subscriptis,plenè probare.*
20 *Scripturam semiplenè probare,cum testes nō subscripti affirmant vidisse scribere,etiam si non adsit comparatio literarū,arbitrio tamen iudicis multū tribuitur.*
21 *Comparationem literarum cum sigillo fidem facere de veritate apochæ.*
22 *Comparationem literarum non probare apocham ex sola testium depositione,qui dicunt se vidisse scribere.*
23 *Comparationem literarum libri rationum fidem plenam facere.*
24 *Comparatio literarum epistolæ an fidem faciat,à iudicis arbitrio multum pendet.*
25 *Iudicis arbitrio relinqui an sola literarum comparatio in scripturis publicis probet.*
26 *Comparatio literarum qua sub forma fieri debeat.*
27 *Periti in arte cum eligi debent, duo saltē eligenda sunt.*
28 *Periti electi ad faciendum comparationem literarum iurare debent.*
29 *Periti cum comparationem literarum facturi sunt,ē quibus literis comparationem sumere debeant.*
30 *Scripturæ vetustudinem ex alterius comparatione haberi non posse.*
31 *Periti dum literarum comparationem faciunt,singulas literas & dictiones inspicere debent.*
32 *Comparatio fidem facit ob omnimodam similitudinē.*
33 *Comparationem scripturarum fieri petens,quid iurare debeat.*
34 *Statutum Ferrariæ libro 2.sub rubr.de scripturis, declaratur.*

CASVS CXIIII.

De vi & effectu comparationis literarum in scripturis apochæ,libri rationum,epistolæ,& instrumēti,& de requisitis ad comparationem ipsam faciendā,luculenta,dilucida ac subtilis explanatio.

COMPARATIONE literarum vti maximè solent,qui in foro & iudiciis assiduè versantur,vt ea scripturæ fidem vel probent,vel improbēt

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 quæ sanè comparationis fides & probatio à † Iudicis arbitrio multùm pendet. quod egregiè probat tex.§.si verò tale quod,in auth.de instr.fide & cautela.& scribunt Baldus in l.comparationes.nu.19.C. de fide instr. Cur.sen.& Purpu.in l.admonendi. ille nu.108,110.iste, nu.171.de iureiur. quò tamen res clarius eluceſcat, & facilius intelligat iudex noſter, quibus in casibus ſuum verſatur arbitrium, plures casus ita constituo,atque distinguo.

2 Primus est,quando † comparatione facta constat de similitudine literarum,& in illa apocha (nã de hac prius vt magis controuersa agemus) super qua est controuersia,adest subscriptio triũ testium, qui graues & honesti sunt, & illi recognoscunt eorum subscriptiones,affirmantes scripturam illam esse scriptam ipsis præsentibus ab illo in scriptura commemorato:hoc in casu comparatio illa seu illa scriptura plenam fidem facit.ita Bar.in l.admonẽdi. numero 26.de iureiuran.& in l. nuda ratio. numero 6.versic. aut quis. ff. de dona. & cum Bartolo sentiunt Purpur.d.l.admonendi.numero 176. quorum sententia verè probatur in d.auth.de instr.fide & cautel.§.si quis igitur cautè.dum Iustinianus formam obseruãdam tradit.Nec ego hoc in casu neces-
3 sarium fore existimo † quod testes omnes recognoscant:sufficit enim quòd duo ex tribus,quoniã certitudo scripturæ habetur.d.l.cõparationes,in princ. & ita senserunt ibi Bal.& Sali.clarè Cast.consil.134. In causa ser.Ludouici libro 1,Calcan.cons. 29. col. vlt .& si aliter senserit Aret.cons.64.nu.3. & cum eo Soc.sen.cons.274.colmn.7.libro 2.& alios recensẽt Crane.de antiq.tẽp.quinta part.primæ partis principalis numero 51.52.53.verùm nec Aretin.nec Soc. satis rectè satisfaciunt rationi desumptæ à fortiori d.l.comparationes.Rursus non credo etiam esse ne-
4 cessarium quod partes ipsę sese subscribant,†quamuis Bar.præcitatis locis sentiat,partium subscriptionem aliquid conferre.Ego inquam nihil conferre existimo: quia vna semper est scriptura, & periculum falsitatis non plus tollitur,quando adest subscriptio,quàm cùm deficit.& ita mecum sensit Alex. & Ias.in d.l.admonendi.ille numero 31. in fine,iste in repe.numero 85.versic in hac differentia. qui post Cynum,Baldum, Castren.& alios in l.cùm antiquitas.§.cum autem.C.de testa.docuit,superfluam esse
5 † subscriptionem manu illius , qui iam scripsit. ex quo vna est literarum forma.idem sensit Curt.sen. d.l.admonendi.nu.111.quamuis eo loci Purpur. nu. 176.in fine.minus recte Bartolum intelligens, tueri eum nitatur.

6 Secundus est casus † quando apocha non habet testiũ sub scriptionem,sed ex sola literarum comparatione apparet literarum similitudo,ita vt videatur esse scripta manu illius in scriptura memorati, tunc plenè quidem non probat:affirmarunt Bar. in d.l. admonendi.numero 26.& in d.l.nuda.numero 6.semiplenè ergo probare dixit Bartolus.& cum eo trã seunt Aret.consil.64.Felin.cap.2.numero 14. vers. septimò limita,C.de fide instr.Alex.consil.76.nume. 3.lib.3.cons.80.nu.4.lib.4.& consil.150.num.16.lib. 5.Bertran.consi.140.lib.2.Curt.sen.d.l.admonendi. nu.115.117.Ruin.cons.35. nu.8.cons.46.nu.4.8.cõs. 69.numero 1.2.& cons.70.numero 4.lib.4.late Rol. à Valle cõs.26.numero 12.13.lib.1.Ego opinor, hoc
7 esse in iudicis arbitrio positum:nam tex. † §.sed & si quis,in auth.de instr.fide & cautela.quo relati Doctores mouentur, non affirmat comparationem hanc semiplenam probationem facere,sed solum ait;non quòd penitus reiicienda sit ipsa scripturæ per comparationem examinatio.Ratio est,quia ipsa comparatio aliquam vim habere poterit posteaquã facta est.sed non possumus dicere facere semiplenam,vel plenam,vel minus quam semiplenam,cum
8 hoc ab ipso facto,à futuro euentu pẽdeat:† id quod in arbitrio iudicis esse videamus.hoc sensit & Baldus in l.comparationes.num.19.C.de fide instrum. dum dixit, esse in iudicis arbitrio deferre hoc casu iuramentum in supplementum,sentiens suo arbitrio esse an semiplenè vel minus probet.& citat l.3. de testibus. idem clarius sensit Zasius lib.2.sing. respon.cap. sexagesimoquinto. Si ergo iudex videbit comparationem clarè demonstrare,scripturam esse illius manu scriptam , semiplenam fidem ei adhibere poterit: si minus clare , concipiet aliqualem præsumptionem,quòd alio adiuncto adminiculo effi cere poterit semiplenam probationem. Si verò clarissimè constabit de similitudine scripturarum, etiam ei plenè credere,quod affirmarunt & Bar. d. l.admonendi.numero 26.vers.dico tamen,qui sensit esse in arbitrio iudicis.dum inquit,secundum quod sibi,hoc est,iudici videretur.& licet Bartoli sententiam non probet tex.§.si verò aliquid tale. cùm is aliũ habeat sensum,vt infrà dicemus in casu sequenti,attamẽ probat text.à me ꝛ. relatus & perpensus, idem sensit Alex.sibi cõtrarius cons.58.nu.1.in fine
9 lib.7.& ideò † malè sentiunt Imola,& Alex.& Salic. qui Bartolo aduersantur,vt retulit Ias.d. repe.l. admonendi.nu.86.vers.item inquantum,quo loci Abbatem,Butr.& alios Bartoli sequaces recensẽt. immo ipsemet Alex.cons.181.nu.3.libr.2.Bartolum secutus respondit , iudicem ex suo arbitrio adhibere posse plenam fidem comparationi claræ & manifestæ.idem docuit Purpur.in d.l.admonendi.num. 171.& hoc est adnotandum ad declarationem sta-
10 tuti †Ferrarię lib.2.sub rubr.de scripturis priuatis, quo est cautum,quòd habita scripturarum similitudine,pronuntietur scripturam esse de manu illius conuenti.hoc intelligitur cùm extat omnimodo similitudo:alioqui in dubio,suo arbitrio iudex pronũ
11 tiabit.erit autem clarissima † comparatio seu similitudo literarum,cùm in omnibus cõueniet.ita Cur. sen.d.l.admonendi.numero 118.versic.secundò vbi. qui Bartolum secutus,sic declarat.& ab eo non dissentit ibidem Purpur.num.172. Quibus infertur,
12 † negantem scripturam sua manu scriptam cogi posse ad scribendum,vt inde sumi possit comparatio,quoniam vel plena inde oritur literarum similitudo,& per consequens plena probatio, vel oritur aliqua similitudo,& per consequens semiplena probatio, vel aliqua præsumptio:non ergo frustra hoc requirit iudex posteaquam ad veritatem inuestigandam hoc facit. atque ita in foro obseruari testatur Cur.sen.d.l.admonendi.numero 116.alij plures relati à Gramma.decis.34. numero 16. Marsil.in rubric.C.de proba.nu.316.& statuto Ferrariæ iam relato ita expresse cautum est. & verè ita solet obseruari. & praxis ipsa iure bono & æquo nititur.
13 quamobrem male scriptum reliquit † Ang. in d.l. comparationes.C.de fide instr.à quo non dissentiũt Afflict.decis.181.nu.4.qui subdit nume 5.ex æquitate quidem posse interrogare, & ad scribendum compellere.& clarius Zasius libro 2.singul. respon. cap.25.inquit Angelus negantem suam scripturam testibus non subscriptam,cogi non posse ad scribẽdum, vt inde sumatur comparatio. est enim falsa eorum ratio, dum inquiunt, quòd sola comparatio

tio plenè non probat,& timor subest falsitatis,ergo cogi non potest ad scribendum.est inquam falsa ratio hæc,quia fieri potest,vt plenè probet ob maximam literarum similitudinem , fieri etiam potest, quòd semiplenè.quod autem de timore falsitatis,ipse iudex diligenter animaduertet ad omnia,& con-
14 iecturis poterit,hoc vel iustam vel iniustam causam habere.negare tamen non possumus , quod expe-
15 rientia docet probationem † hanc esse multum pe-
riculosam,cum multi reperiãtur,qui † alterius manum ita fingunt,vt illam ipsam scripturam esse dicamus:vt aliquos retulit, quos vidit Marsil.in rubr. C.de proba.num.318.& de quodam monacho Zasius lib.2.sing.respon.ca.25.oculos ergo index nostros habeat lynceos.

Tertius est casus quãdo apocha habet testes subscriptos,& facta literarum comparatione constat de earum magna dissimilitudine:testes autem suas subscriptiones recognoscerent,& attestarentur esse
16 scriptã manu illius:hoc in casu est in arbitrio †iudicis cui fidem adhibeat,vel literarum dissimilitudini
17 vel ipsis testibus,quod clarè probat tex.† d.§.si verò tale quid.in auth.de instrum.fide & cautela.dum Iustinianus tribuit hoc arbitriũ Iudici,si casus eueniat,vt euenit in Armenia:quem casum ipse Iustinianus in initio suæ constitutionis recensẽt.& hoc in casu non dissentiunt inter se Doctores.nam ita sentiunt Imola,Salic.& Alex.vt recensẽt Ias. qui ab eis non dissentit in d.l.admonendi.in repet. numero 86.versiculo item in quantum Bartolus,& ibi clarius Curtius sen. numero 108.& Purpur. numero 171.prudens ergo Iudex obseruabit imprimis quo tempore sit scripta illa scriptura,super qua vertitur contentio,deinde perscrutabitur,an eiusdem temporis aliæ eiusdem scripturæ habeantur,& adhibitis peritis conabitur veritatem indagare.si eiusdem temporis vel paulò ante,vel paulò post haberi non possunt,sed alia multùm distantis temporis perscrutabitur,an his mutauerit personæ conditionem , vt quia senio vel infirmitate ita debilitatus sit , vt ex suis scripturis videat aliqualem similitudinem,quæ testibus adiuncta efficiet esse illius manu scriptam hanc controuersam scripturam.si horum nihil habere poterit iudex, testium qualitatem cõsiderabit: quos si fide dignos animaduertet,pro illorum testimonio iudicare poterit,sin minus integræ fidei contrà pronuntiabit,si omnia æqualia,sibi non liquere dicere poterit.

18 Quartus est casus,† quando in apocha comparatione literarum facta,de literarum quidem similitudine constat,sed testes contradicunt.hũc casum visus est formare Bart.in d. l. admonendi. numero 26.versiculo,quod apparet.dum sic intelligit d. §.si verò tale. clarius formarunt ibi Curtius sen. num. 108.Ias.in repet.numero 86.versiculo item inquantum.& Purpur.numero 171.& dixit Bartol.hoc esse iudicis arbitrio.Ego opinor casum hunc sic formari vix posse, quoniam ex facto vix potest cõtingere. Aut enim volumus intelligere testes hos esse subscripros illi scripturæ,& recognoscere eorum subscripitionem, & tunc nõ possent contradicere,quia cõtraria allegarent,nam subscribendo attestati sunt illius esse scripturam,nunc negando esse illius manu scriptam,aliter sentiunt.Aut intelligimus testes hos non esse subscriptos,& tũc quomodo astruere negatiuã possunt,dicendo nõ esse illius manu scriptam,cùm cõtrarium ipsa literarum similitudo ostendat.& ideò Purpur.d.nume.171.dixit , esse difficile exemplificare. Ego aliquando considerabam duos casus:vnus est, quando ipsi testes contradicerent illi similitudini,non dicendo & allegando ratione dissimilitudinis alicuius non esse scriptam illius manu, sed aliam ob causam, vt quia is eo tempore alio in loco esset,quàm in loco in quo scriptura facta legitur tunc comparatio illa nihil proficiet.Alter est casus quando testes essent subscripti , & ipsi pariter suam subscriptionem negarent.quem casum considerauit Purpur.d.l.admonendi.num.175.post Ioannem Baptistam à Sancto Seueri.ibi.nam tunc,inquiunt isti, nisi magna adsit literarum similitudo,quæ eo casu semiplenam tantùm facit probationem, non probabit comparatio,nisi etiam ipsorum testium subscriptiones per literarum comparationẽ probentur. ita enim illæ probari possunt,vt scriptura principalis.ita Salicet.in l.in bonæ fidei.colum.6. versiculo, quod ego fateor.C.de reb.cred.& iureiuran.& Purpu.d.nume.175.in fine.

19 Quintus est casus † cùm apocha non habet testes subscriptos,sed literarum comparatione facta, & earum similitudine reperta,testes aliqui testimonium ferent,se vidisse illum scribere apocham illam ipsam.hoc casu comparationem hanc ita adiuuatã plenam fidem facere censuit Bartol.in d.l.admonẽdi.nume.26.versicu.aut habet. & cum eo sentiunt ibi Ias.num.85.in repetitio.versic.tu attende.Ruin. consi.79.nume.3.lib.4.verùm text.auth.at si contractus.C.de fide instrument. non probat, cùm solùm dicat solam literarum similitudinem non probare, nec sequitur à sensu contrario,ergo adiuta testibus extra scripturam plenè probabit.quoniam argumẽtum à sensu contrario strictè & ad verborum limites sumi debet,vt rectè docuit Decius in l.prima,vltim.notab.de offic.eius.poterit ergo hic sumi, ergo probationem faciet.sed an plenam vel semiplenam, iudex ipse iudicabit.Accedit quòd textus in corpore vnde est desumpta d.auth.at si contractus.loquitur de comparatione literarum in publicis scripturis,in quibus alia forma seruatur,vt infrà dicemus: opinor itaque casum hunc esse iudici arbitrarium, cùm à Iustiniano non sit determinatus in d.§.si quis verò,in auth.de instrum.fide & cautel.

20 Sextus est casus,† quando in apocha comparatio literarum fieri non potest,nec testes illi scripturæ subscripti sunt,sed solùm reperiuntur testes,qui affirmant,se vidisse cùm is scriberet scripturam illã, hoc in casu docuit Bartol.in dicta l.admonendi.numero 26.versiculo, si verò approbatur.& in dicta l. nuda,nume.sexto, semiplenè probare,ex d.§.si quis. & d.auth.at si contractus,& cum Bartolo sensêrunt Salicet.ibi,& Butrius in capitulo secundo , de fide instrumen.& Ruinus d.consi.79.nu.3.lib.4.Socin. sen.consil.174.col.1. rectius sensit Curtius sen. d.l. admonendi.num.110.hoc relinqui arbitrio iudicis: atque ita Bartoli sententiã interpretatur,quam etiã defendit ab impugnationibus Romani , qui dum Bartolo aduersatur,cẽsuit,immo hoc in casu testes plenam fidem facere, quod sensit & Ias.ibi in repe. nu.86.{Eiusdem opinionis fuit & Ioseph Ludouicus in decisionibus Perusinis decis.7.nu.16.}

21 Septimus est casus † quando apocha habet sigillum solum,& per comparationem apparet de literarum similitudine.tunc(inquit) Castren.dicta l. admonendi,plenè probat.verùm Purpu.ibidem nume.177.scribit,ex eiusdem Castren.opinione,fidem non à literarum similitudine , sed à sigilli veritate pendere.qua de re suprà suo loco diximus.Ego opinor vnum alterum maximè adiuuare,cùm id dixerim,cõparationem solam aliquam iudicis arbitrio

proba

Universidad de Deusto
Biblioteca

probationem facere.

22 Octauus est casus † cùm in apocha agitur de cõparatione literarum ex testium testimonio, vtputà producitur scriptura, quæ dicitur à Caio scripta, & testes plures, qui præsentes nõ fuerunt cũ scribere tur examinãtur, & deponũt, illã esse scripturã manu Caij scriptam, cuius manũ notã habent, hoc in casu comparatio ista nihil probat: ea est ratio, quia facilè possunt similitudine manus falli. ita casum hunc probarunt Aret. consi. 64. Imola cap. 7. de fide instru. Alex. consi. 76. nu. 4. lib. 3. consil. 80. nu. 4. lib. 4. & cõsi. 150. col. 7. nu. 16. lib. 5. & consi. 114. nu. 2. lib. 7. Afflictus decisio. 181. in fine, qui affirmat, ita in Consilio Neapolitano decisum. quod facit & Gramma. decis. 84. Ruin. consi. 79. nu. 4. lib. 4. Decius consil. 615. num. 3. Paris. consi. 19. nu. lib. 3. & consi. 55. nu. lib. 4. Rolan. à Valle consi. 26. nu. 5. lib. 1. Zasius consi. 4. nu. 7. in fi. lib. 2. Marsi. Rub. C. de proba. nu. 318. qui ob id dicunt, probationem per comparationẽ esse periculosam. § Et idẽ censuit Ioseph Ludouicus decis. 7. nu. 18. & 19. qui & alios nonnullos idem affirmantes commemorat.

23 Nonus est casus, cùm agitur † de comparatione literarum in libro rationum. quo in casu concludit Bart. in d. l. nuda. nu. 9. de dona. & in auth. at si contractus. prima lect. nu. 5. & nu. 9. in fi. C. de fide instru. comperta literarum similitudine plenam probationem facere. Cum eo senserunt Alex. consi. 76. col. 2. nu. 2. lib. 3. & consi. 58. numero 1. consi. 114. nu. 4. lib. 7. Cur. sen. in l. admonendi. nu. 124. Curt. iun. cõsi. 118. n. 8. in fi. & cõs. 162. n. 5. Dec. c. 2. n. 16. de fide. inst. Purpur. d. l. admonendi, nu. 212. Soc. sen. cõs. 41. co. 2. lib. 3. Grãma. decis. 34. n. 16. illa ratione mouentur omnes, q̃ non ita facile est librũ rationũ fraudare, vt apocham. his accedit Castren. consi. 88. Quantum ad contenta. col. 2. lib. 2. in nouiss. qui idẽ in paruo libro quem librumculum is appellat, respondit. Rursus, inquit Bart. in apocha imputandum est illi, qui sibi scribi apochã curauit, si plenè & perfectè scripta non est, quia potuit hoc effici: quod nõ contingit in libro rationum. hæ rationes locum habent in libro rationum ipsiusmet scribentis, qui in eo ad alterius commodum aliquid contra se scripsit, & qui liber penes ipsum, vel illius successores esse solet. secus in libro rationum vnius, putà Caij, in quo aliquid esset à Sempronio scriptum contra se, & eo codice vti vellet Caius. Nam hîc sola literarũ comparatio non sufficeret. quoniam rationes quæ in apocha militant locum etiam habent & hoc in casu, in quo est facile manum illius imitari. & ideo idem hoc casu dicendum est, vt in apocha.

24 Decimus est casus, † cùm agitur de literarum cõparatione in epistola, quo quidem in casu sunt Doctorum contrariæ opiniones. Bartolus in l. nuda, in fine, de dona. docuit, comparationem hoc casu idẽ operari quòd in casu libri rationum. at in eo plenè probat, ergo & hoc in casu. Cum Bartolo senserunt & Alexan. consi. 58. nu. 1. cõsi. 114. nu. 4. lib. 7. Soc. in l. si ita scripsero, col. vlt. ff. de cond. & demo. Decius consi. 219. in fi. qui tamen subiicit, in hoc multum posse iudicis arbitrium. idem Decius cap. 2. nu. 16. de fide instr. qui hanc communẽ esse testatur. Curt. iun. consi. 162. nu. 5. Purpur. in d. l. admonendi. num. 214. qui tamen aliquantulum dubitat. idem placuit Soc. iun. consi. 162. nu. 4. lib. 2. Gramma. decis. 34. nu. 16. & Craue. tract. De antiq. temp. 5. particula primæ partis prin. nu. 65. & clarius nu. 68. & Nicolaus Ant. Grauatius in annota. ad Praxim Octauiani Vestrij lib. 6. cap. 1. nu. 27. Verùm horum interpretum rationes minus probabiles sunt. Nam dum argumentantur, quod ratio, quæ est in apocha, non militat in epistola. in apocha enim est ratio, quia imputatur ei, qui scribi fecit, quod non curauerit eam à testibus subscribi. quæ ratio cessat in epistola, in qua non solent adhiberi testes. hæc argumentatio est leuis, quia non est hæc ratio præcipua & finalis cur comparatio in apocha plenam fidem nõ facit. nam si hæc esset ratio, sequeretur quòd nullam penitus fidem facere deberet, quia semper negligentiæ ratio allegari posset, & tamen facit aliquam fidem, vt suprà diximus. Vera ratio itaque est, ob falsitatẽ eui tãdam, quæ locum habet etiam in casu isto. nec me mouet quod scribit Decius in d. cap. 2. numero 16. in fine, Iustinianum in d. auth. de instrum. cau. & fide, præbere consilium apponendi testes, quod consilium solùm potest verificari in apocha, non in epistola: ergo in apocha solùm Iustinianus prouidet. quia respondeo, Iustinianum consilium dedisse eo in casu, in quo dari potuit. sed ex hoc non sequitur, quin ratio ipsa qua motus is est ad consilium dandum in apocha, hoc est, fraudis suspicio militet in epistola, quæ nõ ita sui natura efficacem obligationem parit, quàm ipsa apocha. Accedit, vt inquit Purpur. d. l. admonendi, nu. 214. nõne facile alicui est fingere epistolam sibi transmissam? quamobrem contrarium alij plures sentiunt, nempè comparationẽ literarum nihil plus efficere in epistola quàm in apocha. hanc probarunt Abbas in cap. 2. numero 8. de fide instr. Alex. consilio 76. numero 8. lib. 3. Curt. sen. in d. l. admonendi. numero 123. qui Bal. Iacobũ Beluisium, Salic. & Angelum eiusdem opinionis recenset, idem ibi Ias. in repe. numero 139. & Curt. iun. numero 41. nec multùm dissentit Purpur. qui nos cogitantes reliquit. idem sensit Decius consilio 615. numero 2. dum absolutè de priuata scriptura loquitur. idem sensit Didacus libro Practica. quæst. capitulo 22. numero 7. qui visus est etiam sentire iudicis arbitrio multum tribuendum esse. id quod clarius respondit Socin. sen. consil. 41. columna secunda. versicul. secunda ratio. lib. 3.

25 Vndecimus est casus, † cùm agitur de comparatione literarum scripturæ publicæ, vt puta instrumenti, tunc, cùm de literarum similitudine solum constat, scribit Bartol. in §. sed etsi, numero 11. 12. in authen. de instrumen. cautela, & fide. post Iacobum Beluisium ibi, iudicis arbitrio relinqui. quod multis confirmat. iuxta ergo literarum similitudinem iudicabit Iudex, an plena, vel semiplena adhibenda sit fides. & aliqua apud Curt. iunioren. consil. 162. num. 5. Paris. consil. 104. numero 6. lib. 1. Cum verò aliud adminiculum literarum similitudini accedit, plenè probat, vt putà, si vnus testium deponeret, se illi testamento adfuisse, aut viuens notarius, qui rogatus fuit, vel scriba, qui notarij nomine scripsit, vt probat text. d. §. sed & si, qui integer contextus ad huius casus declarationem perlegendus est. sunt relati casus annotandi ad interpretationem iam relati statuti Ferrariæ lib. 2. De scripturis priuatis. cùm ex eo statuto casus hi omnes non distinguantur. Com

26 paratio † autem hac forma & ordine (vt & hoc, nec ab re, attingamus) fit in primis, iudex si non vult ipse facere comparationem. potest enim si vult ex suo arbitrio, secundum Bald. d. l. comparationes, numero 17. debet inquam ipse iudex duos, nec minus, peritos artis scribendi eligere. hoc probat pluralis locutio l. cõparationes. §. omnes. ibi, ad his. C. de fide instrument. & in specie affirmarunt ibi Bartol. in secunda lectu. numero tertio. & Salicet. colum. sexta, versiculo

versiculo ad sextam quæstionem qui subiicit, esse eligendos confidentes partium. Curtius sen. in l. admonendi. numero 114. versiculo quinto requiritur. de iureiurand. Comprobatur ex illa generali ac communi conclusione, quòd vbi in aliquo negotio eli-

27 gendi sunt periti in † arte, duo saltem eligendi sunt. ita Barrol. in l. 1. in princip. ff. de ventre inspi. Alexan. l. 1. §. vlt. & ibi latè Galliaul. ff. de verborum obligatio. idem Alexand. consil. 35. numero octauo, lib. primo, & consil. 180. nume. 2. lib. 7. Decius in capitulo quarto, numero 10. de probatio. Rebuffus in l. vnica. numero 492. C. de senten. quæ pro eo quod interest profer. & apud relatos habentur declarationes, quas nunc nõ refero. § His nouissimè accedit bene eruditus Ioseph Ludouicus in decisionib. Perusinis decis. 7. nu. 9. qui admonet lectorem, hãc à me relatam traditionẽ procedere, quãdo duo hi periti adhiberi commode potuerunt, sicuti quando in celebri aliqua ciuitate hac de re controuertitur. alioqui vnus tantum sufficeret: quemadmodum scribunt Bart. in l. 1. in prin. ff. de ventre. inspi. & Capella in consi. 61. nu. 5. in Criminalibus. Quam sanè declarationem à me minime considerata ait doctissi. ipse Ludouicus. Cæterum velim illum monitum, quod & si omnium memor non sim, non tamen hac in re meam accusabo negligentiam. Nam cum eo in loco reiecerim lectores ad Bartolũ, Rebuffum & cæteros, qui huius declarationis auctores sunt, & breuitatis studio illã non adscripserim, videor satis præstitisse, quod diligentius forte præstiti in Cõmentariis de adipiscenda possessione, remedio quinto. num. 162. vbi hanc ipsam doctrinam apertius recensui. }

28 Requiritur secundò, quòd antequàm ad † comparationem deueniant, iurent, quod comparationem facient, non lucri causa, neque inimicitiis, neque gratia tenti: ita probant clara verba dictæ l. comparationes. §. omnes. & ibi Cynus & Alberic. & Bartol. in secunda lectu. in fin. idem dixit Curt. sen. d. l. admonendi. nume. 114. versicu. quintò requiritur. & opinor sufficere si semel iurant antequam faciant comparationem. & ob id non videtur necesse quòd post tempore relationis iuramentum hoc præstent, vt faciunt artis periti cùm referunt; vt tradit Bartol. in l. Theopompus. de dote præleg. Ias. in repeti. l. admonendi. num. 237. & ibi Ripa num. 196. ff. de iureiurand. Decius cap. 4. nume. 15. de probatio. Rebuffus. d. l. vnica. nume. 490. C. de senten. quæ pro eo quod interest proferunt. Didacus libro 2. varia. resol. cap. 13. num. 4.

29 Requiritur tertiò † quòd periti isti assumant alias scripturas, è quibus volunt accipere cõparationem literarum ad scripturã super qua est controuersia: quæ sane scripturæ, è quibus comparatio sumitur, debẽt esse certæ & veræ illius, qui asseritur scripsisse hanc scripturã cõtentiosam. hæc certitudo habetur duobus modis. Primò, cùm illæ scripturæ sunt vnius vel plurium instrumẽtorum publicorũ manu illius confectorum. ita probat. d. l. comparationes. ibi, sed tantũmodò ex forensibus, vel publicis instrumẽtis. Habetur & secundò, quando illæ scripturæ habent subscriptionem trium testium, qui omnes, vel duo saltem affirment, & denuò in iudicio deponant illas scripturas esse scriptas ab illo se præsentibus, & deinde subscribentibus. ita probant clara verba d. l. comparationes. ibi, ideóque sancimus, nõ licere comparationes literarum ex chirographis fieri, nisi trium testium habuerint subscriptiones: vt prius literis eorum fides imponatur, vel ipsis hoc deponentibus, sique cunctis, siue omnimodo duobus ex his. Constantinus Harmenopulus in iuris promptuario libro 1. titu. 9. Rubr. De schedis priuatis, ita scriptum reliquit, Ex priuatis scripturis nulla fiat comparatio, nisi sint testium subscriptiones, &c. § Ex recentioribus sententiam hanc probauit Ioseph Ludouicus. dicta decis. 7. num. 10. & in eadem decisione à nu. 2. vsque ad decimum, alia requisita recensет, quæ apud eum legi facile possunt. }

Sumeretur etiam & tertiò ex scripturis, vel quib. est is vsus in iudicio, vel quas sua manu scriptas fateretur: ita Curt. sen. d. l. admonendi. numero 114. versiculo, quartò quod. Crauetta consil. 216. nu. 18. qui alios recensет. & in summa, ex omni alia scriptura modò certa sit, ita etiam sensit Salicet. in d. l. comparationes. columna quarta, versicu. & ex prædictis. qui subdit fieri etiam ex scriptura reperta in archiuio. & Constantinus loco præcitato ait: Quia, & id quod ex publicis monumentis profertur, publicique testimonij fide subnixam chartam ad comparationes admitti volumus. Et nota quòd de certitudine harum scripturarũ, è quibus comparatio sumẽda est, constare debet in iudicio coram iudice ordinario, non coram his peritis electis. cùm nullam ipsi habeant certificandi iurisdictionem. & ideo docuit Baldus in dicta l. comparationes. numero 10. Iudicem illũ esse, qui cõpellere potest hunc, qui scripsisse creditur, scribere sua manu, vt inde sumi possit com-

30 paratio. id quod suprà latius exposui. Nota etiam † illud, certitudinem hanc haberi non posse per comparationem alterius. ita text. dicta l. comparationes. ibi, sine cõparatione literarum. Est ratio, quia res in infinitum tenderet, & quia ex comparatione nunquam vera habetur certitudo.

31 Requiritur quartò quòd isti † periti inspiciant singulas literas, seu elementa, dictiones, & elementorum, verborúmve tractus, signa, stylum & his similia. ita Baldus in d. l. comparationes. numero 18. admonuit. & ibi Petrus Perticensis numero 30. & Salicet. columna penultima, in principio.

32 Requiritur quintò quòd isti † periti referant iudici quid egerint, & iudicauerint de literarum similitudine: nam suum munus hoc est, non ipsius iudicis. Salicet. d. l. comparationes, columna penultima, in principio. & si Perticensis in d. l. cõparationes, nume. 30. aliter visus est sentire. nisi dicamus facta relatione cũ iudicio facto à peritis, iudex ipse interloqui debeat, illam scripturam esse manu illius scriptam, atque ita erit sextum requisitum: ita Sali. loco statim citato. non hoc loco referam illud quod re quiri etiam ait Cur. sen. d. l. admonendi. nume. 114.

33 versi. vlt. requiritur. de omnimoda † similitudine literarum: quoniam hoc ad ipsorum peritorum cognitionem & iudicium, non ad comparationis faciendæ formam spectat.

Requiritur sextò ex iure nouissimo quòd is qui

34 petit † comparationem literarum fieri, iuret se non habere alias probationes. hac vna comparationis literarum excepta. ita probat §. si verò nihil, in auth. de instru. cautela & fide. & annotauit post gl. ibi Sali. in d. l. comparationes. col. 3. versi. oppono sextò. q̃ sanè postremum requisitum est annotandum ad in-

35 terpretationem præcitati † statuti Ferrariæ lib. 2. sub rubr. De scripturis priuatis. in quo relata requisita, vno hoc vltimo excepto, referuntur. illis addendum est hoc vltimum, ex quo enim iuxta iuris cõmunis dispositionem statuit: ab eo quoque interpretari debet, non autem corrigere.

SVMM

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Probationem plenam in antiquis non requiri.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ probationes sufficiant in antiquis.*
3 *Probationem præsumptiuam & adminiculatem sufficere in antiquis.*
4 *Præsumptiuam probationem in antiquis sufficere etiã contra iustum & titulatum possessorem.*
5 *Probationem præsumptiuam & coniecturalem in antiquis haberi pro vera & perfecta probatione.*
6 *Præsumptiones & coniecturæ à iure probatæ plenam fidem facere.*
7 *Coniecturæ à iure probatæ apertissimam probationem facere.*
8 *Coniecturæ quæ à iure approbatæ dicantur.*
9 *Iudicis arbitrio relinquitur, qua coniecturæ plenam fidem faciunt.*

CASVS CXV.

Quæ exigantur probationes in antiquis, & ibidem de præsumptiua & coniecturali probatione.

1 RECEPTISSIMA est est nostrorum sententia, in factis antiquis † plenam illã & exactam probationem, quam in nouis exigimus, non requiri: & ob id censent leues probationes sufficere. Dubitari tamen cõtingit, quæ & quales hæ esse debeant probationes. Corneus consi. 19. col. vlt. versic. non enim est statutum. lib. 2. respondit, nil hac de re fuisse iure nostro
2 statutum, & ob id iudicis † arbitrio relinqui. Ego in primis scio in antiquis probationem ex coniecturis & indiciis sufficere. l. census & monumenta. ff. de probatio. l. qui ex liberis, de bon. poss. secund. tab. ca. cùm causam, de probatio. c. cum olim, de censib. Castren. consi. 164. In præsenti causa, quæ vertitur corã maiore. col. 1. lib. 2. Ancha. consi. 310. & consi. vlt. quos retulit & probauit Craue. Trac. de antiq. tẽpo. vltima particula primæ partis principalis, nu. 30. & ibi nu. 31. subiicit ex Calcanei & Iasonis sententia,
3 sufficere † præsumptiuam & adminiculatem probationem, quibus accedit Alex. consi. 187. nu. 3. lib. 2. & Soc. sen. consi. 187. col. 5. versi. Secunda ratio est, libr. 2. qui respondit, qualem qualem sufficere. idem Soc. sen. consi. 205. col. 2. versic. Quartò optimè. lib. 2. respondit, indicia & coniecturas recipi. aliis multis hoc comprobat Parisius consi. 104. nume. 42. 43. lib. 1. sed hic adhuc datur iudicis arbitrium, quales hæ sint coniecturæ, quæ indicia quibus adhiberi fides possit, iuxta ea quæ aliàs suprà retulimus.

Extenditur primò, vt procedat etiam contra eũ
4 † qui esset in possessione iusta cum titulo & bona fide, nõ perfecta tamen præscriptione: ita censuit Craue. d. vlt. particula, nume. 33. declarando responsum Soc. sen. consi. 194. columna vlti. versi. Confirmatur. libro 2. dum respondit, hanc probationem præsumptiuam, & coniecturalem non sufficere cõtra eum, qui in iusta possessione est, inquit Craue. non esse hoc verum, quando præsumptio non est adhuc perfecta, quia tunc hæc probatio sufficit.

5 Extenditur secundò, vt locum etiam habeat † eo in casu, in quo lex exigeret plenam & perfectã probationẽ: ina adhuc in his antiquis sufficit ista præsũptiua & coniecturalis. ita Crau. d. vlt. par. nu. 35. reiecta opinione contraria Socini & recte. si enim in antiquis lex habet probationẽ hãc præsumptiuã & cõiecturalem pro perfecta & plena, sequitur recipiendã esse, vbi lex solùm perfectas probationes admittit. id quod confirmat Craue. auctoritate Decij in rub. extrà de probatio. num. 13. qui affirmauit, con-
6 iecturas † & præsumptiones à iure approbatas, esse veras & plenas probationes. vt nõ immeritò scriptũ reliquerit Baldus in l. 1. n. 18. C. de fideicommiss. hanc probationem eo etiam in casu sufficere, cum instrumentalis probatio exigitur. idem Decius consi. 54. nu. 3. Baldum quoque est secutus Tiraquel. in l. si vnquam. in verbo, donatione largitus. nu. 159. C. de reuocan. donatio. qui alios Baldi sequaces retulit. his ego addo Baldum in l. in tempus, in fine de
7 hæred. instit. qui docuit quòd & si † apertissimę probationes sint necessariæ, cùm de persona hæredis instituti dubitatur, probari tamen coniecturis & præsumptionibus à iure approbatis. cum Baldo idem sensit Afflictus decis. 44. nu. 15. qui alia similia attulit. & plura cõgessit Iaso. d. l. licèt Imperator. 3. notab. de legat. 1. & Tiraquellus. d. l. si vnquam, in verbo donatione. nu. 158. ego hanc sententiam facilè eo casu admiserim, cùm in iure expressè sunt hæ coniecturæ, non quando ex facti contingentia eueniunt. nã
8 in iure nostro aliquæ exprimuntur † coniecturæ, quas lex probationis veræ loco habet, quẽadmodũ in coniecturis ad probandã filiationẽ quòd domi sit natus scientibus vicinis, quòd talis tractatus & habitus sit, vt latè suprà 89. casu diximus. quemadmodum etiã videmus in casu nostro, dum lex probationẽ perfectã iudicat famã in probatione finiũ. d. ca. cùm causam, de probatio. in his dubium nõ est. Sed dubitatio versatur cùm aliquæ eueniunt cõiecturæ & præsumptiones, quas lex nec considerauit, nec cõsiderare potuit, tãquã quòd in facto cõsistãt.
9 hoc casu (vt iam dixi) † iudicis erit arbitriũ, qui diligenter & accuratè perserutabitur, an coniecturæ huiusmodi sint, vt ad ita credendum adduci possit.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui, qui casus dicantur difficilis probationis.*
2 *Aetatem esse difficilis probationis.*
3 *Aetatem matris testimonio probari, vel etiam consanguineorum.*
4 *Aetatem ex libro patris probari.*
5 *Statutum Patauinum sub rub. Quòd pater non teneatur dare partem filio. cap. vlt. declaratur.*
6 *Filiationem esse difficilis probationis.*
7 *Partus suppositionem difficilis esse probationis.*
8 *Simulationem contractus esse difficilis probationis.*
9 *Iudicium difficilis esse probationis.*
10 *Captiuitatem difficilis probationis.*
11 *Probationis difficilis esse adulterium.*
12 *Difficilis probationis esse simoniam.*
13 *Probationis difficilis esse fraudem.*
14 *Furtum nocturnum esse difficilis probationis.*
15 *Tractatus de homicidio perpetrando difficilis est probationis.*
16 *Matrimonium clandestinum difficilis probationis esse.*
17 *Metum esse difficilis probationis.*
18 *Voluntatem & animum esse difficilis probationis.*
19 *Torturam esse difficilis probationis.*
20 *Interesse difficilis probationis esse.*
21 *Dolum esse difficilis probationis.*
22 *Difficilis probationis casus plenam probationem interdum requirere.*
23 *Iudicem fuisse pecunia corruptum, difficile est probare.*
24 *Probationes plenæ requiruntur cùm probandum est iudicem fuisse pecunia corruptum.*

CASVS

CASVS CXVI

Difficilis probationis, quæ sint.

VENIVNT aliquando casus plures, qui difficilis probationis adeò sunt vt vix cognosci possint. verùm, qui hi sint, dubitari non semel solet, inter cæteros tamen Marsilius in l. quæstionis modum. nu. 50. de quæstio. & Carolus Molinæus in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 5. nu. 21. dixerunt † Iudicis arbitrio
2 relinqui. Ego scio iure nostro plura dici difficilis probationis, ac primò (vt ab hoc incipiam) difficilis probationis creditur † ætas, vt censuit Bar. in l. de ætate. nu. 7. de mino. & Parisius consil. 10. nu. 58. lib. 2. de quo dicam in sequenti casu. quamobrem lex ad eam probandam admittit probationes aliàs im-
3 potentes, nam admittit † matris testimonim. l. eriã, ff. de probatio. Cæpolla cõsil. vlt. col. 13. Capella Tolosa. q. 3. & Crauetta loco statim citando. sic consan guineorum, Bart. d. l. de ætate. nu. 7. immo annotauit
4 Alexan. in additio. ad Bart. d. l. de ætate. numero 9. † librum patris in quo dies natiuitatis scriptus est, ætatem probare. quod responderũt etiam Curt. iun. consil. 118. numero 8. & Soc. iun. consilio 3. nume. 10. lib. 2. & latè Craue. tract. De antiq. tempo. octaua particula primæ partis princ. nu. 34. 36. qui declarat quòd si pater viuit, librum cum eius iuramento semiplene probare, si mortuus, idem esse, quia mors loco iuramenti est: non tamen (inquit) probat cùm pater contra filium litigat, ex Bal. consilio 19. libr. 5.
5 Quibus infertur declaratio † ad statutum Patauinum sub Rubr. Quòd pater non compellatur dare partem filio. c. vlti. dum disponit ætatem filij probari ex libro patris cum patris iuramento, intelligitur patre viuente, non eo mortuo: tunc enim mors iuramentũ supplet. § potest multis aliis modis ætas probari. vt ex recensioribus tradit Ioseph Ludo. decis.
6 55. § Secundus casus difficilis prdbationis † est filiatio, vt latè suprà in casu 89. exequuti sumus. Tertius
7 casus est in probatione † suppositi partus, ita Soc. iun. respondit consil. 90. numero 17. lib. 2. qui ob id coniecturis & præsumptionibus probari posse credidit. Quartus est casus, qui difficilis probationis es-
8 se creditur † simulatio contractus, id quod in casu 180. explicabimus. Quintus est casus difficilis probationis, † incendium in domo commissum. Affli-
10 ctus decisione 57. num. 3. Sextus casus † est, cùm miles allegat se ab hostibus captum fuisse. l. nõ omnes. 5. à barbaris. de re mil. de cuius intellectu scribit Corasius lib. tertio miscella. iuris, cap. 7. numero 7.
11 Septimus casus est † adulterium. Decius cons. 577. numero 11. Paris. consil. 57. numero 34. & cõsil. 54. numero 61. lib. 4. Socinus iun. consil. 32, numero 12.
12 libro 2. Octauus † est simonia. Decius consilio. 342.
13 Crauet. consil. 122. num. 8. Nonus casus † est, fraus.
14 Crauet. consil. 143. num. 12. Decimus, † furtum nocturnum. Crauet. consil. 178. numero 2. vel aliud delictum eo tempore perpetratum. Gramma. consil. 1.
15 numero 1. & consilio 17. num. 5. Vndecimus, † tractatus de perpetrando homicidium. Crauet. consil.
16 220. numero 15. Duodecimus, † matrimoninm clãdestinum, Craue. consilio 281. colũ. penul. versiculo
17 Non obstat. Decimustertius, † metus, vt infrà dicemus suo loco, & tradit Parisius consilio 53. numero 61. & consil. 60. numero 21. libro 3. Decimus quar
18 tus † animus & voluntas hominis. Paris. consil. 79.
19 nu. 11. lib. 4. Decimusquintus, † tortura, quæ secretò
20 datur. Marsil. consil. 5. nu. 21. 22. Decimussextus, † in tereſſe. l. vlt. ff. de prætor. stipul. Bart. l. 2. in fi. C. de rescind. vend. Rebuffus l. vnica. numero 482. C. de sententiis quæ pro eo quod interest. Decimusseptimus, † dolus, ita Boe. q. 101. nu. 3. 4. & ibi alia adfert,
21 & alia etiam retulit Ias. consilio 141. columna 3. libr. 4. Decimusoctauus casus est, cùm probandum est aliquem dixisse, se iturum ad certum locum, atque ita velle abesse: quia non sequitur, dixit se eò iturũ, ergo iuit: ita scribit Isernia in comentariis, ad consti. Regni, titulo, De literis citatoriis. in verbo, Cùm sit quædam. qui ob id infert probationem hanc fieri iuramento asserentis illum absentem ita dixisse: & si aliter reperitur, de periurio non puniri, & multò plura diligens lector obseruare in iure poterit. Illud vnum tamen non præteribo tacitus, aliquan
22 do † casus aliquos reperiri, qui & si difficilis probationis sint, nihilominus plenam & exactam probationem requirunt. exemplum adferri potest: cùm
23 probandum est † iudicem corruptum pecunia fuisse. & per sordes iudicasse. nam cùm hæc secreto admodum committi soleant, difficilis admodum est probatio. ita Bar. in l. qui ea mẽte. col. vlt. ff. de furtis. à quo nõ dissentit Ægidius Bossius in tract. causf. criminalium, in titulo De officialibus corruptis, nu
24 mero 14. nihilominus ad hanc † corruptionem probandam probationes concludentes requiruntur. ita Baldus in l. obseruare. §. proficisci. q. 11. ff. de officio Proconſ. Bossius prędicato loco, qui tamen num. 19. in fine solùm hoc intelligit cum proceditur criminaliter. Gramma. consil. 35. nume. 36. & consi. 54. nu. 5. 6. quod obseruandum maximè est, quoniam & cæteris in casibus sic dici potest, cùm magna extat pro accusatæ personæ præsumptio: vt etiam pro iudice. l. 2. C. de offi. ciuil. iudi.

SVMMARIVM.

1 *Aetatem ex aspectu probari.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quomodo ex aspectu ætas probetur.*
3 *Inspectio in pudibundis ad ætatis probationem reiici.*
4 *Probationem admitti cõtra iudicis arbitrium super ætate & corporis inspectione.*
5 *Statutum Brixiæ 58. in ciuilibus sub rubr. Quod maior quatuordecim annis declaratur.*
6 *Statutum Mediolani ca. 243. sub rub. de iis qui non possunt capi ratione ætatis, declaratur.*

CASVS CXVII.

De ætatis probatione ex aspectu.

ADMONVI superiore casu, ætatem difficilis probationis esse, & ob id admitti probationes aliàs minus idoneas. nũc dicendum est, inter cæteras probationes
1 † ætatis illam adesse, quæ ex aspectu fit, quæ quidẽ
2 multùm † iudicis arbitrio relinquitur, vt probat. l. minor 25. annis adito Præside, ibi clarè Alber. ff. de minor. 25. annis. quem est secutus Gramma. decis. 48. num. 18. nec dissentiunt ibi Bart. & cæteri. idem Bar. l. de ætate. nu. 8. ff. eo. de minor. Bal. in rub. C. de probatio. in fine. Bal. consi. 19. lib. 5. Iudex ergo hominis facie diligenter inspecta, considerata membrorum qualitate, parentum conditione, loco vnde natus est, iudicabit cuius ætatis is est. id quod non modo locum habet in ætate iuuenili, sed etiam in senili: vt annotauit Bart. in l. 2. C. de mend. valid. lib. 12. & eum est secutus Gram. d. decis. 48. num. 19. corporis
3 autem aspectus non intelligitur de pudibundis: † nã inspectio illa à iure, vt turpis, reiecta est. §. 1. instit. quib. mod. tutel. finitur: sed (vt dixi) de facie & cæteris membris.

Universidad de Deusto
Biblioteca

membris.& dicitur arbitrium hoc datum in casu dubio.esset enim stultum dicere,iudicem posse iudicare senem ex aspectu iuuenem esse. intelligitur ergo cùm probabilis adest dubitatio,vt puta habet quis 20.annos,& aspectu videtur habere viginti-quinque,iudicat tunc iudex ex aspectu illo ætatem. ita Alber. loco iam citato.erit{que adnotandum,hoc
4 iudicis arbitrium haud plenè † ætatem probare: nam contrarium probari potest,& sententia illa retractari.ita Alber.in d.l.minor 25.annis,adito Præsi de.in fine,qui ita vidisse in foro obseruari scribit.& ideo Bald.in l.solam.nu.12.C.de testib.dixit,sententiam hanc plenè non probare ætatem,hæc non solùm conferunt ad interpretationem iuris communis,sed & statutorum,quæ in alicuius ætate nituntur.vt statutum Brixiæ in ciuilib.58.sub rub. Quòd maior quatuordecim annis.illa enim ætas relatis modis iudicari poterit.ita declaratur statutum Mediolani cap.243.sub rub.De iis qui non possunt capi ratione ætatis, ibi non declaratur quomodo illæ ætates probentur:ob id ex aspectu satis probari intelligimus.

SVMMARIVM.

1 Impedimentum testibus probari posse.
2 Impedimentum probari ex iuramento impediti.
3 Iudicis arbitrio impedimentum probari.
4 Impedimentum non probari iuramento periuri.
5 Impedimentum bis iuramento impediti non probari.
6 Impedimentum.quod remoueri potuit,impediti iuramento non probari.
7 Impeditus,vt pratextu impedimenti excusetur, quid probare debeat.

CASVS CXVIII.

Quomodo impedimentum probetur,& quãdo impeditus excusetur.

QVONIAM superiore casu attigimus impedimenti probationem esse interdũ difficilem,agendum nunc nobis est,quibus probationibus probari possit. Prima fuit eorum opinio,qui dixerunt esse probandũ
1 † testibus,vel instrumentis:ita aliquos recenset Io. And.in c.1.de dolo.& contu.in 6.Corn.in consi.56. col.1.lib.1. & Paris.cons.67. numero 90.libr.3,ex c. præsentium.7.q.1.& ex c.ex literis.§.vlt.de resti. in integr.verùm hæc sententia omnibus in casibus vera non est,sed in illis tantùm in quibus hæ probationes præstari possunt,cum ex loci,temporis & facti qualitate adesse potuerunt : atque ita post alios docuit Ias.in l.2.§. quod diximus.nume.2.ff.si quis cautio.qui alia iura sic explicat.

2 Secunda fuit opinio,† impedimentum satis posse proprio impediti iuramẽto probari.c.quia propter, de elec. c.1. 22.q. 1.maximè cùm vnius testimonio ex cap.ex insinuatione, de procura.cum semiplena probatio sufficiat,quam sententiam probarunt Inno.in cap. ex literis, in fine de resti.in integr.& post Specu.& Rotam respondit Soc.iun.cons.76 nu.14. lib.1.Cato Saccus in l. admonendi. num.34.verùm isti intelligunt, quando hic impeditus est persona honesta & fide digna:id quod totum à iudicis arbitrio pendet,contrarium tamen probari potest.ita Inno. d. ca. quia propter.col. pen.de electio.Tiraq.de retract.consang.§.4.glo.prima numero 7.

Tertia opinio fuit Io. Andr. in cap.1. de dolo,&
3 contuma.in 6.hanc probationem † arbitrio iudicis fieri.quam sententiam eo loci secutus est Gemini. idem censuit Guido Papæ q.64.Si altera.Cur.sen.l. admonendi.num.280.de iureiuran.hanc communẽ restatur Alex.in l.2.§.quod diximus,num.2.& ibi Ias. ff.si quis caut. Ant.Petrucius in l.2. nu. 348.de iureiur.Sebastianus Vantius tract.nullitatum,in tit.de nullitate ex defectu.iurisd. ordina.num.166.in fine. § Mysingerius sing.obserua centuria.3.obserua.92. Decius in cap.ex ratione,numero 14. de appell.† is ergo rectè ac diligenter considerabit personę,loci ac facti qualitatem, & interdum plenam requiret probationem,aliquando semiplenam,aliquando solùm iuramentum probationis loco. Euenit etenim interdum vt occurrant impedimenta in remotis regionibus,quæ nec testibus,nec instrumentis probari possunt.nostri ergo iudicis erit prudentia de his statuere.Erit ramẽ quòd animaduertat,ne imprimis
4 aliàs † periuro iuramentum hoc deferat.c.paruuli. 22.q.vlt.& post Roma.tradit Alex.d.§.quod diximus,
5 num.4.Non quoque bis super † eodem facto iuramentum hoc concedet.ita Alex.d.§.quod diximus. num.3.& ibi Ias.post Angelum ibi ex l.vlt.ff.de bonis auct. Iud. possid.idem censuit is Ant. Petrucius d.l.2.num.350.de iureiuran.& Rebuffus in l.vnica, num.66.C. de sen.quæ pro eo quod interest.nec etiam admittere debet iudex nostер probationem illi-
6 us † impedimenti, quod remoueri poterit.nam is qui impedimenti prætextu vult iuuari,duo probare
7 debet.Primò illud † impedimentũ huiusmodi fuisse, vt remoueri minimè poterit,vt probat l.sed & si per Prætorem.§.2. ff.ex quib.caus.ma.vbi Bar.idem in l. quibus diebus,vbi Soc.in 3.not.de cond.& dem. Dec l.1.in fine, C.de bo.poss.secũ.tab.& cons.677.nu.4. Gozad.cõs.37.nu.11.Soc.iu. cons.76.nu.79.lib.1.latè Craue.cõs.270.nu.3. Secundò probare debet is impeditus impedimentũ illud in causa fuisse,ne præstiterit, quod præstare tenebatur:quoniã quantum in se erat omni diligentia vsus est,vt probat tex.annotatione dignus in l.qui commeatus . de re milita.& omnes in l.2.§.quod diximus,ff.si quis cautio.ibi Alex.num.6.& Ias.num.5.& plura retulit Craue.cons. 151.num.22.& cons.179.num.6.istis addo Decium cons.454. nu.6.& cons.552. num.7.Boer.q.40.num. 4.& cons.Vanti.d.titulo de nullitate sententię ex defectu iurisd.ordina.nume.166. vers.& erit.

SVMMARIVM.

1 Interesse damni emergentis & lucri cessantis consideratur cùm debito tempore debitor non soluit.
2 Lucrum cessans quomodò probetur.
3 Statutum Mediolani cap.43.sub rubr.de damno & interesse,declaratur.
4 Lucrum cessans certum,difficilem probationem habet.
5 Lucri cessantis interesse in facto versari.
6 Iudicis arbitrio relinqui,quomodò interesse lucri cessantis probatur.

CASVS CXIX.

Lucri cessantis interesse quomodò probetur,& quãdo sit in consideratione.

REVOCAVIT in memoriam iam relatus casus,vt hoc loco agerẽ,quæ ratio habenda sit in † interesse iudicando ad ad creditoris fauorem, cui
1 congruo tempore non persoluit debitor.& certum est,esse habendam rationem emergentis dãni,& cessantis lucri.l.3.§.vlt.ff.de eo quod certo loco.l.at qui natura.§.non tantùm. de negoc. gest. l.socium. ff.pro socio.l.si commissa.ff. rem ratam haberi.omnes in l.2. C. de vsur. glo.& cæteri omnes

omnes in l.2.C.de vsur.glo.& cæteri omnes in cap. conquestus,de vsuris.late Craue.consi.189.col.vlt.& multos recenset Didacus lib.3.varia.resol.cap.4.nu. 1.qui quàm pluribus Theologorum auctoritatibus
2 comprobat.hic creditor,vt † lucri cessantis interesse consequatur,probare hoc præcipuè debet, quòd consueuit mercari,quòd præ manibus merces huiusmodi habebat,quibus emptis tantùm superlucratus fuisset verisimiliter:quòd emere non potuit,pecunia hac carens.ita post alios Ias.l.3.§.vltim. de eo quod certo loco.Ruin.cons.103. numero 4. libr.1. Rubeus consi.88.Craue.cons.520.nume.3.6. Neuiz.consi.77.numero 24.Rola.consi.35.nume.5.6. libr.1. atque ita declaranda sunt statuta,quæ con-
3 cedunt iurari super interesse,vt † statutum Mediolani cap.43.sub rubr.de damno & interesse, si quis enim tamquàm mercator peteret interesse ex forma d.statuti,nihilominus relata requisita probare
4 deberet.certum verò † lucrum cessans difficilem probationem habet,nam vt scribit Ang.& Ias. d. l. 3.§.vlt.nume.7.Lucrum cessans est non ens, & non entium nullæ sunt causæ,ob id probari non posse videtur.l.actori.ff.de proba.coniecturis ergo probabitur,ex glo.d.§.vlt.& tradit Decius in l. quatenus. numero 5.de reg.iuris.accedit Bart.in l.traditio.C. de actio.empt.nimirum, cùm difficilis probationis sit.l.vlt.ff.de præto.stip.& suprà dixi in casu 112.probabitur etiam per locum à solitis,nempè à verisimili,quòd verisimiliter ex solito tantùm superlucrari creditor potuisset.ita glo.d.l.3.§.vlt.& ibi Ias.numero 6.de eo quod certo loco. Alciatus.l.vnica,in fine de sententiis quæ pro eo.Verùm,quia hoc certum dici non potest,cùm aliquãdo plura fortuitò eueniãt, quibus non solent ita æquè vno ac altero tempore superlucrari mercatores, non iniuria ergo dictum
5 est à nostris in facto † interesse versari.l.quatenus, de reg.iuris.Rebuffus d.l.vnica.numero 395.Carolus Molinæus tract.vsur.numero 28.29.interesse ta-
6 xationem † iudicis arbitrio relinqui,id quod probat.d.§.vlti.& ibi.Ias.numero 6.qui in hanc sententiam attulit tex.& ibi Bart.in l.1.C.de colo. Illirica. lib.xj.quem prius perpendit Aret.in l.diuortio.§. si menses.ff.sol.matr.idem placuit Socino in tract.falen.reg.3.casu 33.Rebuff.d.l.vnica.nu.526.

SVMMARIVM.

1 Venditorem ad interesse teneri cum emptori rem non tradit.
2 Iudicis arbitrio taxari interesse,quod venditor emptori præstat.
3 Venditorem morosum teneri ad interesse quanti plurimi emptori.
4 Valorem rei communem probat emptor dum agit ad interesse quantiplurimi.
5 Interesse singulare quomodò probetur.

CASVS CXX.

Interesse emptoris quomodò probetur,cùm venditor tempore debito rem venditam emptori non tradidit.

1 IS T iam relato casui hic similis:† vẽditor rem venditam emptori non tradit,atque ita per moram factum est, vt tradendi desierit esse facultas:quo circà in interesse emptori tenetur.l.si traditio.C.de acto.empt.qui sanè textus probat,in-
2 teresse hoc taxari † iudicis arbitrio.id quod annotarunt ibi Bar.& Bald.qui sane Baldus num.2. cen-
3 suit coniecturis hoc † interesse probari posse.idem clarius ibi docuit Sali.q.5.& Afflictus in cap.1.nu. 21.vers.Item arbitrabitur quantum sit interesse, ex quibus caus.feud.amitta.qui iudicis arbitrio multũ tribuit.illud tamen erit obseruandum,quod scribit
4 Sali.d.q.5.venditorem hunc † morosum teneri quãti plurimi res valuit à tempore moræ citra, iuxta.l. vinum.ff.si certum peta.at tanti res valere dicitur, quanti vendi communiter potuit.l.pretia rerum.ff. ad l.Falcid.& tradũt omnes in l.2.C.de rescind.vẽd.
5 † emptor ergo communem valorem probabit,& illud consequetur.si verò(inquit Sali.)non probabit venditor communem valorem,iudex informationes de communi valore sumet & suo arbitrio interesse iudicabit.Cuius doctrinam quòad interesse cõ
6 mune probo,at quòd ad † singulare, dissentio:quoniam illud à communi valore probari nequit,sed ex qualitate personæ emptoris,& ipsius rei : id quod coniecturis probari potest,& à iudicis arbitrio pendet.De interesse hoc singulari plura apud omnes in l.vnica.C.de sent.quæ pro eo quo interest,profert.

SVMMARIVM.

1 Iudicem posse recusari in alia causa. aliy contra paulò infra.
2 Causa diffinita odium conceptum inter iudicem & cõdemnatum perdurare.
3 Cap.cum P. Manconẽlla,de accus.declaratur.
4 Cap.postremo.de appell.exponitur.
5 Argumentum à contrario sensu in rescriptis non procedere.
6 §.Si verò quis dicat,in auth.de testib.sensus & intellectus.
7 Iudicis arbitrio relinqui an iudex causa finita in altera possit recusari.
8 Præsumuntur durare quæ sólo tempore tolluntur.
9 L.in ipsius.C.famil.ercis.declaratur.

CASVS CXXI.

Recusari an iudex possit in altera causa,cùm prima iam per suam sententiam est finita,non insubtiliter enucleatur.

1 CVM de iudicis recusatione à nostris disputatur,quæri ac dubitari solet,an † recusari is iure possit,qui in alia causa iam contra tunc recusantem,sententiam tulit:qua in re vna fuit Andr.Barba.& Aretini sententia,quam referunt Decius & Ripa in cap.1. de iud. ille prima lect.numero 7.iste nume.15.recusari posse.eam opinionem secutus est Gomes.Hispa.in §.rursus.nume.25.inst.de actio. ex ratione.l.in ipsius. C.
2 famil.ercisc. quo loci scriptum est,quòd & si † causa est extincta & finita, non tamen finitum esse odium ob illam conceptum.Verùm Decius, qui suprà,illud verum esse intellexit, rebus sic stantibus, non autem causa ipsa absoluta, quia cessante causa odij,odium etiam cessare intelligitur,ex capi.postremò,de appella.de quo statim:Gomesius verò ad hãc
3 opinionem comprobandam citabat tex.† cap.cùm P.Manconella.de accusa.quo loci probari videtur, accusatorem criminis simoniæ,eo extincto & finito iudicio,nõ posse in alia ferre testimonium.sed mea sententia,non probat,quandoquidem factum illud est ob maximam affectionem,quam is accusator cõtra accusatorem habebat, id quod ex eo detegitur, quia ipse accusauerat,& mox egit sedulò,vt etiam eius frater accusaret,ob instantem ergo vicissitudinem(cuius meminit ibi summus Pontifex)maxima accusatoris affectio detegitur,non mirum,si ad ferendum testimonium non admittitur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Secunda ergo opinio fuit Decij d.ca. 1.nume. 7. quem visus est sequi Ripa nu.15.17.& cum illis sen sit Alcia.tract.præsump.reg.2.præsump. 11.qui hanc esse receptiorem visus est affirmare,hūc scilicet iu-
4 dicē recusari non posse,ex tex.in † c.postremò, vbi Abbas in secundo notab.de appell. vbi ex rescripto Lucij I I I.Pont.Max.is iudex rectè recusatur,qui in illo negotio aduocationis officio functus est: non ergo iure in altero recusari poterit.Verùm recentio res aliqui crediderunt,textum hunc ad rem nihil cō ferre,quòd à Decio reprehenditur.Ego aliquando
5 sum opinatus.Decij & aliorum † argumentationē à sensu contrario sumptam in rescriptis iure non procedere, vt probat ipse Decius in l.1.in prin. numero 51. ff. de officio eius.Accedit prætereà, non esse satis mirū,si is qui in alia causa aduocatus fuit, in altera hæc ab illa penitus diuersa iudex esse pos-sit,cùm nullum odium,nullam inimicitiam is cum aduersario sui clientuli contraxerit,sed tantùm affe-ctionem quandā habuit honori sui,& officij causa: illo ergo finito,nulla iusta superesse causa recusatio nis videtur.quod sensit Rip ad.cap.1.in fine.de iud. dum scriptum reliquit ex.l.qui cùm natu maior. §. penultima ff.de bonis liber.inimicitiam ex aduoca tione contractam,non esse consideratione dignam. Non pariter huic opinioni opitulantur duo illi ca-nones cap.ad hæc,il 1.& cap.proposuit,de appella. à sensu contrario sumpto argumento,quoniam, iā dixi,non ita argumentari licere.Minus huic senten-
6 tiæ suffragatur is † tex.§.si verò quis dicat, in auth. de testibus,in illis verbis,donec de crimine iudice-tur,vbi ergo iudicatum fuerit,eius testimonium vi-detur posse recipi.in huius loci declaratione multa effudere Decius,Ripa & Gomesius. Ego verò ani-maduerti aliquado ex versione Gregorij Holoan-dri tex.illum nil penitus probare.is enim sic legit: Insuper,si quis eum,qui ad dicendum prodit testi-monium,inimico dicat contra se esse animo,& for-tè ab ipso in crimen publico postulatum iudicio, si protinus ostendatur criminalem inter eos causam agitari,non procedito inter testes,is qui in tantùm alienato ab hoc est animo,vt etiam de crimine ip-sum publico postulet iudicio.

Tertia ergo & verior est opinio eorum, qui hoc
7 iudicis relinqui arbitrio dixerunt.ita censuit Bu-trius in d.cap.1.de iud.quem ibi vno verbo visus est probare Decius prima lect.numero 6.in fine, & Ripa numero 17.& Alciatus d.reg.2.præsump. 11. Verùm,qui a suo loco diximus, arbitrium hoc esse debere iure ac ratione regulatum,erit quòd summa diligentia animaduertat iudex hic noster quomodò hoc in casu suum arbitrium proferat.si mihi hæc ar bitrandi facultas daretur,iudicarem,inspecta quali-tate personarum,quæ iam contendebant,an ex rei qualitate super qua erat controuersia,tanta oriri po tuerit inimicitia,vt causa ipsa diffinita odium con-tinuatiuum causare potuerit,& tunc iudicarem,iu-dicem hunc recusari posse:illa ratione,quam ex d. l. in ipsius.C.famil.ercis.considerauit Gomesius in d.
8 §.rursus,nume. 25.in fine,quòd illa quæ solo tem-poris tractu non immutantur, † durare præsumū tur,cùm semel sunt in esse deducta.l.si cui.§.iisdem. ff.de accusa.l.non omnes.§. à barbaris. de re milit. sunt etenim istæ animi passiones, quæ durare præ-sumuntur,vt docuit Baldus.in l.ex persona.nume-ro 4.C.de probatio.quē est secutus Feli.in cap.scri-
9 bam,num.3.de presump.sic declarantes † d.l.in ip-sius.quæ verè probat,cùm ad demonstrandam testa toris voluntatem mutatam,& illum animi odium deposuisse,necesse sit,seruorum merita ad voluntā-tis mutationem congrua intercessisse probare.Si ve rò viderem cotrouersiam ratione personarum ac re rum talem fuisse,vt graue odium in animum con-tendenti um concipere non potuerit,& talem con-tractam non fuisse inimicitiam,quæ perseuerātiam verisimiliter habere nó potuerit,recusationi locum non esse pronuntiarem.

SVMMARIVM.

1 *Damnum passo quod interesse resarciendum sit.*
2 *Iudicis arbitrio restituitur interesse damnum passo.*
3 *Artifex vulneratus quod i interesse ob damna sua conse-quatur.*

CASVS CXXII.

Interesse quod damnum passo resarciendum sit.

RECTE ac sanctè lex constituit pensanda esse damna illi, qui alterius facto iniquo detrimē tum sensit.hoc etenim in lege veteri præcepit Do-minus populo suo,vt legitur Exodi c.21.in hæc ver ba.Si rixati fuerint viri,& percusserit alter proximū suum lapide,vel pugno,& ille mortuus non fuerit, sed iacuerit in lectulo:si surrexit & ambulauerit fo-ris super baculum suum,innocens erit,qui percus-rit.ita tamen,vt operis eius & impensas in medicos
1 restituat.§ quam quidem legem hodie habemus re-latā in cap.si rixati,de iniuriis & dam.dato. sed du-bitāt nostri, quod interesse † damnum passo resar-ciri debeat;Ias.in l.si quando.numero 21.C.vnde vi,
2 docuit esse † iudicis arbitrio. idem scriptum reli-quit Afflictus in cap.1.nume.21.versiculo ,Item ha-bet arbitrium taxandi,ex quibus caus.feud.amitta. ex tex.d.l.si quando.C.vnde vi,& clarus tex.in c.vlt. de his quę vi metusue caus.fiunt.vbi Abbas & cæte
3 ri omnes.ita etiam cum quis† artificem vulnerat,at que ita debilitat,arbitrio iudicis debet illi sua dam-na rependere.ita Bart.in l.interdum.§.qui furem,de furtis.Placa libro Epitom.delicto.ca.6.nu.32.§ idem docuit eruditiss.domin.Soto,lib.4.de iust.& iure,q. 62. art. qui Ioann. Maioris in 4. senten. distinct. 15.q.19.Scoti & Adriani opiniones reiicit,vel verius declarat.& ibidem multa hac de re egregie scribit.} huc spectat quod Plato scribit dialo.nono de legib. in hæc verba, Si quis alienū seruū interemit,suūm-que putauerit:domino damnum restituat, vel du-plum prætij reddat,quanti verò prætij fuerit seruus à iudicibus statuatur.hæc ille. Diligenter ergo iu-dex noster considerabit personarum qualitatem, nempè quis is sit:qui sibi damnum illatum allegat, vel rem subtractam,an inquam nobilis sit vel mer-cator,diues vel pauper:quis etiam is sit,qui damnū dedisse dicitur:qualis res illa fuerit in qua damnum allegatur datum.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur quomodo bona inter socios diuidantur.*
2 *Sociorum maior partes facere an debeat,& minor eli-gere.*
3 *Iudex partes aquales inter socios facit.& vni vnam.al teri alteram assignat.*
4 *Papiensium consuetudo qua sit in diuisione bonorum cō-munium inter socios.*
5 *Consuetudo aliarum regionum in diuisione bonorum communium inter socios.*

CASVS

CASVS CXXIII.

Bona inter socios communia qua sub forma di-uidantur.

PLVRA iudicis arbitrio tribuuntur, cū de bonis communibus inter socios vel fratres diuidendis agitur.est enim rece-ptior opinio,† iudicis arbitrio relinqui
1 quomodo diuidi hæc bona debeant,vt infinitis pro pè auctoritatibus probauit Tiraq.in tract.de iure
2 Primigen.q.60.nu.10.nec enim † maior partes con
3 stituere,& minor eligere debet,sed † iudex ipse par tes æquales facit,& vni vnam,alteri alteram assignat. illi addo Marsilium in l.quæstionis modum.nume. 25.de quæstio.Ruinum consi.149.nu.1.lib.4.Boer. q.46.nu.1.poterit tamen iudex noster suo arbitrio res æstimare : deinde modò vnum,modò alterum interrogare quanti vellent rem illam apud se reti-nere.ita docuit Bar.in l.3.in fine.C.communi diuid. vel etiam diuisione facta,sorte derimere poterit,cui electionem tribuat,ita Bart.in l.2.numero 6.C.quā
4 do.& quibus quar.pars,libro x.Ego scio apud † Pa-pienses esse vsu receptum,vt frater ætate maior par tes constituat,& deinde sorte dirimatur cui vna,cui altera adiudicanda sit:atque ita vtuntur consuetudi ne,cuius meminit Ang.in l.sancimus.§.ne autem. C.de dona.& Ang.Aret.in §.quædam.numero 9.in fine.inst.de actio. cuius quidem opinionis Angeli dum meminit Tiraq.d.q.60.numero 14.eam intelli
5 git,vt † consuetudo sit,maiorem partes facere debe re,minorem verò eligere,cùm tamen sentiat Ange-lus,maiorem quidem partes ponere, quas deinde sors adiudicat.cætera apud Tiraquelli copiosam & eruditam explicationemvidebit diligens lector.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur quis dicatur maior frater, cum agitur de bonis communibus diuidendis.*
2 *Fratrem maiorem ratione maioris ætatis dici,secun-dum aliquos.*
3 *Maior de domo quis.*
4 *Fratrem maiorem dici ratione administrationis,secū-dum alios.*
5 *Clericus in ecclesia maior quis dicatur ad optionem prabendæ.*
6 *Doctor maior de collegio quis.*

CASVS CXXIIII.

Quis dicatur frater maior in diuisione bonorum, & quis maior in domo,in ecclesia,& collegio.

QVONIAM in proximè iā relato casu attigimus aliqua de fratre maiori in bo norum diuisione,conuenit,vt hoc loco explicemus, quis maior iure dicatur: quo quidem in casu alia complectar præter tracta-tum diuisionis bonorum.Cùm ergo de bonis diui dendis agitur,maior frater dicitur ex iudicis arbi-trio,vt respondit Barba.consi.21.col.pen.consi. 51. col.2.lib.2.consi.80.in fine,lib.3.& consi.45.colum-na pen.in fi.lib.4.idem respondit Alex.consi.4.lib.4. quem secutus est Gomes.§.quædam, in fi.inst.de ac-tio.& Marsi.l.quæstionis modum.num.5.de quæst.
2 Aliquorum tamen fuit opinio,maiorem † fratrem dici ratione ætatis.ita aliqui senserunt in d. capit.1. de paroch. & ob id Io. Baptista à Sancto Seuer.in l.
3 omnes populi.nu.242.de iust.& iure,post Bal.† ma iorem domus illum dixit,qui ætate maior est.sic do cuit Ancha.in cap.1.in fi.de const.quem est secutus Barba.in l.cùm acutissimi,nu. 108. C.de fideicom quòd si testator hæredi suo substituat maiorem de domo sua, maiorem intelligi ratione ætatis. Alij
4 verò censent † maiorem dici ratione administratio nis bonorum.ita Abbas in capi.1.numero 4. de pa-roch.& multis comprobauit Tiraq. d.tract. de iure Primig.q.60.numero 7.qui pari ratione scribit, il-
5 lum dici † maiorem in optione præbendæ,qui diu-tius in ecclesia militauit,ex glo.capitulo cùm in tua, de consue.in 6.quam multi ab eo relati secuti sunt. sic maior & antiquior(ait ille)in consilio est,non ra
6 tione ætatis,sed cooptationis. Sic in † Doctore, is maior censetur,qui prius dignitatem est consecu-tus,vt post Roma.l.si verò.§.de viro.numero 85.so-lu.matr.tradit Gaspar Vallat.in l.Imperium. nu. 11. de iurisd.om.iud.Accedit quod scribit.glo. in cap. sedes,§ & ibi in specie Barba.annotauit.num.65.} de rescrip. arbitrio iudicis relinqui quis absolutè maior vel minor dicatur.& alia tradit Tiraq. de No bilitate cap.10.nume.11.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio bonorum inter socios qualis fieri debeat.*
2 *Societas vbi simpliciter contracta est,partes in diuisio ne æquales esse debent.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando industria vnius socij correspondeat pecuniis alterius.*
4 *Societate certa sub forma contracta, & ea non seruata, quomodò diuisio facienda sit.*
5 *Socius qui in societate plus contulit,plus etiam accipe-re debet.*
6 *Socios posse de partibus aqualibus pacisci,etiamsi vnus in societate plus altero conferat*

CASVS CXXV.

Quę diuisio partium esse debeat inter socios,& si vnus plus altero in societate contulit,paucis,sed dilucidè explicatum.

DVM inter se † societatem contrahunt
1 socij,nulla interdum certa & clara diui-sionis forma præstituitur.quamobrem dubitari sæpissimè contingit,quomodò facienda sit diuisio.Ang.in tract.societatis,parte se-cunda.nume.3.4.& Petrus Vbaldus illius frater in eius pariter tract.societatis part.4. columna 1.& 2. multa dixerunt iudicis arbitrio relicta , quæ vt in facto consistentia de iure diffiniri minimè potue runt.Ego duos casus constituo.

Primus est,cum simpliciter contracta est socie-
2 tas,† atque ita in dubio partes æquales esse debent, lege,si non fuerit, in princ.ff.pro socio. nam cum fraternitatis instar societas sit. l. verum,in princi.ff. pro socio.iuri naturali conuenit æqualitatem seruā re,quemadmodum inter fratres obseruandam esse suprà diximus.& hic casus procedit siue ambo so-cij tantùm pecuniæ,laboris ac industriæ conferant, vel vnus pecuniam, alter verò industriam , quo-niam in dubio industria pecuniis correspondet. le-ge,cum duobus.§.si in coeunda.ff.pro socio.Petrus Vbaldus loco præcitato col.1.versi.ex quo infertur.
3 qui tamen,& rectè,subdit esse in † iudicis arbitrio quando correspondeat,cùm non semper hoc euē-niat.& eo loci illud pulchrè scribit,quod vbi in-dustria pecuniis correspondet,si finita societate ni-hil superlucratum est,illæ pecuniæ capitalis diuidi debent,non autem econtrà.cùm industria non cor respondeat, quoniam tunc iudicis arbitrio diuisio fit l.si societatem mecum.ff.pro socio.& aliis exem-

Universidad de Deusto
Biblioteca

plis declarat is Petrus d.parte.4.q.2.&egregiè Soc. iun.consilio 74.numero 12.libro 2.qui Corneum & alios refert.& inquit iudicem habere debere rationem pecunię & industriæ.Didacus lib.3.varia.re sol.cap.2.numero 2.

4 Secundus casus est,quando de portionibus constituendis actum quidem est contra societatē certa sub forma, sed forma illa non seruata est,vt putà,tecum contraxi societatem,vt ego industriam ponerem,tu ducenta,& æqualis esset lucri diuisio.modò tu centum tantùm contulisti,lucri diuisio erit arbitrio boni viri,quoniam,& si pactum fuerit de æquali diuisione facienda,attamen ego qui industriam contuli interesse consequi à te possum, cum tantú contuleris quantum conferre promisisti.ita Petrus Vbaldus dicta tract.societatis in quinta parte princip.quæstione 19.qui in subsequenti quæstione casum econuerso posuit,quando is qui promisit conferre centum,& contulit ducenta,adhuc ratione illorum centum vlera conuentionem lucri diuisio iudicis arbitrio fit habendáque semper erit ratio, vt
5 qui † plus contulit,plus accipiat,& qui nihil, nihil consequatur.d.l.si nó fuerint.ff.pro socio.Baldus in lege 1.quæstione 4.C.pro socio.qui iudicis arbitrio tribuit,& ibi Sali.q.7.latè Socin.iun.consilio 74.numero 8.lib.2.Alba consi.53.nu.1.Paris.consilio 85. numero 12. 13.libro 1.Purpur.in l.si pascenda.numero 27.C.de pactis.& hoc est verè geometricam proportionem & æquitatem seruare.non nego tamen,
6 quin valeat pactum, quòd partes † æquales sint,etiam si vnus plus altero contulit.ita enim sentiunt nostri interpretes,ita inquam declarat Corn. consi.187.col.3,& consi.166.col.1.lib.3,quem est secutus Craue.consi.173.col.1.versi. sed ad præmissa. Cætera apud relatos videri possunt.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio lucri quæ inter patrem & filium, cùm filius ex pecuniis patris negotiatus est.*
2 *§.1.Inst.per quas perso.nob.acq.declaratio & sensus.*
3 *Romani distinctio,quomodo lucrum sit inter patrem & filium diuidendum.*
4 *Lucrum æqua lance esse diuidendum inter patrem & filium,cum filius ex pecuniis paternis est negotiatus.*
5 *Iudicis arbitrio partes constitui inter patrem & filium, cùm filius est negotiatus cum pecuniis paternis.*
6 *Iudex quid obseruare debeat in diuisione lucri facti à filio cum pecuniis paternis.*
7 *Iudicis arbitrio adiudicari cui placet lucrum ex inspe rata fortuna factum à filio negotiante cum pecuniis paternis.*
8 *Actus præsumitur vtiliori modo factus.*
9 *Actus censetur factus in dubio omni meliori modo.*

CASVS CXXVI.

Lucri diuisio qualis fieri debeat inter filium & patrem,cùm ex paternis pecuniis filius negotiatus est,clarè & copiosè enucleatum.

1 QVÆSTIO iuris est frequens apud iudicum subsellia inter † patrem & filium cùm sua industria præcipua affirmat filius,negante patre,se multa acquisiuisse,& ob id sibi,non patri deferri debere.quare ambigitur, quæ ratio habenda sit industriæ filij,& pecuniæ paternæ in negotiationibus erogatæ,& cui acquisita adiudicanda sunt. Qua in re animaduerti aliquando plures esse interpretum opiniones. Vna fuit glossæ in l.cùm oportet,in princip. C.de bonis quæ liberis.quam ibi sunt secuti Fulgo.& alij nonnulli,& clarè Specu.in titulo de iudiciis,quarta parte.§.sequitur.versiculo,Quid si aliter.in totum patri acquiri ex † tex.§.primo,inst.per quas personas nob.acquir.verùm is tex.intelligitur cùm aliquid filio prouenit ex re patris:at hic præter rem patris intercedit ipsius filij industria, quæ verè à re patris separata est:non ergo patri in totum acquiritur.hac ratione dissoluitur,& illud dum inquit glossa in dicta l.cùm oportet,patri acquiri,cùm eius contemplatione acquisitum videatur,ex l.sed si plures.§.in arrogato,de vulga.nã immo filius dũ sua industria aliquid acquirit,sua,nõ patris cõtẽplatione acquirit.

2

3 Secunda fuit opinio † Roma.in l.illud.C.de colla.qui quatuor casus distinguebat:quorum primus est,quando filius cum pecunia patris,ipsius patris nomine negotiatur,vt lucrum tunc tamquàm verè profectitiũ patri in totum sit. cum Romano idem senserunt Ang.consilio 85.columna 2.Ias.in l.Illud, columna 2.versic.limita tamen,& ibi Decius.numero 12.C.de colla;Secundus est casus quando suo nomine & principaliter filius negotiatur,suóque periculo tractat omnia,tunc sibi non patri acquiri,firmarunt Rom.Ias.& Deci.idem Dec.in l. secundum naturam.numero 1.in fi. & l.sicuti pœna,in fin. de reg.iur.Est ratio, quia nec hoc casu cum fratribus lucrum hoc communicatur.l.si vnus ex sociis.§. si quid vnus.ff.pro socio.Tertius est casus secundum Romanum,quando expresse nomine communi,& communi periculo negotiatum est,tũc esse iudicis arbitrio diudicandum,vt ex Baldi sententia statim referam. Quartus est casus,cùm filius susceptis à patre pecuniis simpliciter, non constito cuius nomine negotiatum fuit,tunc inquit Roma. totum est patri tribuendum,cùm præsumptio sit suo nomine fuisse negotiatũ.Verùm hãc Romani opinionẽ multis subuertunt Soc.sen.cõs.92.Circa primũ,col.1.li. 1.quo in casu cõsuluit & Alex.cõs.13.li.3.idẽ Soc.sen. consilio 162.columna 3.libro 2.immo ipsemet Roma.consilio 469.secutus est aliam Bartoli opinionem,quam nunc subiicio.

Tertia ergo fuit opinio Bartoli in lege 1.§. sed nec castrense.ff.de colla.bono.& in lege,cùm oportet.§.illud.C.de bonis quæ liberis.qui scripsit,omne † lucrum,& omne damnum esse æqua lance diuidendum.cum Bartolo receptior videtur esse opinio,ita testatur Decius in d.l.illud,numero 12.C. de colla.quo loci Ias.columna tertia,versiculo,tertia est principalis opinio,ait ita Baldum respondisse cum ex facto interrogaretur,vt verè consuluit consilio 256.Factum sic se habet.libro quinto. nec dissentit Soc.sen.consilio 162.Considerata facti.columna 1. in fin.libro 2. & idem respondit Roma.d. consilio 469.& clarius Craue.consilio 121.in fine,& consilio 165.numero 1.Verùm communis hæc sententia eo in casu posset procedere, vbi constaret filij industriam æquiualere lucro pecuniarum patris,& ecõtrà.cæterùm,cùm constat vel industriam pecuniæ lucrum potuisse excedere,vel econtrà,Bartoli & aliorum opinio sequenda non esset.

4

Quarta ergo & vltima fuit eorum sententia,qui
5 dixerunt,hoc totum † iudicis arbitrio relinqui.ita Baldus in auth.ex testamento.C.de colla.& in l.certũ.col.1.vers.Quæro hic.C.famil.ercis.Baldũ sunt secuti Petrus Vbaldus illius frater in tract.societatis, parte.5.principali.q.13.in fine.Calca.cõs.19.nu.26. Soc.sen.cõs.162.col.1.& 2.lib.2.§.Alciat.in l.in quartam,nu.35.ff.ad.l.l.falcid.3 Craue.cõs.159.in fine,& consil.

6 consi.165.nu.1.in fine.Iustus ergo † iudex noster pecuniæ quantitatem & industriam considerabit: & si vnam ab altera parum distare animaduertet,æqua lance lucrum diuidat. Si verò industria pecunię lucrum accedat,æquum erit,vt tantum deferat iudex patri,quantum pecuniæ quantitas ratione tẽporis,& qualitatis personarum lucrari potuit,& residuum filio adiudicet, vt egregiè respondit Ang. consilio 112.Bona acquisita.quæ ratio in casu contrario eadem ratione ineunda est.Credimus pariter
7 † iudicis esse arbitrio,cui adiudicandum illud sit, quod ex bona & insperata fortuna obuenit.& si Socin sen.d.consilio 162.columna 2.responderit,patri esse adiudicandum,cum patris nomine negotiatum præsumatur.quod minimè verum opinor eo casu, cùm filius nomine potius proprio,vt sibi acquirat quàm patris negotia tractare videatur,vt est verisimile. quod docuit Bar.in l.gerit.numer.21.ff.de ac-
8 quir.hæred.dum inquit,eum in dubio † actum facere eo modo quo vtile magis sibi est.ex l.1.& 2.ff. de solut.plura similia attulit Tiraq.tract.de retr.cõsan.§.30.gl.1.nu.32.& Soci.sen.cõs.13.n.3.lib.4.Accedit quod scribit Alcia.tract.præsump. reg.2. præ-
9 sump.24.nu. 5.in dubio † actum censeri nomine proprio factum,cùm magis vtile facienti est.

SVMMARIVM.

1 *Diuisio bonorum inter socios cùm sit inter fratres,an habenda sit ratio maioris impensæ alterius eorum.*
2 *Fratres socij omnium bonorum rationem non habent maioris impensæ alterius eorum.*
3 *Socius omnium bonorum nihil repetit à socio pro dote data filiæ illius ex bonis communibus.*
4 *Frater socius singularis alterius maiorem impensam ab altero repetit.*
5 *Donationem non præsumi.*
6 *Impensam factam pro particulari vtile in societate non contineri.*
7 *Baldus in l.vlt.C.de colla.declaratur.*
8 *Fratrem singularem socium alterius non repetere maiorem impensam,sed donasse præsumitur.*
9 *Fructus impensi in causam alimentorum societatis ab altero non repeti.*
10 *Socius singularis modicã impensam à socio non repetit.*
11 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ maior sit impensa.*
12 *Impensa magna vel modica ex qualitate personarum inducitur.*
13 *Socius minor 25.annis modicam impensam suo consocio donare non præsumitur.*
14 *Donare non potest minor 25.annis.*
15 *Fratres communiter viuẽtes societatem omnium bonorum contrahere non dicuntur.*

CASVS CXXVII.

Quam impensam repetat frater à fratre cùm vnà simul per multos annos vixerunt,& deinde bona diuidunt.

NE in hac tractatione diuisionis bonorũ inter socios & fratres quidquam, quantùm efficere possimus,desideretur, quod iudicis arbitrio pertinere videatur, casum hunc subiicere volui.Is est,cùm agitur inter
1 fratres de bonis æquè diuidendis,an habenda sit ratio maioris impensæ , & maioris lucri alterius eorum?Baldus in consilio 260.Vnus videlicet Ioannes.columna 2. versiculo De expensis autem.libro 1.respondit,has quæstiones multum à iudicis arbitrio pendere,idem scriptum reliquit Petrus Vbaldus de societate parte.6.q.23.in fine.vt aliqua summæ vtilitatis explicem, aliquos casus & iuris quæstiones considero.

Primus est,quando duo sunt omnium bonorum
2 † socij,& eorum vnus plus altero impendit, cum plures habeat filios,vel aliis de causis:hoc casu iudex nullam rationẽ harum impensarum habere debet.ita affirmarunt Ias.in l.vlt.nu.4.in fi.C. de coll. & ibi Dec.num.4.& Ias.consi.5.col.2.lib. 1.qui ita declarat & intelligit Bald.in d.l.vlt.C.de colla.idem Ias.consi.2.col.7.versi.8.considerandum.lib.3.Purp. in l.si pascenda.numero 38.C.de pact. Crau. consil. 159.numaro 10.Ratio est,quia omnia hic communia sunt,& qualiter omnia sunt diuidenda, nec hæ maiores impensæ sunt in consideratione, vt probat.l.si socius pro filia.ff.pro socio.quo probari dici
3 tur,† socium omnium bonorum tempore diuisionis non posse repetere à socio partem dotis,quæ ex cõmunib.bonis data fuit filiæ alterius socij,dũ matrimonio collocaretur.quę opinio magis receptaest, vt apud Ias.auth.quod locũ.nu.6.& ibi Dec.n. 9.C. de colla.refert quãplures huius opinionis.addo Paris.consi.vlt.nu.21.22.lib.2.etsi alij permulti in hoc aliter sentiant,affirmantes dotem hãc à fratre repeti posse pro sua portione à fratre dotante.ita Decius d.auth.quod locum.nu.9.versi.ego tamen.qui Bartol.Bal.Ang.Butr.& Soc.in hanc sententiam retulit. Ruin.latè consi.104.lib.1.& multos retulit Roland. à Valle consi.91.nu.45.47.lib.1.qui pariter multis adductis argumentationibus hanc probauit.

4 Secundus est casus,quando duo sunt † socij singulares,vt putà,cùm mortuo patre duo fratres vnà simul simpliciter viuunt.nam hos singulares socios solùm esse affirmarunt Bal.& cæteri in l.1. C.qui testa.face.poss.idem Bal.in l.si patruus.C.cõmunia vtriusque iud.& communẽ testatur Ias.consil. 5.col. 1.lib.1.Hoc ergo casu dicendum est,regulariter illum plus satis altero impendentem repetere posse. atque ita hanc affirmatiuam pro regula proponit Petrus Vbaldus in tract.societatis 6. parte princ. q. 23.versi.Circa secundum principale dubium. qui quatuordecim fundamentis vtitur,ibique in duodecimo,& decimoquarto refert huius opinionis fuisse Angelum, nonnullosque alios.& verè, ita enim Angel.d.l.vlti.C.de colla.Corneus etiam consi.301. col.vlt.lib.1 & consi.122.libr.2.his accedunt Barba. consi.22.col.4.lib.1.Ias.d.l.vlt.nu.4.in fi.C.de colla. & consi.5.col.2.libro 1.Ruinus consi.101.libro.4. § Dec.consi.21.nu.8.Æmilius Ferretus consi.1.in fine.3& ex multis satis solidis fundamentis rem hãc optimè probant.Primò, quòd vbi alia sumi potest
5 interpretatio,quàm † donationis,illa nunquam sumitur.l.cùm de indebito,in prin.ff.de proba.& ideo vbi cadere potest coniectura administrationis, donatio non præsumitur.l.Nesennius.ff.de nego.gest. lege vltima,ff.de petit.hæred. & plura retuli suprà in casu 88. vbi latè explicauimus quando donatio
6 præsumatur. Secundò, quia † impensa, quæ facta non est pro communi vtilitate,non continetur in societate.arg.legis,cùm duobus.§. per contrarium. & legis,adeò,in fine.ff.pro socio.sed communis vtilitas non est,cum alter impendit.Tertiò in societate æqualitas seruanda est. l. si non fuerint. ff. pro socio,vt scilicèt vnusquisque proportionaliter portionem suam consequatur.ita Bald.in lege 1.C.pro socio.& ibi Sal.q.7.at proportionabiliter vnusquisque sociorum suam portionem nõ consequeretur, si vnus plus altero impendẽs ab altero nõ repeteret.
7 Nec aduersantur,quæ scripta sunt à † Baldo in d.l.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vlt.C.de colla.dum ait,alterum ex fratribus plus altero ex propriis fructibus impendentem in communi societate non repetere ab altero,quoniam Baldus declarari potest,vt intelligat de modica impensa, vt infrà subiiciam.Vel si de magna etiam impensa loquitur,malè sentit.sic Paris.consil.vlt. num 23.lib.2. Nec iura ab eo allegata probant, vt is textus cap.1. §.si duo fratres,de nouo benefic.inuest.nam illi multipliciter respondet is Vbaldus d.quæst.23. § Hæc vera interpretum sententia comprobatur multis similibus doctrinis.scribit Specula.in tit.de iudiciis,§. sequitur.nume.12. quòd si post mortem patris alter fratrum impendit ob dignitatem suam vel militiam & similia,quod in suam partem debet imputare.Illud secutus est Baldus in tract.de duobus fratribus. quæst.1.num.10. Ita etiam in specie respondit Baldus consil.121.Quidam Antonius,in fine lib.1.quod libri empti nomine alterius fratrum debent computari in illius portionem. cum donati non censeantur.Imo fortius consuluit Baldus consil.74.Res communiter.lib.2.quod pecunia,(qua filius alterius fratris redemptus à captiuitate fuit) debet imputari in partem illius fratris, cuius filius fuit redemptus, quia donata non præsumitur. Quinimò respondit Castren.consil.69.si dicta Cornelia lib.2. & cum eo Natta consi.100.numero 7.8.lib.1.quod si vnus horum fratrum,qui Socij nõ sunt omnium bonorum, nuptui det filiam suam,& ex bonis cõmunibus dotem numeret, illam quantitatem esse imputandam in sua portione tempore diuisionis.Idem Natta consilio 264.num.3.lib.2.& ibi num.4.subiicit post Baldum in l.filiæ.3.notab. C.famil.ercisc. quod si vnus fratrum ponit lucrum suum in aptatione patrimonij,vel emit boues pro colendis possessionibus, potest recuperare à cæteris fratribus pro eorum portionibus.l.ex duobus.in princ.ff.de neg.gest. }

8 Declaratur primò non procedere, quando † donandi animus ex coniecturis colligeretur.ita incasu nostro tradit Petrus Vbaldus d.q.23. versi.2.quando constat.ex tex.l.si paterno.C.de nego.gest.qua de re suprà in casu 88.& hac declaratione possumus complecti illas omnes declarationes,quas is Vbaldus re-
9 censet.quando.s.† alimenta fuerunt præstita intuitu pietatis, quando affectu paterno, quando è contrà aliqua seruitia præstabantur. & hac declaratione complecti potest illa quam adfert Decius in d.l.vlt. in fine.C.de coll.dum post Baldum ibi quem sic ipse intelligit,& Ancha. consi.303.in fine.&Barba.cõs. 37.col.vlt.lib.2. scribit, quòd etiam si fructus consumpti in ipsa societate sunt magni valoris ,non repeti aliquid ab eo,qui plus altero impẽdisse,seu cõsumpsisse dicitur pro alimentis communis familiæ, etsi alter plures filios habeat: atque ita differentiam constituit Decius quòd fructus consumpti fuerint in causam alimentorum,vel in aliam causam,atque ita Bal. in l.filiæ cuius.3. nota.C. fam. ercis. sensisse scribit.Verùm nullam inter hęc differentiam constituendam esse opinor, cùm nunquàm donandi animus præsumatur siue modò alimenta præstentur, siue in alteram causam impendãtur, vt suprà in d. 88.casu attigimus.Et ideo Ruin.consil.101.nume.1. lib.4.post Alexand.Roman.& Castren.intellexit Baldum dum loquitur de impensa alimentorum de modica & leui,de qua statim dicam.

10 Tertius est casus quando duo sunt † singulares socij,& vnus eorum plus altero impendit,sed modica est impensa.tunc is,qui plus impedit,ab altero nõ repetit. ita is Petrus Vbaldus d.q. 23. versi.si verò ambo non administrabant.sic intelligens Bal.in d.l. vlt. C.de coll. quo loci idem senserunt Castren.& Ang.& ibi retulit Dec.num.4.Paris.d.consi.vlt.num. 23.lib.2.nam ob rei modicitatem & communem societatem ratione victus , donatio præsumitur,cùm hæc modica & leuia spernere videantur socij : quo
11 tamen in casu multùm versabitur † iudicis arbitriũ, vt cognoscat quid multùm,quid parum,vt diiudicet quę seruanda inter hos sit æqualitas : vt is Vbaldus scriptum relinquit, & Bal.d.consi.260.col.2.lib.1.&
12 magna vel parua † impensa iudicatur secundum qualitatẽ personarũ,ita Riminal.d.l.vlt.n.2.C.de colla.id quod iudicis arbitrio relinqui omnino debet.

13 Declaratur primò non procedere , quando † is qui minus altero impẽdit, est minor 25.annis,nam tunc non etiam modicam impensam socio suo donasse creditur,& ob id repetere potest.ita sensit Petrus Vbaldus d.q.23.versi.Circa secundum principa-
14 le.ea ratione , quia† minor donare non potest.l.in causæ.§.item relatum.ff.de mino.l.vlt.§.vlt.C.si ma-
15 ior factus.Est etiam ratio,quia inter duos bos † fratres,qui ita vnà simul vixerunt,non potest dici contracta societas.vt docet Bar.in l.Titium & Mæuium §.altero, de adminis.tut.& in l. si patruus.C.communia vtriusque iud.qua ratione vsus est Rui.consi. 29.nu.15.lib.5 qui tamen de magna impensa verba faciens ita respondit.

SVMMARIVM

1 Iudicis arbitrio partes constituuntur cum aquæductus multis est concessus.
2 Diuisio aquæductus quomodo fieri debeat.
3 Pascua communia quomodo diuidenda.
4 Constitutiones Mediolani in titulo De officio iudicis & Commissarij fluminis Olonę.§.denique declaratur.

CASVS CXXVIII.

De Aquæductuum,& pascuorum diuisionibus.

CVM Princeps multis ius aquæ ducendę sua liberalitate concessit,nec in
1 concessione expressit quas partes debeant inter se isti constituere : Iudex † ex suo arbitrio illas constituet . ita Bart.in l.si quis per diuinam.C.de aquæductu.lib.11. illo textu adductus.quem in hãc sententiam singularem dixit Roma.sing.804.Tu scis.& Anto.Corsetus in singulari, in verbo Aqua,incipit,In pluribus. idem censuit Franc.de Marchis.q.561.num.4.post Baldum.tit.de pace Constantiæ.§.Nos Romanorũ, in fi. ex tex.l.de vsur. ff. de variis & extraod. cognit.
2 Ego opinor iudicem † diuisionem hanc facere debere pro mensura qualitatis fundi,& non pro necessitate partis fundi. quamobrem , si vnus tria iugera fundi habet,alter quatuor,alter verò quinque,& cõcedãtur duodecim vnciæ aquarum , qui tria iugera habet,tres vncias habere debet,is qui quatuor,quatuor vncias,qui quinque quinque vncias:etiam si is qui habet tria iugera solùm , ob fundi sterilitatem tantum aquę opus habeat,quantum is qui quinque habet iugera.hoc probat. l.si partẽ fundi. de seruit. rusti.prædio.& tradit Cæpolla in tract.De seruit.rustico.prædio.c.4.De seruitute aquæductus.num.13. versi.Secunda conclusio.Bellonus consi.27.nu.1.idẽ respondit Craue.consi.60.nu.3.qui post Calcaneum consi.34.col.3.nu.5.idem dixit esse constituendum in
3 † diuisione pascuorum.qua de re infrà suo loco. Idem in aquæductibus & similibus censuit Boe.q. 46.nu.5.6.quæ.doctrina nõ procedit vbi alia subest distributionis causa,quemadmodum adferri potest exemplum

4 exemplum in nouis cõstitutionibus Dominij † Mediolanensis,in titulo de officio iudicis & commissarij fluminis Olonę.§.denique si contingat.ibi,& illud ius diligentibus,qui fecerint impensam accrescat ipso iure.dum enim constitutum est, portionẽ aquæductus illius,qui ob negligentiam in non solvẽdo amisit,aliis accrescere,dubitari potest quomodò acrescere debeat,an pro quantitate prædiorum, vel sui aquæductus,vel impensę iam factæ.relatæ doctorum traditiones suadent,accrescere debere promodo fũdi.Ego tamẽ verius opinor accrescere pro modo sui aquæductus,qui vere eandem impensarum ratam solet continere:ius enim accrescẽdi pro modò iam delatæ portionis defertur.l. 1. C.de impub.& aliis subst.vbi glo.& Docto.omnes in l.vnica.C.quando non peten.partes.

SVMMARIVM.

1 Debitorum bona subhastantur,vt creditori satisfiat.
2 Subhastatio intra quod tempus perfici debeat , iudicis arbitrio relinqui.
3 Licitatio bonorum ecclesiæ,minoris & fisci,intra quod tempus finiri debeat.

CASVS CXXIX.

Quod tempus subhastationi perficiẽdæ assignetur, cùm bona debitoris,ecclesiæ,fisci & minoris alienantur sub hasta.

INTER plura solemnia,quæ solent obseruari dum debitorum bona vt
1 crediteri eat satisfactũ , distrahuntur, illud etiam obseruatur,vt bona † sub hasta vendantur, quemadmodum in ea casu.l.si quos.C.de rescind.vend.dum exactor publicus bona debitorum sub hasta vẽdit.id, quod declarat Ang.consi.142.Super 1. inquirendum est, in fin.& consi.324.col.2.versi.3.fallit.dubitari itaque cõ
2 tingit,quantum † temporis tribuatur in his subhastationibus finiendis.& cùm in priuatorum bonis distrahendis nullum tempus statutum sit,illud iudicis arbitrio erit statuendum,ita scribit Antonius Capicius Neapolitanus decis.36.nu.4.post 10.à Platea in l.si tempora.nu.1.C.de fide inst.& iure hastæ fiscal.lib.10.ante eos idem docuit Bar.in l.licitato,in
3 prin.nu.3.ff.de publica.qui vno ore affirmant † in distractione bonorum ecclesiæ,minoris,& fisci, licitationem per 20.dies esse faciendam, sic intelligentes auth.hoc ius porrectum.C.de sacrosc.eccl.que vi ginti dies in bonis ecclesiæ distrahendis præstituit, atque ita in distractione bonorum fisci & ciuitatis. ita gl.l.1.C.de vend.bo.ciuit.&l.1.C.de fi.inst.& iure hastæ fiscal.10.quod placuit Bal.in l.1.nu.5.C.de præscri.30.anno.Fabian.à monte sancti Sabini trac. de empt.& vend.q.5.prin.nu.86.id quod vtile est ad interpretationem nouarum constitutionum Mediol.in tit.de referendariis ciuitatum.quæ sanè constitutiones non præstituunt tempus in subhastationibus vectigalium.quamquam Papiæ ex more infra certum tempus & modum fieri soleant.idem dicendum est in bonis minorũ, quæ per viginti dies subhastantur.ita Rolan.consi.33.num.14.lib.1. & si in ea opinione ego aliquando fuerim esse arbitratium,cùm verè iure diffinitum non sit.

SVMMARIVM.

1 Donationem matris tribus ex causis reuocari.
2 Auth.quod mater. C. de reuo.dona.
3 Donationẽ matris ex causis similibus expressis in auth. quod mater.C.de reuo.dona.reuocari.
4 §.aliud quoque capitulum.in auth.vt cùm de appell. cog.extendi ad casus similes.
5 Cap.1.§.porrò.quæ fuerit prima causa.benefic.amit. extendi ad casus similes ibidem expressis.
6 Iudicis arbitrio relinqui quæ iusta sit causa reuocandi donationem à matre filio factam,præter causas enumeratas in auth.quod mater.C.de reuocan.dona.

CASVS CXXX.

Donatio materna quibus ex causis reuocetur.

1 DONATIONEM † quam filio fecit mater tribus ex causis reuocari posse cõstituit Iustin.in §.mater tamen donans,in auth.
2 de nuptiis.quam tralatã habemus in † auth. quod quod mater.C.de reuoc.dont.sunt enim hæ causæ, Si insidias vitæ matris posuit,si impias intulit manus,si contra ipsam ad totius substantiæ eius subuersionem molitus aliquid demonstretur.Verùm dubitari potest,an præter enumeratas causas considerari aliæ possint,& quæ illæ sint.& verè opinor pos-
3 se considerari cùm † similes sunt,quemadmodum rectè multis docuit Ripa in l.vlt.q.41.C.de reuo.donat.dum affirmauit præter causas illas enumeratas in d.l.vlt.quibus vnusquisque donator reuocare donata potest,alias posse illis similes,vel etiam maiores considerari.quemadmodum considerant etiam
4 interpretes in casu † §.aliud quoque capitulum,in auth.vt eum de appell.cogn.vbi causæ illæ, quibus pater exhæredare proprium filium potest , quamquam ibi expressim enumeratæ,attamen alias cõple ctuntur similes,vel maiores,vt post Alex.consi.203. nu.6.lib.2.tradit Ripa d.l.vlt.q.41.nu.138.qui & illud simile ex † c.1.§.porrò,quæ fuerit prima causa
5 benef.amitte.vbi causæ considerari possunt dignæ, præter expressas, quibus vasallus feudo priuatur. quæ sanè iuris loca alibi fusius explicauimus. sed quæ causæ dignæ,præter tres illas,cõsiderari ac iudicari possunt,quibus mater donata filiis reuocare valeat,ego rem hanc iure diffinitam non compe-
6 tio,sed † iudicis arbitrio tributam,vt rectę mihi probat responsum Papiniani in l.donationes.§.species. ff.de donatio.& comprobatur ex his,quæ dicemus in casu 285.vbi agemus de ingratitudinis causis,quibus filius à patre exhæredari potest.

SVMMARIVM.

1 Libros emptos & causa studiorum à patre sibi traditos, filius non confert.
2 Libros à patre filio doctori emptos & traditos,non confert filius.
3 Libros censeri à patre filio donatos,vt filius in studiis proficiat.
4 Libri non censentur donati à patre filio cum ex ea donatione magna inter fratres oriretur inæqualitas.
5 Iudicis arbitrio relinqui quæ magna inæqualitas oriatur inter fratres si libri à patre vni empti & traditi donati censerentur.

CASVS CXXXI.

Libri empti à patre,& filio causa studiorum traditi, quando filio donati credantur.

1 CVM pater † libros emit , & filio studiis operam danti tradit,donare dicitur,quare conferre illos non habet,si modo filij nomine illos emit & tradit.ita post Bart. & alios docuit Dec.in l.si donatione.nume. 41. C.de colla.quo loci nullã constituit differentiam. ꝙ pater emat libros filij nomine,& ei tradat, vel quòd pater

Universidad de Deusto
Biblioteca

pecunias det hanc ob causam.& si Butr.consi.39.ali-
2 ter senserit.Idem est,quando pater † libros nomine
filij emit,& filio doctori tradit,donare ei adhuc dici-
tur:nam filius illos statim loco quasi castrensis pecu
lij habere creditur.ita Alex.d.l.si donatione.nu.8.C.
de coll.& ibi Dec.num.42.idem Alex.consi.103.lib.3.
& egregiè Bald.consi.284.Pater.lib.2. qui respondit,
3 ita demũ censeri donatos † libros,si filius in studiis
profecerit,& ad Doctoratus apicẽ peruenerit. idem
& clarius affirmarunt Iaſ.consil.149.libro 4.& Dec.
consil.177.col.2.quod alio loco explicabimus.Hæc
4 tamen locum non habent, quando † ex donatione
hac magna inter fratres inæqualitas surgeret:ita sen
sit Bart.l.1.§.nec castrense.num. 11.versic. fallit in tri-
bus casibus.ff.de colla.bono.ex l.penult. §.vlt. C.de
coll.sic & Dec.d.l.si donatione.num.41. in fi.& nu.
42.in fi.C.de coll.post Baldum, Butrium, Barba. &
Comen.idem respondit Craue.consi.125.nu.7.idem
sentiunt alij relati à Tiraq.De iure Primigen.q.4.nu.
3. quo loci propè infinita congessit de Æqualitate
inter fratres seruanda.sed dubitari hic cõtingit,quæ
nam hæc magna dicatur esse inæqualitas, & cùm
5 verè hoc non sit lege diffinitum, † iudicis arbitrio
relinquendum esse is Tiraq.censuit.

SVMMARIVM.

1 *Patrem filio donare non posse.*
2 *Pater qua ratione filio donare non possit.*
3 *Donationem inter virũ & vxorẽ non consistere, & cur.*
4 *Donationem ob merita cõsistere inter patrem & filium. & inter virum & vxorem.*
5 *Donatio quibus benemeritis confirmetur.*
6 *Benemerita quomodo æquiualere debeant rei donatæ.*
7 *Iudicis arbitrio iudicari benemerita rei donatæ æquialentia.*
8 *Bald.auth.ex testamento.C.de colla.declaratur.*
9 *Nobiles maiorem referre solent gratiã accepti beneficij,*

CASVS. CXXXII.

Benemerita quanta esse debeant, vt donatio ob illa facta inter eos credatur,inter quos aliàs non consistit.

1 SVRE cautum esse scimus,& iam suprà attigimus,† patrem filio donare non pos-
se.l.1.§.si pater filiç.ff.de vsucap. pro dona
l. donationes quas parentes.C. de dona.
inter.vir.& vxo.Bar.in l.frater à fratre.num.57.& i-
bi Iaſ.nu.44.de condi.indeb. omnes in l.si donatio-
ne.C.de colla. cuius rei rationem adferunt Bart.d.l.
frater.num.57.& Bal.l.2.C.de.inoffi. testa.quoniam
2 dum † pater filio aliquid dat,profectitium illud est,
& per consequens acquiritur ipsi patri : non ergo
iuris vim illa obtinet:quoniã is pater sibi ipsi dona-
re diceretur, quod fieri minimè potest.l.si quis pro
eo.§.1.de fideiuss.quam rationem probauit Corasius
d.l.frater à fratre.num.43.Iason tamen ibi ea carpit,
quia immo quando pater donat filio, non reflecti-
tur donatio in patrem .ex glo. d.l. frater à fratre .in
glo.1.magna in fi.& ex gl.d.l.si quis pro eo.§.1.quæ
affirmant,quòd quando obligatio naturalis descen-
dit immediatè à patre in filium,non reacquiritur pa
tri per refluxum.sic in hoc casu est dicendum , cùm
dominium iurisgentium sit.l.ex hoc iure.de iustit.&
iure.quę sane consideratio leuis est,quoniam termi-
ni non sunt pares.nam,& si dominium iurisgentiũ
sit,modus tamen hic,quo dominium acquititur,iu-
ris ciuilis est, cùm ciuilis obligatio omninò ad eius
validitatem adesse debet : & quatenus vtranque o-
bligationem simul iunxit ciuile ius , ciuilis modus
dicitur,& ideo ciuilis obligatio non subsistit.l.sed &
si quis.§.sed etsi regulariter.de vsufruct.l.liber homo,
de verbo.oblig.rectè itaque sensit Bartol.à cuius ra-
tione non discrepat verè illa,quam attulit idem Iaſ.
3 loco iam citato . Non ignoro etiam † donationem
inter virum & vxorem validam non esse. l.1.2.& 3.
ff.de don.inter vir.& vxor.quibus in locis Paulus &
Vlpia.huius constitutionis rationem reddunt, ne se
mutuo amore spolient coniuges.alias perplures re-
censet Plutarchus in problemate 7. cuius loci me-
minit Alciatus lib.3.dispunct.cap.14.& Corasius lib.
5.miscella.iuris c.1.illam vnam adfert,quæ præcedẽti
casui non absimilis est.ait ille,An illud potius,quod
viri & vxoris rem communem esse oportet ? Nam
qui quod datum est accipit,is,quod datum non est,
id alienum esse censere didicit : quò fit, vt exiguum
inuicem dando,totum perdant.Inter multos tamen
casus,quibus inter relatas personas cõsistit donatio,
4 is vnus adferri solet , cùm † ob benemerita fit. ita
patrem filio donare posse scribunt Bar .d .l . frater à
fratre.num.57.& ibi Iaſ.num.44.& Corasius nu.50.
Decius in l.si donatio.num.6.C.de colla.& latissimè
Tiraq.in l.si vnquam ,in verbo donatione. num.20.
C. de reuo . dona. sic in donatione inter virum &
vxorem,vt valeat ob benemerita,affirmarunt Bar.&
Iaſ.in l.diuortio.ff.solu.matr.Tiraq.in d.l.si vnquam,
in verbo,donatione.num.21.& latius idem de legi-
bus connubial.lib.6.nu. 18.& de nobilitate cap.18.
nume.19.alios infinitos propè casus ad numerum
quinque & quadraginta recensęt Tiraq.in d.verbo,
donatione largitus,quibus ob benemerita consistit
5 donatio.quæ sanè † benemerita hunc effectum tũc
producunt,cùm æquiualent rei donatæ : ita Bart.in
l.si quis pro eo.§.1.in fine ,ff.de fideiuss.& post alios
Decius in d.l.si donatione.nu.16.C.de colla.idẽ in.l.
petens,nu.17.C.de pactis.latè Tiraq. d.l.si vnquam,
in verbo, donatione.nu. 80.addo Ruinum consi.60.
num.16.lib.3.& Chassanæ.consi.7.num.11.

Dubitari nunc contingit,quando & quomodò æ-
6 quiualere debeant † benemerita rei donatæ.Vna est
Bartoli & relatorum opinio,censeri æquiualere,cùm
omnino æqualia sunt.verùm iure nõ probatur hæc
opinio.Accedit,aliquos reperiri adeò grati animi vi-
ros,vt existiment collatum sibi ex tempore benefi-
cium ingenti summa pensari non posse, quod alij
paruum dignum iudicarent.

Secunda fuit sententia Baldi in auth.ex testamen-
to.num.1. in fi.C.de collar.benemerita tunc dici æ-
quiualentia,quando non sunt infra dimidium ipsius
rei donatæ, iuxta l.2.C.de rescind. vendi.cuius opi-
nionẽ secuti sunt multi relati à Tiraq. d.l.si vnquã,
in verbo donatione. num.81.qui num.82.& 83.plu-
res refert eam reiicientes.quibus & ego relata ratio-
ne accedo,& quam latius infra confirmabo.

Tertia & mihi quidem probabilior est eorum
7 sententia,qui hoc † iudicis arbitrio relinquendum
esse censuerunt.ita Soc.sen.consi.295.colum.3.versic.
circa secundam.lib. 2.idem censuit Iason consi.154.
num.5.lib.2.qui in eodemet casu respondit cum So-
cinio relato. hanc quoque probauit Cur .iun. consi.
126.nu.11.versus.sed circa hoc.& Purp.in l.cùm quid,
num.131.ff.si certum peta.quorum sententiam pro-
bari opinor ex Pauli respõso.l.etiam.§.1.ff.de manu-
miss. vind.ibi, quia multa merita incidere possunt,
quibus honestum sit libertatem cum decreto presta
re,quæ æstimare debebit is, apud quem de ea re a-
gitur.Prudens autem iudex in casu nostro obserua-
bit verisimile,an sit fraudem subesse, cùm pater do-
nat

nat filio,vel maritus vxori,ratione eius quod donat
vltra beneficij collati valorem. nam , cùm simus in
casibus,in quibus donatio prohibita est,fraus facilè
præsumitur, si rei valor excedat pro dimidia valorẽ
8 benemeritorum.ita procedat doctrina † Baldi in d.
auth.ex testamento.vt eam sic intellexit Tiraq.in d.l.
si vnquam, in verbo donatione.nume.83.versic.hic
autem in nostro casu. C.de reuo.dona.& ante eum
Purpur.in d.l. cùm quid.nume.131.si certum petat.
in cæteris verò casibus, in quibus liberè donari po-
test, non adhibetur hæc diligentia ad cognoscendũ,
valida an sit donatio , vel minus.solùm enim bene-
merita hæc & rei valor considerari poterit ad diiu-
dicandum, an pura sit,vel ob eam causam donatio.
atque ita personę donantis qualitas inspicienda erit,
9 an diues & nobilis is sit,cùm soleant † nobiles,mul-
tò maiorem referre gratiam.cap.1.de donatio. nam
& si tunc donatio excedat merita,modò nõ excedat,
quod in ea re solebat & debebat facere donans ex
more diuitum & nobilium , non dicitur excedere
merita:vt eleganter admodùm respondit Corneus
consi.144.col.2.lib.2.quem secutus est Tiraquel.d.l.
si vnquam,in verbo donatione.num.81.conferunt
quæ suprà retulimus in eo casu cùm egimus de do-
natione præsumenda vel non.& alia permulta recen
set Tiraquellus loco iam citato,& tracta. de Nobili-
tate cap.vlt.num.50.

SVMMARIVM.

1 *Donationem rei modicæ non reuocari ob superuenientiam filiorum.*
2 *Iudicis arbitrio iudicatur, quæ res modica & leuis dicatur,ne donata reuocetur ob filiorum superuenientiam.*

CASVS CXXXIII.

Res leuis & modica quæ dicatur,ne reuocetur ob superuenientiam filiorum.

1 POSTEAQVAM de donationibus verba facere cœpimus,libet hunc casum
hic referre. Dubitari itaque contingit,
cùm agitur de † donatione rei modicæ
& vilis , non reuocanda ob filiorum superuenien-
tiam,iuxta l.si vnquam.C.de reuocan.dona.vt mul-
tis eo loci ostendit Tiraq. in verbo omnia vel par-
tem,num.24.25.quæ res modica,& leuis esse dica-
tur. Vna fuit opinio communis , cæteris reiectis,
quas nunc non refero,cùm relatas,& confutatas le-
gere quisque possit apud nunc relatum Tiraquel-
lum,& ibi apud Ripam quæst. 8. cõmunis inquam
2 est, hoc † Iudicis arbitrio relinqui.ita Angelus ibi,
& in §. siue igitur, colum.4. in auth. vt cum de ap
pellat.cogno.quem secuti sunt Socinus sen.Ruinus
& Alciatus,quos ibi recensęt Tiraquellus.num.28.
29.& ibi Ripa num.17. qui Alexan. & alios recen-
set.illis addo Curtium iun.consil. 56. nume.9.pru-
dens autem iudex noster diligenter qualitatem per-
sonæ donantis inspiciet , an verisimile sit eum rem
illam donaturum fuisse, etiã si hos suscepisset, quos
nunc suscepit filios,an nobilis is sit,vel non,an di-
nes vel pauper.quod attigimus in antecedenti casu.
perpendet etiam hic iudex filiorum quantitatem,&
an masculi vel fœminæ sint, vt apud Ripam & Ti-
raq.quorum scripta vlterius non refero.

SVMMARIVM.

1 *Donanti patri,vel viro ob benemerita,non creditur benemerita præcessisse.*
2 *Benemerita quomodo probanda sint.*
3 *Marito vendenti vxori creditur de pretio recepto, si alia concurrat coniectura.*
4 *Marito asserenti se emisse ex pecuniis vxoris credi,cũ alia coniectura concurrunt.*
5 *Marito asserenti dotem sibi fuisse numeratam credi.si alia coniectura concurrunt.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ sint coniecturæ probabiles quibus creditur cum donans asserit se ob benemerita donare.*

CASVS CXXXIIII.

Donatio ob benemerita quando facta dicatur, & quomodo asserenti de benemeritis credatur.

IN ea donatione, quam ob benemeritorum causam facit pater filio, maritus vxori,& his similibus: solet non
parum ambigi,adhibenda an sit fides
illi assertioni, merita præcessisse. hac
in re plura solent à nostris considerari.Ego soleo eo-
rum sentẽtiam probare, qui dixerunt,in his casibus
1 deferendum non esse † speciali assertioni benemeri-
torum,sed necessariam fore probationẽ, illa præ-
cessisse.ita enim Guliel.Cyn. & Alberic.in l.vlt.ff.de
exercito.Bald.l.si tibi.ff.si cert.pet.Salic. Alex.& alij
in d.l.si donatione.C.de collat.sic Guido Papæ.Soc.
sen.& Ruinus,quos retulit,& secutus est Tiraq.in l.
si vnquam.in ver.donat.num.89. C. de reuoc.dona.
qui num.91.relatis infinitis propè Doctorum aucto
ritatibus.affirmauit , nec etiam huic assertioni cum
2 iuramento credendũ esse.Cùm itaque horum † bene-
meritorũ probatio sit necessaria , dubitant nostri
qualis esse debeat probatio hæc? Et coniecturalem
ac præsumptiuam sufficere respondit Iaſ.consi.154.
col.4.versicu.5.pro ista parte,& clarius consil.184.
col.pen.versus.sed præmissis & aliis.lib.2.& magis cla
rè Alci.Tract.præsump.reg.1.præsump.16,num.3.&
respon.584.num.5.confert responsum Baldi consil.
66. Inter virum & vxorem. lib.1. si in instrumento
3 † vir vxori vendit certo pretio,& confitetur, se re-
cepisse ab vxore,non stabitur eius confessioni tan-
quam suspectæ,nisi illa aliquibus adminiculis iuue-
tur.Baldum in casu isto retulit & secutus fuit Tiraq.
in d.l.si vnquam in verbo,donatione.num.101.qui
num.100.in hanc sententiam retulit Sali.in l.mater.
C.de contrah.empt. dicentem,quòd & si credendũ
4 non sit assertioni † mariti dicentis se ex vxoris pe-
cunia emisse,credit tamen quando aliqua coniectu-
ra & præsumptio concurrit mulierẽ aliunde, quam
ex bonis mariti pecunias illas habere potuisse.Sali-
cetum secuti sunt alij plures à Tiraquello relati. il-
lis ego addo Soc.sen.consi.65.col.4. versus. Vigesimò
probatur.libro. 1.Alciatum in locis iam citatis.latè
Crau.Tract.de antiq.tempo.in 3.partic.primæ par-
tis princ.nu.70.71.qui & alia recensęt,præsertim il
lud ex Baldo in l.vnica numero 7.C.de priui. dotis.
5 dum docuit quod etsi non stetur assertioni † mari-
ti dotem fuisse numeratam,stari tamen,quando ali
qua præsum ptio & cõiectura cõcurrit,vt putà quan
do maritus iam diù eam domi aluisset, quia verisi-
mile non est,quòd eam tandiu indotatam habere
voluisset.Baldum secuti sunt plures relati à Crauet
ta,qui de veritate illius doctrinæ dubitat,& plures
contra Baldum sentientes refert. sed cum Baldo
sensit Tiraquellus loco iam citato,num.101. Baldũ
quoque secuti sunt Gramma.decisio 103.nume.6.
Neuiz.consi.57.nu.8.in fine Rolan.à Valle consilio
85.nu.43.lib.1.Hæ tamen coniecturæ vere non sunt
lege diffinitæ, quamobrem iudicis arbitrio relin-
quuntur,vt docuit Tiraquellus dict.l. si vnquam,in

Universidad de Deusto
Biblioteca

verbo donatione.nu.102.in fine,& sentit Alciatus d. præsump.16.nu.3.& d. respon. 584. nu.5.dum citat l.etiam.§.1.ibi,æstimare debebit iudex.ff. demanumiss.vind,quamquam in aliam sententiam ego responsum illud alias retulerim.

SVMMARIVM.

1 *Metus causa gesta irritari.*
2 *Iustus metus quis.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,quis metus iustus dicatur.*
4 *Metū iustum ex qualitate personarum & facti iudicari.*
5 *Metus minor cadit in puero quam in viro.*
6 *Metus amissionis filiorum iustus est.*
7 *Filiorum amor incredibilis.*
8 *Metus mortis affinium iustus est.*
9 *Metus amissionis bonorum iustus est.*

CASVS CXXXV.

De metu iusto,quo gesta irritantur.

1 DIVINA propè sunt verba edicti Prætoris:Quod metus causa gestum erit, ratum non habebo. l. 1. ff. de eo quod met.cau.missit equidem(vt post Baldum & alios plures scripsit Neuiz.cons.52.numero 46.) Spiritus Sanctus verba hæc in ore Prætoris, & rectè mea sentētia.qui fieri potest,vt is obligetur, qui metu adactus consensit?ita enim fiet, vt impius lucrum cū alterius detrimento sentiat.Verùm,cū non omnis metus gesta rescindat,sed qui iustus est.l.metum autem.ff.de eo quod met.cau.&l.vani timoris. de reg.iur.c.vlt.de appeellat.Dubitari cōtingit,quis
2 † iustus metus dicatur,Caius Iureconsin d.l. metū autem,ait,metum dici,qui in constantissimum virū cadit.Pontifex verò in cap.cùm dilectus,quod met. caus.& in cap.veniens.& in cap.cōsultationi,inquit esse metum iustum,qui cadit in virum constantem quod idem est.nam is superlatiuus,d.l.metum autē, resoluitur in comparatiuum seu positiuum, vt docuit Decius in l.in omnibus causis pro facto.nume 2.versic.& generaliter,de reg.iur.sed adhuc in ambiguo & valde obscuro laboramus:nec enim vnius cōditionis sumus omnes.aliqui enim constantissimi sunt,quos nullum periculi,nullum tormenti genus terret,aliqui verò mustella ipsa timidiores,Austri leues flatus verētur.est & sexus diuersitas,vt mox subiiciam.Rectè itaque omnes ferè nostri dixerunt:me
3 tum iustum iudicari † Iudicis arbitrio.ita probat. l. metus autem causa.ff.ex quibus cau.maio.quo adducti sic affirmarūt gl.in l.interpositas,in verbo cruciatum.C.de transact.& ibi Baldus. Abbas, in cap. cum virum,num.8.de regula.sic gl.in cap.penult.de iis qui vi metúsve cau. sic respōdit Raphael Comē. consi.68.colum.2.Decius in cap.1.numero 1.& numero 8.de appella.& consi.218.numero 3.Marsilius l.quæstionis modum.num.30.de quæstio. Rubeus l.non solùm.§.morte.nume.296.de operis noui.nūtia. Afflictus c.1. nu.21.versi.item habet arbitriū ex quib.cau.feud.amitta.Paris.consi.53.num. 60.cons. 60.nu.17.cons.139.numero.10.11.& cons.170.nu. 19.lib.4.Alciatuss respon.5.num.5.Neuiz.cons.46. numero 17.Tiraq.in l.si vnquam. nu.31. propè finē, C.de reuo.dona.Gramm.consi.13.nu.47.& voto 10. nu.8.† Didacus in Epitome de sponsa.parte.2. cap. 3.§.4.nu.8. ‡ Iudex ergo noster prudēs ac diligens
4 † iustum metum arbitrabitur iuxta personarū qualitatem.ita Inno. in d.cap. cùm dilectus.Dec. d. l.in omnibus causis,num.3.Aretinus consi.24.nu.7.Alba consi.7.nu.23.nam minor metus cadit in fœminam,quàm in virum.ita glo.in cap.quod locum, de sponsa.Decius,d.l.in omnibus causis.nu.3.& Aret.d. consi,24.nu.7.& singularem esse glossam illam censuit Romanus sing.226.Tu scis.& Ias.in d.l.interpositas.nume.2.C.de transa.Decius.d.cap.vltimo.nu.1. de appellat.multa egregiè cōgessit Tiraquellus de legib.connubia.l.9.numero.120.121.cui addo Albam consi.77.nume.4.Paris.cons.26.numero 64.libro 3.
5 ‡ & Didacum.d.§.4.nu.9.‡ Sic minor † metus cadit in puerum,quàm in virum,vt docet experientia. Ali quando ergo ex qualitate personæ,corporis cruciatus,aliquando timor mortis,aliqua verbera.d.l.metus autē causa.Casus tamē aliqui sunt qui in omnib. personis æquè iustū metū inducunt, vt metus mortis.nam quis hominū est,siue masculus siue fœmina
6 qui illam non vereatur?sic † metus amissionis filiorum,iuxta.Isti quidem.in fi.de eo quod met. cau.
7 nam tantus est † filiorum amor,vt æquè eum diligat pater ac seipsum.quod Aristo.Ethicorum 8.ca. 12.scribit.& multa doctè & latè congessit Tiraquel. in l.si vnquam,in præfatione numero 7.8.C. de reuo.dona.& cùm de metu agitur,responderunt Aret. consi.14.numero 15. Soc.iun.consi. 77. numer.38. libro 1.Alcia.responso 162.numero 9.Rolan.consi.
8 2.numero 66.68. libr.1. † metus mortis affinium est iustus metus.ita Bar.d.l.de pupillo.§. si quis ipsi Prætori.numero.19.de oper.noui nuntia.Brunus cō silio 82.numero 6.Gramma.cons.13.numero 18. Sic
9 † metus amissionis omnium bonorum iustus est. ita probat.c.2.de iis qui vi metusve caus.Bart.l.si ob turpem.num.6.de cond.ob turpem causam, qui dixit,hunc timorem æquiparari timori mortis. idem respondit Ruinus consil.23.numero 9.libro 1.& Decius cons.690.numero 8.qui in eodem casu consuluerunt, Craue.consi.49.num.7.

SVMMARIVM.

1 *Metus illatus quibus probationibus detegatur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui coniecturas quibus metus probari potest.*
3 *Metus probatur ob carcerationem factam.*
4 *Carcer efficit vt in eo gesta sint nulla.*
5 *Contractum in carcere celebratum annullari.*
6 *Metus præsumitur cū quis cum suo superiore contrahit.*
7 *Metum præsumi ob causam reuerentiæ.*
8 *Metum reuerentialem non præsumi ex sola maioris præsentia.*
9 *Metum reuerentialem præsumi ob enormem læsionem secutam.*
10 *Bar.l.1.§.onerandæ.ff.quarum rerum actio non detur.declaratur.*
11 *Metus præsumitur ex minis potentis, qui eas exequi consueuit.*

CASVS CXXXVI.

Metus quomodo probetur,& de metu reuerentiali plura copiosè explicatur.

1 POSTEAQVAM de metu verba faci mus, libet casum hūc subiicere.Dubitāt, ac simul quærunt nostri,quomodò † metus illatus detegatur,& cōiecturis ac indiciis probari affirmarunt Baldus in l. si quis hoc genus.C.de Epis.& cler.idem in l.interpositas, post glo.ibi C.de transact.Decius. l. in omnibus causis pro facto.nume.6.versi.venio ad secundum,de reg. iur.qui multos in hanc sententiam retulit.& cùm
2 cōiecturæ hę iure diffinitę nō sint,† iudicis arbitrio relinquitur,vt Baldus,Decius & cęteri relati scribūt, & licèt Decius in hanc sentētiā citet d.l.metus autē causa.

causa.ff.ex quib.caus.maio.attamē non probat cùm solùm in iudicis disquitione relinquatur ipsa qualitas metus,non autem suipsius qualitatis probatio. hęc tamen opinio vera est,& illam probat & Ias.in l. interpositas.num.4.in fine C.de transact.iudex tamen noster probabilem illam coniecturam & præ
3 sumptionem dubio procul probabit,cùm † metū passus se carcere mācipatum allegat, vt probat l.qui carcerem. &l.metum.§.sed licet.ff.de eo quod metus caus.ipsa enim vincula satis superque arguunt
4 per metum fuisse gesta omnia,quę in vinculis † gesta fuerunt,& ob id nullius momenti sunt:iuribus præcitatis.quod respondit Decius consi.691. num. 5.qui & illud post Bartolum & alios affirmauit,† cō
5 tractum in carcere celebratum,nec etiam prodesse illi,qui particeps fuit, vt hic carceri ineluderetur. idem multis respondit Neuiza. consi. 52. numero 47.addo Guid.Papæ q.254.& Marsilium sing.306. Sic probabilis est coniectura metus, cū quis cū eo
6 † cōtrahit, quem in superiorem recognoscit.& cui aduersari non auderet,vt in filio erga patrem:ita cē seruerunt Aret.consi.24.numero 6.qui idem esse dixit de sorore,quæ cum fratre contraxit. sic Soc.iun.
7 consi.47.num.33.lib.3.qui ait solam † ipsam reuerentiæ causam probabilem esse,qua rescindatur cō tractus,quod respondit & Ripa lib.3.respon.capit. 15.numero 8.in fine.& licet Soc.iun.consi.77. numero 154.lib.1.& consil. 67.numero 39.libro 2. &
8 Boc.q.100.numero 11.affirmauerint,metum † reuerentialem non præsumi ex sola maioris præsentia,nisi cum illa interceserit vel læsio,vel minæ,verū tamen verius intelligo,solam ipsam maioris præsentiam metum probare, si modò ex iudicis arbitrio huiusmodi sit,vt probabiliter metus dici possit:quē admodum respondit Soc.iun.d. consil.47.nume. 33.
9 lib.3.& ideo,quod scribunt Doctores † metum reuerentialem præsumi ob enormen læsionem subsecutam,vt responderunt Socin.sen.consilio 263.columna 3.versi.præterea facit.lib.2.Ruinus cōsi.170. nume.17.lib.1.& consi.60.nume.22.lib.3.Soc. iun. consi.77.nume.154.lib.1.Alba consil.77.nume.21. & consi.100.nume.4.Cephalus consi.134. numero. 31.& consilio 142.numero 39. libro 1. intelligitur, esse quidem coniecturam ad metum hunc reuerentialem probandum,non tamen necessariò læsionem cum aliis coniecturis concurrere debere: cùm illę vnà cum sola ipsa superioris reuerentia metum hūc probent.Craue.consi.49.num.2.& ideo hæc copu-
10 latiuè non requiruntur.Sic intelligendi sunt † Bar. in l.1.§.onerandæ.ff.quarum rerum act.non detur. Aret.d.consi.24.numero 7.Ruinus consilio 98.numero 24.lib.1.Afflictus decis.69.numero 4.Sic etiā
11 probatur † metus,cùm probantur minæ potentis, qui verisimiliter consueuit illas exequi,si modò minatus fuerit graui de re,vt de morte vel bonorum amissione.ita Bellame.consi.9.columna 5.quem secutus est Craue.d.consi.49.nume.1.

SVMMARIVM.

1 *Debitor exactus per vim quando liberetur.*
2 *Debitorem exactū à creditore sui creditoris liberari.*
3 *Debitorem exactum à fisco liberari,cum confiscatio recte est facta.*
4 *Fiscum hæredis loco succedere.*
5 *Debitorem exactum à fisco liberari etsi confiscatio non sit rectè facta,modò euidenter de iniustitia non constet.*
6 *Debitor sponte soluens fisco non liberatur.*
7 *Debitor pati aliquid debet causa creditoris antequam soluat.id quod iudicis arbitrio relinquitur.*
8 *Debitorem ob propriam suam causam exactum non liberari.*
9 *Debitor sua causa exactus liberatur,cùm creditor fuit in mora recipiendi.*
10 *Debitor per iniuriam creditoris exactus liberatur,etiā si sit debitor generis.*
11 *Debitor exactus à priuato iudice iubente ob creditoris iniuriam liberatur.*
12 *Iudicis mandatum excusare.*
13 *Sequestrarium soluentem alteri quàm domino liberari, si iussu iudicis soluat.*
14 *Debitor si diligentia vsus non est ne exigeretur per sui creditoris iniuriam,non liberatur.*
15 *Iudicis arbitrio relinqui,qua diligentia vti debeat debitor ne exigatur per creditoris iniuriam.*
16 *Debitor non liberatur cum dicit se exactum per creditoris iniuriam, & de exactione solum constat ex confessione.*
17 *Debitor non liberatur cùm dicit se per vim à superiore exactum,cùm is superior vim alicui inferre non consueuerit.*
18 *Debitor qui domino denunciare debet,non excusatur,si per vim à superiore se exactum dicit.*
19 *Colonus denuntiare debet domino illatam sibi violentiam.*
20 *Item quæritur.§.exercitu.ff.locati.declaratur.*
21 *Colonum non excusari à solutione pensionis cùm è domo recessit,nulla facta denuntiatione domino.*
22 *Debitor simpliciter exactus quando liberetur.*
23 *Debitor speciei simpliciter exactus per vim liberatur.*
24 *Debitor morosus si exigatur non liberatur,etiam si species sit debitor.*
25 *Mora quando commissa dicatur.*
26 *Debitor speciei non liberatur,si species illa apud superiorem non periit.*
27 *Debitor speciei non liberatur per simulatam exactionē.*
28 *Debitor per vim à priuato exactus,non liberatur.*
29 *Priuato vendens per impressionem metus superioris recuperare potest.*
30 *Debitor à priuato exactus mādante superiore liberatur.*

CASVS CXXXVII.

Quando debitor ab alio quàm à creditore exactus liberetur à nexu ipsius creditoris, diligenter enucleatum.

1 DVM nostri dubitant & quærunt,quando † debitor ab aliquo per vim & metum exactus,vt putà à Tyranno vel à Re pub.hisque similibus possit iustè se tueri,ne iterum creditori soluat,multa in iudicis arbitrio relinquunt,vt post Bald.& Castren. tradit Decius consi.25.colum.3.versi.Nec obstat huic exceptioni.Verùm,quia plura perplexè ab illis tradi so-
2 lent, ego rē clarius exponā.Primus est casus,† quādo debitor fuit ab eo exactus,cui ex obligatione tenebatur creditor,tunc dicendum est debitorem esse liberatum,vt probat.l.nomen C. quæ res pigno. oblig.poss.Bar.in l.creditor.col.1.versi.tu verò dicas. de solut.quem probat Decius d.consi.25.num.1.Se-
3 cundus est casus,quando † creditoris bona fuerunt ob eius dilectum rectè confiscata,tunc debitor à fisco exactus,liberatur ab obligatione,quam erga creditorem habebat:nam in fiscum translatum est ius creditoris erga debitorem.l.tutelas.§.libertate.ff.de
4 capit.dimi.& † fiscus loco hæredis ipsius creditoris succedit.l.si debitori deportato.ff.de fideiuss.l.2. C.

ad

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad l.iul.de vi,his rationibus adducti,ita concludunt Bart.in d.l.creditor.col.1.vers.Si verò non habebat, de solut.Baldus in l.falsus.num.30.C.de furtis. Affli ctus decis.150.nu.17.Decius d.consi.25.nu.1.

Extenditur hic casus,vt locum etiam sibi vendi-
5 cet,quando † re vera,inique esset facta confiscatio, sed de ea euidenter non constaret,sed cõstat de sententia rite & solenniter lata. ita Decius d.consil.25. col.2.vers.Nec obstat quod.& Ruinus cons.147.nu. 16.Est ratio,quia præsumitur pro sententia.l. Heren nius.§.Caia,de euictio.nec debitoris munus est sententiam illam in dubium reuocare,atque ita super illa disputare.

6 Declaratur non procedere in † debitore sponte fisco soluente,nam spontè soluens,non liberatur, ita Baldus d.l.falsus.num.31.C.de furtis.qui in fine
7 scribit,debitorem aliquid pati debere sui creditoris causa,antequam soluat.id,quod iudicantis arbitrio relinquitur,quæ scilicet pati debeat.idem respondit Ias.consil.26.colum.penul.versi.accedat.libro 3.Affli ctus decisione 150.numero 23.

8 Tertius est casus,quando † debitor,nõ iusta causa,sed per iniuriam ipsius debitoris fuit à superiore exactus,hoc casu non liberatur debitor:ita Bar.d. l.creditor.ex ratione illius legis. dum ait pecuniæ ærosæ(vt legit Corasius libr.1.miscella.iuris cap. 9. & si eranos legat Alciatus lib.2.disputt.cap.25)periculum ad debitorem spectare, cùm illius periculi in causa non fuerit creditor. confert. l. si merces.§. culpæ.ff.locati.l.si per imprudentiam.C.de euictio.

9 Declaratur,non procedere, quando † creditor fuit in mora recipiendi:ita Ang.d.l.creditor,qui intelligit dummodò mora sit ad causam ordinata.sed eo loci Imola numero 3,absolutè sensit,etiam si ad causam ordinata non sit,dummodò debitor loco & tẽpore congruo obtulerit:ita Afflictus d.decis. 150. numero 11.qui alios adfert.nec aliter sensit Barba. consi.27.col.3.lib.3.& Tiraq.de retractu cõuentio. §.4.glo.6.nume.34.

10 Quintus est casus,quando † debitor per iniuriã creditoris à superiore exactus fuit,tũc liberatur debitor,vt probat.l.Paulo Callimacho,in fine,de leg. 3.& l.liberto.§.Lucius, de annuis lega.quæ iura sic intellexerunt Bart. in d.l.creditor, colum.1.versicu. Secundo casu.idem in tract.de Tyrannide quæst.7. Ancha.consil.64.in fine,Barba.consil.26.colum.1.libro 3.Iason consi.26.colum.1.libro 3.Ruinus.consil.85.nume.8.colum.11.libro 1.& consil.167.nume. 7.libro 4.Afflictus d.decis.150.nume.12.13.20.32. Decius d.cons.25.colum.2.vers.secundò principaliter.Ripa in tract.pestis in tit.de priuileg.cõtractuũ, num.94.immo Calcaneus cons.113.numero 3.adeò verùm esse intelligit,vt liberetur,etiam si is debitor esset debitor generis.& ibi in fine post Imolam in d.l.creditor,respondit,tunc etiam intelligit debitorem per creditoris iniuriam exactũ,quando factum est proclama,vt omnes debitores illius soluerent. ostendunt enim illa verba exactionem hanc fieri cõtemplatione illius creditoris,atque ita probat in similil.cùm aliquis.C.de iure delib.& l.seruus communis,de stipula.seruo.quę Calcaneus in hanc sententiam considerauit.

11 Extenditur vt procedat,etiam quando is † debitor exactus non ad commodum ipsius superioris exigentis,sed ad commodum priuati exigitur,dum modò is priuatus dolo & fraude careat. Est ratio,
12 quia iussus † iudicis debitorẽ excusat. l.furti. §.qui iussu,de iis quib.irroga.infam. l. non videtur. §. qui iussu.de reg.iuris. qua ratione adducti sensuerunt Pract.Papien.in forma sequestri,seu saximẽti,in verbo,audeat.nume.2.& Cur.sen.in l.vnica,q.16. C. de
13 prohib.sequestr.pecun.† sequestratium iussu iudicis soluentem alteri quàm vero domino liberati. & in hanc opinionem citarunt etiam d.l.Paulo Callimacho.§.vlt.de leg.3.& in specie nostra sic sensit Afflict.d.decis.150.num.19.in fine.Accedit glo.l.ait Prætor.§.præmittitur,in verbo imputandum,de minor.quæ affirmat,quòd soluens iussu iudicis alteri, quàm creditori consequitur plenissimam liberationem.quam glossam in hoc casu probarũt Barb. consilio 26.columna 1.libr.3.Ruinus consilio 171. nu.3.lib.4.& Iason,qui idem in eadem facti specie cum Ruino consuluit,Iason inquam in cõsil.26.colum.2.libro 3.

14 Declaratur primò non procedere,cùm † debitor iste exactus non est vsus aliqua diligentia,ne exigeretur:tunc enim non dicitur liberatus : ita docuit Baldus in d.l.falsus.numero 30.in fine.C. de furtis. Decius d.cons.25.colum.3.vers.ex quibus omnibus. {Paris.c.ex transmissę.nu.1.de præca.Cagnol.l.non videtur §.qui iussu.nu.2. de reg.iuris.} quam autẽ diligẽtiam adhibere debeat hic debitor,vt iure pos
15 sit dici excusatus,† iudicis arbitrio relinquitur. ita Deci.d.loco.qua ex re satis intelligimus quòd si debitor esset vnus ex illis,qui huius exactionis in causa esset,nullo pacto liberatur,vt Bald.Calcaneus, & Decius apertè tradunt.sic et Ruinus cons. 147. nu. 16.lib.1.& cons.171.nu.7.lib.4.

16 Declaratur secundo non procedere,† cùm non realiter,sed per confessionem solutio probatur.nam illa non liberat ipsum debitorem,ita Ruinus consi. 147.numero 15.libro primo, & Afflictus d.decisio. 150. numero 28. 34. & numero 36. post Castren. quem refert.

17 Declaratur tertiò non procedere,quando is † superior talis non erat, qui metum inferre potuit. ita Afflict.d.decis.150.numero 14.post Bartol. tractatu de Tirann.quæst.7.

Declaratur quartò, vt non procedat in eo qui
18 domino,sicque creditori denuntiare tenetur.vt est
19 in † colono,qui si ab aliquo molestia afficitur,vt in detrimentum sui domini exigatur,debet ipsi domino denuntiare illatam sibi violentiam,alioqui non excusatur.ita Ruin.d.consilio 147.in fine,libro 1.ex tex.l.item quæritur.§.exercitu.ff.locati.operatur enim denuntiatio.quia dominus venire posset & se-
20 ipsum defendere,verùm is tex.† §.exercitu,solũ loqui videtur ratione damni, quod adferunt milites in domo,vt cùm domum ipsam diruunt, vel quid simile agunt quod tractum successiuum habet.nam tunc colonus tenetur denũtiare,quia dominus custodias mittere posset.ita Soc iun.cons.120.numero
21 19.lib.3.qui ideo respondit,† colonum excusari ne pensionem soluat, cum à domo recessit nulla facta denuntiatione domino.idem hoc casu dicere possumus ex d.§.exercitu.atque responderi potest doctrinæ Bar.in l.in prouinciali. §.penul. de operis noui nuntia.dum ex.d.§.exercitu, docuit,colonũ esse procuratorem domini ad denuntiandum. quam doctrinam retulit Ruinus d.cons.147.in fine.Ego opinor nihil plus esse speciale hoc casu in colono quã in cęteris quos omnes denũtiarere debere credo.nã si vti omni diligentia debent,ne soluant, quid melius agere possunt,quã domino denuntiare qui forte se ipsum tueri poterit?Est tamen cogitandum ob magnam Ruini authoritatem.

Quintus

22 Quintus est † casus,quando non in iniuriam debitoris expressim,sed simpliciter exactio fit à debitore,qui quantitatem debet:ita Bar.in d.l.creditor.col. 1.vers.si verò accipit. & ibi Ang. ex l.lectos. & l.seq. ff.de periculo,& commo.rei vend.Ruinus cons.167. numero 9.libro 4.

Declaratur secundum Ruinum d. consilio 167. numero 9.libr.4.vt non procedat quando nulla culpa debitoris potest considerari: quia ope exceptionis defendi posse videtur debitor ex sententia Bart. in l.exceptione.ff.de fideiuss.& Bal.ac aliorum.l.si de fundo.C.locati.sed vix est quòd iure hæc declaratio probetur.

23 Sextus est casus in debitore † speciei,nam tunc debitor exactus liberatur,ita Bar.præcitato loco,Afflict.decis.150.nu.15.

24 Declaratur primò vt non procedat quando † debitor fuit in mora soluendi,quia tunc illa mora præponderat:ita Ang.in d.l.creditor,& Ruinus consil. 85.num.9.lib.1.& licèt Angelus verum hoc esse intelligat,quando mora est ordinata ad casum,attamẽ Imola in d.l.creditor.numero 4.absolutè intelligit. idem cum eo sensit Afflictus decisio,150.nume.9.& numero 32.& ibidem nume.34.subiicit post Ange-
25 lum cons.311.colum.2.† moram commissam intelligi,quando elapso solutionis die nulla ratione potest penès se retinere pecunias illas quas creditori soluere debet.idem quando alia causa,vt puta impedimenti à mora excusaret.ita multis respondet Ruinus cons.150.nu.10.libro 1.

26 Declaratur secundò non procedere,† quãdo species illa non periit apud superiorem,qui exegit, seu extorsit.ita sensit Ang.d.l.creditor.

27 Declaratur tertiò non procedere,quando † simulatà solutio fuisset.ita Ias.consil.26.col.2.versicu.ista solutio.libro 3.

28 Septimus est casus quando † debitor non à superiori & potentiori,sed à priuato exactus fuit, tunc nullo casu liberatur,quoniam vel iure se tueri,vel in iudiciũ deinde agere aduersus priuatũ illum potest, vt non absimilem casum considerat Iureconsultus in l.2.§.vlt.& l. seq.ff.si quis cautio.atq; ita affirmat Bar.in d.l.creditor,col.2.vers.Item quęro an sit. & cum eo idem senserunt alij plures,quos nunc referam.præsertim Ruinus consil.171.nume.6.libro 4. & cons.22.num.5.libro 5.confert doctrina Castren. in l.non interest,& Alexan.in l.penul.C. quod met.
29 caus.dum scribunt† priuato vendentem per superioris impressionem,posse subsidium contra priuatum illum experiri, si is priuatus culpæ particeps fuit. idem respondit consilio 185. columna vltima, idem placuit Ruino consilio 85.numero 6. libro 4. & cõsilio 150.numero 8.libro 1.hic casus procedit fortius quando is debitor sponte soluisset. ita Ruinus consilio 22.columna vltima,lib.5. Idem fortius est,quãdo simulata esset solutio vt suprà retuli post Ias.d.cons.26.col.2.vers.ista solutio.libro 3. nec hoc casu dubitor cedendo actiones creditori liberatur. ita Ruinus consilio 171.nu.7.vers. Non obstat insuper.libro 4.reiecto responso Comẽs.consil.185.qui. aliter sensit.

30 Declaratur non procedere quando † debitor iussus à potẽtiori priuatæ personæ soluit,qui sanè priuatus omni culpa caret,& is debitor omni diligentia vsus est,ne solueret,tunc soluendo liberatur. ita post Castr.in d.l.non interest,respondit Ruin.d.consil.171.nu.6.7.lib.4.Ias.cons.26.col.2.lib.3. dum inquit,quod alteri,quàm vero creditori soluens ex iudicis auctoritate liberatur, intelligitur,si sine fraude & culpa soluit.& clarè idem censuit Afflictus d.decisio.150.nu.21.23.Quam diligentiã adhibere debeat hic debitor ne soluat,dixi iam esse iudicis arbitrio. Illud vnum etiam non præteribo,metum hunc satis probari,cùm is debitor exactus præceptum pœnale ostendit,vel constitutionem, qua ordinatum est,vt debitores omnes talis soluerent. ita Bar. d.l. creditor,in fin,& cum eo senserunt alij omnes,vt Afflictus decis. 150.nu.16.& decis.328.nu.2.Decis.consil.42.nu.6.cons.119.nu.2.& cons.468. numero 22. Cur.iun consilio 126.numero 4.Ruin.cons.23.numero 8.libro 1.& consil.167.nume.7.libro. 4. Hæc scripsisse sufficiat.

SVMMARIVM.

1 *Seuitiam esse in causa,vt à regulis iuris communis recedamus.*
2 *Dominus sæuiens in seruos,vendere eos cogitur.*
3 *Vasallus crudelis feudo priuatur.*
4 *Pater sæuus filium emancipare cogitur.*
5 *Maritum separari ab vxore ob illius sæuitiam.*
6 *Præceptori nimia sæuitia culpæ adscribitur.*
7 *Socium à societate ante tempus recedere posse ob nimiam sæuitiam socij.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ magna sæuitia dicatur.*

CASVS CXXXIX.

Quid ob sæuitiam in iure concedatur, & quæ magna sæuitia dicatur.

1 SÆVITIA † & immanis crudelitas
2 est in causa,vt à regulis iuris recedamus, nam † dominus sæuiens in seruos durius quàm par est, eos vendere cogitur. l.2.ff.de iis qui sunt sui, vel alie. iur. §.sed & maior asperitas.inst.eo.& ibi clarius Theophilus.hoc exem
3 plo simile scribunt Cynus & Baldus in d.l.2. † Vasallum feudo esse priuandum, si in subditos sæuiat. idem censuit Alex.in l.bene à Zenone. C.de quadr. præscrip.& multa retuli in tract.de recuper.possess.
4 remedio decimo nu.86.Sic dicimus † patrem cogi emancipare filium,si eum contra paternam pietatẽ malè afficiat.l.vlt.ff.si à paren.man.glo.in §.vlt. inst. quib.mod.ius patr.potest.solu.Sic † vir nimium mo-
5 rosus sæuúsque ab vxore seperatur. cap.literas, de rest.spolia.quo dicere solemus, virum agentem contra vxorem ad recuperandam illam repelli posse,opposita exceptione sæuitiæ.ita Ripa in l.naturaliter.§. nihil commune. num.84.de acquir. possess.& Ant. Corsetus in tract regulæ, Quòd spoliatus ante omnia restituatur.fallen.26.& dixi in tract. de recuper.
6 possess.remedio primo,nume.320. Sic nimia † præceptoris sæuitia culpæ assignatur l. præceptoris,
7 ad l.Aquil.† Sic à societate ante tempus recedere licet ob immodicam socij sæuitiam. l.si conuenerit. ff.pro socio.

Dubitari ergo contingit,quanta hæc esse debeat hominis sæuitia, vt ab his iuris regulis recedatur. Parisius cons.54.nu.36.lib.4.post Abbatem d.cap. literas nu.7 de restit. spoliato.dum loquitur de viri
8 sæuitia contra vxorem,† iudicis arbitrio relinqui. sic scribit Tiraq.in l.si vnquam.in verbo, omnia vel partem, nu.31.in fine.C.de reuo.donat. Confert simile,quod scribit Angelus in l.1.col.vlt.vers.qualiter autem.C.vnde vi.dum docuit esse iudicis arbitrio, quis in corpus hominis sæuire dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Cautio qualis præstari debeat.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ cautio sit præstanda.*

3 *Cautionem*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Cautionem, quam vsufructuarius præstat, iudicis arbitrio præstare.*
4 *Cautionem, quam inimicus præstat inimico, iudicis arbitrio præstari.*
5 *Statutum Veronæ lib.3.cap.16.sub rub.de securitate non percipienda, declaratur.*
6 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.de securitate præstanda, declaratur.*

CASVS CXXXIX.

Quæ cautio præstanda sit multis in casibus.

CAVTIONIS præstãdæ vsus frequens quemadmodum integri illi tituli, Si quis cautionibus, vt legatorum nomine caueatur, de fideiussoribus, ostendunt. Dubitari nunc contingit, qua
1 lis esse debeat † cautio ista. & cùm magna sit personarum, rerum & temporum varietas, iure diffiniri non potuit, quamobrem vno ore nostri scribunt,
2 †iudicis arbitrio relinqui. id, quod probat tex. §. penulti. in authen. de fideiusso. qui de omni creditore, cui cauendum est, loquitur. sic indistinctè docet Bart. in l. prætoriæ, la 3. numero 2. ff. de præto. stipu. arbitrio iudicis esse vel dandum fideiussorem, vel præstandam cautionem cum obligatione bonorum. & Bart. secuti sunt Imola ibi numero 4. & Guliel. Mayne. in l. nemo aliena. numero 12. de reg. iur.
3 Sic, cùm agitur de † cautione præstanda ab vsufructuario, vt vtatur ac fruatur viri boni arbitrio: cautio illa iudicis arbitro præstatur. ita clare Bellonus consilio 54. nume. 7. post Castren. & Socinum, quos
4 refert. Sic in † cautione, quam inimicus præstat inimico, ne eum offendat, iudicis arbitrio præstatur. ita Petrus Placa Hispanus lib. 1. Epitom. delicto. Cap. 7. num. 1. vers. & primò illud. cuius sententia vera est & si hoc non affirment, sed aliud interpretes, quos ipse citat. Hæc annotanda sunt pro interpretatione
5 † statuti Veronæ, lib. 3. cap. 16, sub rub. de securitate non percipienda. est illo statuto cautum, Prætorem ob iustam causam posse compellere vnum alteri securitatem de nõ offendendo præstare. non declaratur ibi qualis esse debeat ista cautio & securitas. rectè ergo dicendum est, esse in iudicis arbitrio. sic e-
6 tiam declaratur † statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. de securitate præstanda.

SVMMARIVM.

1 *Cautionem sine causa extorquendam non esse.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, qua iusta sit causa præstandi cautionem.*
3 *Iudicis arbitrio cautionem præstari, cum pretium in causa retractus debet solui intra tempus.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui an iusta adsit causa præstandi cautionem de non offendendo.*
5 *Statutum Veronæ lib.3. de securitate declaratur.*
6 *Statutum Ferrariæ lib.3. de securitate interpretatur.*

CASVS CXL.

Causa iusta præstandi cautionem, quæ censeatur.

1 NON debet sine causa † cautio extorqueri vel requiri. ita Aretin. l. 2. in prin. numero 13. fol. matr. § Alex. l. stipulationũ. la 2. nu. 12. de verb. obli. cõferт l. hac stipulatione. §. vlt. ff. vt lega-
nomine Cauea. } quamobrẽ solet ambigi, quæ iusta
2 sit præstãdæ cautionis causa. & esse † iudicis arbitrio concludunt omnes. sic etenim glo. l in omnibus. in glo. vlt. ff. de iud. ait, esse iudicis arbitrio iustam causam, ob quam debitor in diem cauere debet se præstituta die soluturum, illam secuti sunt Bald. in cap. significauit. numero 3. de testib. Tiraq. de retractu consang. §. 1. glo. 18. nume. 45. quo loci Tiraq. illud
3 diffinit, esse † iudicis arbitrio, quæ causa iusta censeatur præstandæ cautionis, cùm in retractu solutio
4 pretij in tempus differtur. Sic † iudicis arbitrium, est iudicare, quæ iusta causa sit, qua cogatur quis cautionem præstare ne alterum offendat. ita Bar. in l. hæc autem, in prin. ff. si cui plus quam per legem falcid. an, scilicet illi minatus sit minis veris, vel illusoriis: idem censuit Felin. in rubr. de tregua & pace. num. 10. vers. Prima declaratio. qui scribit iudicem hunc considerare debere, an is consueuerit minas exequi. idem cum Felino respondit Parisius consil. 168. numero 2. libro 4. & Petrus Placa libro 1. Epito. delicto cap. 7. numero 1. in fine. qui & illud affirmãt cautionem hanc esse præstãdam causa cognita, qua de re late etiam per Ripam in rubr. ff. de dam. infec. num. 17. cum sequentibus, vers. 4. dubitatur. Quæ omnia sunt omnino adnotanda pro interpretatio-
5 ne præcitati † statuti Veronæ, libr. 3. capit. 16. sub rubrica de securitate. vult quidẽ statutum causam petitionis securitatis in specie exprimẽdam esse, sed nõ declarat, quæ iusta causa esse dicatur, quare iudicis arbitrio declaranda relinquitur. Sic etiam declara-
6 tur iam relatum † statutum Ferrariæ lib. 3. de securitate præstanda. { ita cautio iuratoria iudicis arbitrio præitatur. quod scribit ex stilo Romanæ curiæ seruari Io. Staphileus tract. super cõmissio. & literis iustitiæ, in verbo. vltimo quoad materiam. }

SVMMARIVM.

1 *Cautio, quam inimicus præstat inimico per quod tempus duret.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quantum cautio ab inimico præstita durare debeat.*
3 *Cautionem per decennium posse durare ex personarum qualitate.*
4 *Salua guardia iudicis arbitrio purdurat.*

CASVS CXLI.

Quantum cautio ab inimico præstita, & quantum saluaguardia perdurare debeat.

CVM de cautione, quam inimicus inimico præstat, in præcedenti casu atti
1 gerim, è re arbitratus sum, si hũc subij cerem. Ambigunt ergo nostri, quanto tẽpore perdurare habeat hæc † cautio, quam inimicus inimico præstat. Vna fuit opinio durare debere per triginta dies. ex tex. §. sed neque, in auth. de mand. princip. verùm is tex. hanc opinionem non probat, cùm de securitate { publica, q̃ publicam fidem appellamus, & } quam iudex præstare debet, loquatur. ita Bar. in l. illicitas §. ne potẽtiores. numero 7. ff. de de off. Præsid. { Alciat. in Rubr. extra de iureiuran. nu. 14. }
2 Secunda est vera & recepta opinio, hoc † iudicis arbitrio relinqui, qui iuxta qualitatem inimicitiæ, & causam iusti timoris tempus cautioni præstituit, ne perpetua sit, ita Guliel. de Cuneo tract. de securitate, numero 35. & Bar. d. §. ne potentiores. numero 7. Ang. in l. dies cautioni, in fine, in prin. & ibi Alex. numero 5. & idem Ang. in l. qui bona. §. cæterum, de damno infecto. Fel. in rubrica de tregua & pace, nume. 10. versic. tertia declaratio. Ripa in rubr. ff. de dãno infecto. nume. 23. & Petrus Placa d. libro 1. Epito delicto.

delicto. cap. 7. numero 4. } & Iulius Clarus in praxi Criminali. §. fi. q. 47. vers. item quæro. } poterit tamen iudex hic noster † ex personarum & rerum
3 qualitate decennium præstituere. ita Ang. & Imola in l. penult. ff. de præto stip. Alex. l. dies cautionis. nume. 6. de dam. infect. Feli. qui suprà. Marsil. l. 1. §. præterea. num. 8. de quæstio. Capella Tolosa. q. 489. Placa d. cap. 7. nume. 4. in fine. simile, immo propè idem est, quod dicimus de concessione securitatis, quam
4 † saluaguardiam vulgò appellãt. nam illa iudicis arbitrio durare dicitur. Boerius q. 297. Neuiz. consil. 83. in fine. & de saluaguardia latè infrà dicemus in cau. 475.

SVMMARIVM.

1 *Cautio idonea quæ.*
2 *Cautio sufficiens quæ iudicis arbitrio relinquitur.*
3 *Cautio idonea dicitur cum pignora dantur.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ cautio sit idonea.*
5 *Statutum Brixiæ 80. sub rubr. Quod ministrales teneantur idoneè satisfacere, & statutum 126. sub rub. Quod satisdans non detineatur, declaratur.*
6 *Constitutiones nouæ Mediolani De officio diuersorum iudicum in prin. declarantur.*

CASVS CXLII.

Quæ cautio dicatur idonea, vel sufficiens.

LEGE municipali, vel Principis rescripto interdum mandatur, cautionẽ idoneam esse ab aliquo præstandam. dubitari itaque cõtingit, quæ idonea
1 † cautio intelligatur. Recepta magis opinio est, iudicis arbitrio relinqui, ex glos. in ca. ex publico, in glo. 2. de conuers. coniug. dum diffinit,
2 sufficientem † cautionem esse sub iudicis arbitrio, quam mulier præstat, vt ad virum reuertatur, vel religionem ingrediatur, iuxta illius canonis constitutionem, sic Bal. in l. vniuersa. numero 3. C. de præcib. Imper. offeren. iudicis arbitrio dixit idoneè esse cauendum, cùm in compromisso à statuto illa requiriritur. sic Marsilius in l. quæstionis modum. numero 46. de quæstio. absolutè idem ait ex glo. d. cap. ex publico. Sic cum agitur de idonea cautione præstanda ab inimico, scripsit Placa d. libr. Epitom. delicto. ca. 7. numero 2. Recedit tamen ab hac sententia Ant. Corsetus in sing. in verbo Cautio, incipit Cautio simpliciter, is inquit Bald. malè sensisse in d. l. vniuersa, quia immo † cautio idonea intelligitur, si pigno-
3 ra vel fideiussores præstentur, ex l. si mandato Titij, §. vlti. ff. mand. & ex l. 4. §. adiici ff. de fideicom. liber. si ergo vel fideiussores, vel pignora præstare potest debitor, sua est electio, quorum alterum præstet. ca. in alternatiuis. de reg. iuris in 6. non ergo est in iudicis arbitrio, sed in electione debitoris. quare (inquit ille) si debitor fideiussorẽ idoneũ præstiterit, non poterit eum recusare petendo, velle pignus dari. subiicit tamen Corsetus Baldi sententiam referendo Baldũ fortè loqui & intelligi posse cùm de idoneitate dubium est: quoniam iudex tunc arbitrari poterit, dicendo, volo, quòd des pignora, & nõ fideiussores. Ego verius opinor, Baldum & cæteros sensisse esse † iudicis arbitrio qualitatem ipsius cautionis:
4 nempè, vt cum vel pignora, vel fideiussores pro cautione præstantur, illa fideiussio, illud pignus, idonea censeatur, iuxta vel negotij magnam, vel leuem qualitatẽ, cum non omnia negotia, non omnes personæ eiusdem conditionis sint. atque ita declarari
5 potest † statutum Brixiæ 80. in ciuilibus, sub rubr. Quòd ministrales debeant idoneè satisdare, intelligitur idoneè iudicis arbitrio. sic declaratur eiusdem ciuitatis statutum 126. in ciuilibus, sub rubr. Quòd satisdans non detineatur, ita pariter declarantur no
6 uæ † constitutiones Mediolani De officio & iurisdictione diuersorum iudicũ, in principio. quibus est cautum ad Magistratus assumptos idoneè satisdare debere, se rectè Magistratus administraturos. idonea satisdatio arbitrio iudicis dicitur.

SVMMARIVM.

1 *Pretium incertum in emptione, iudicis arbitrio certum reddi.*
2 *Iudicis arbitrio iudicatur, quod certum sit pretium in insolutum datione.*
3 *Valor & æstimatio rei iudicis arbitrio taxatur.*
4 *L. si fundum ff. mand. qui singularis est. declaratur.*
5 *Census quantitas quæ sit iudicis arbitrio relinquitur.*

CASVS CXLIII.

Pretium incertum in emptione, in insolutũ datione ceterisque actibus, iudicis arbitrio æstimari.

IN Emptoris & venditoris contractu atque his similibus euenit nõ semel, vt pretium incertum remaneat, siue id ad cautelam agant contrahentes, siue id ex obliuione vel fortuitò contingat. Dubitari itaque solet quod prætium constitutum intelligi possit. omnes in opinione sunt, ex iudicis arbitrio declarari oportere. ita Bar. in l. si duo. §. Marcellus. de iureiuran. & in l. si quod ex Pamphila, in fine. de leg. 2. qui dixit in contractu emptionis iudicem, pretiũ incer-
2 tum æstimare. Sic in † insolutum datione, cùm dictum est, vt sit empta iusto pretio, intelligitur ex iudicis arbitrio. ita Bar. in l. creditores, nume. 13. propè finem. C. de pigno. sic ait Bal. in l. 1. numero 2. C. de cõmuni seruo manumiss. ex illo tex. in §. 1. pretiũ incertũ iudicis arbitrio declarari. Et in insolutũ datione sic Soc. sen. cõs. 37. col. 3. lib. 4. & Soc. iun. cons. 47. numero 11. libro 2. Sic in emptione. Ang. in l. veteribus. ff. de pactis. Panthaleon Cremen. in l. 2. nu. 211. C. de rescind. vend. Alex. cons. 133. in fine. libro 1. Alcia. respon. 420. in fine. Alba consilio 70. numero 11. & Craue. consilio 202. numero 4. numero 20. & latius consilio 218. numero 4. vers. Non obstat, qui Corneũ & alios plures citando respondit esse in iudicis arbitrio de rei † valore & æstimatione pronũ-
3 tiare sumptis informationibus. idem scriptum reliquit Afflictus in cap. 1. numero 21. vers. Item habet arbitrium determinandi. ex quib. cauſ. feud. amitta. qui citauit elegantem tex. † l. si fundum ff. mand.
4 quem in eam sententiam singularem allegant nostri, quod si mandauero tibi, vt mihi illum fundum, in quo tu partem habes, totum emas: si aliorum partes emisti, cogeris & tuam partem vendere eo pretio, quo aliorum partes emptæ fuerunt: si vero pretia diuersa fuerunt, prętium tuæ partis Iudicis arbitrio declarabitur. ita ex claro hoc responso tradunt ibi Bar. & alij, quos est secutus Tiraquel. tract. De Retractu. consang. §. 30. glo. 2. nu. 1. & præter eũ singulariter dixit Petrasancta sing. 25. Tene mẽti. Sed scriptum reliquit Tiraquel. de retractu. consang. §. 2. glo. 1. num. 27. quod vbi non constat, quanti venditus sit fundus, quem recuperare seu redimere vult. consanguineus, Iudicis arbitrio precium declarari potest. Sic † in § cõtractu censuali. & emphyteotico
5 cum ignoratur quantitas census, Iudicis arbitrio æstimatur. ita Afflictus decis. 83. nu. 6.

SVM

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Contractus rescissio per cautelam euitatur.*
2 *Contractus ob pretij modicitatem non rescindi, si venditor omnino rei valorẽ sciens, quod plus est, donauit.*
3 *Contractus ob maximam lesionem non ladi, si venditor omnino rei valorem sciens, quod plus est, donauit.*
4 *Clausula, & quod plus est, dedit & donauit, non firmat contractum rescindendum lesionis prætextu, cum ex stylo notariorum apponitur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui, an clausula, & quod plus est, donauit, sit apposita ex stylo notariorum.*
6 *Notarius præsumitur peritus & probus.*
7 *Notarium nihil posse ex suo capite apponere in instrumento.*
8 *Notarium nihil plus scribere posse quàm quod oculis vidit.*
9 *Notarius instrumentum coram partibus legere debet, antequam de eo rogetur.*
10 *Notarij verba dicuntur esse verba partium,*
11 *Clausulã codicillarem testamento insertam censeri voluntate testatoris insertam.*
12 *Clausula, & quod plus est, dedit & donauit, posita in contractu emptionis & venditionis ab administratione minoris, vel ecclesiæ nihil operari.*
13 *Clausula & quod plus est, dedit & donauit, posita in contractu venditionis à venditore, qui iustum valorem ignorat, quid operetur. multæ ibidẽ opiniones referuntur.*
14 *Connani egregia & vera opinio, ad clausulam & quod plus est, dedit & donauit, positam in contractu venditionis.*
15 *Clausula, & quod pluris est, illud totum dedit & donauit, posita in venditione quid operetur.*
16 *Clausula, & quod pluris est &c. quibus verbis concipienda in venditione, vt inde rescissio propter læsionem euitetur.*
17 *Clausula & quod pluris est &c. posita in venditione ab eo, qui ignoratur, an sciuerit, vel ignorauerit rei valorem, quid operetur.*
18 *Venditor ratione magni excessus valorem verum ignorasse præsumitur, ideo clausula, & quod pluris est &c. nihil operatur.*
19 *Iudicis arbitrio relinqui quis magnus excessus dicatur in contractu venditionis.*
20 *Valor rei præsumitur ignoratus ex qualitate personæ, vt rustici, minoris & similium.*

CASVS CXLIIII.

Quid in contractu venditionis operetur illa clausula, & quod pluris est, dedit & donauit. &c. plenius ac clarius quàm hactenus declaratum.

1 CAVTI † contrahentes vt contractus rescissionem ob pretij modicitatem effugiant, iuxta l. 2. C. de rescind. vend. eam adhibere solent cautelam, vt in instrumento clausula illa adiiciatur, Et dictus venditor, quod pluris est, dicto emptori dedit & donauit. Dubitari nunc contingit, an censeatur sublatum remedium d. l. 2. quo quidem in casu in multis versatur Iudicis arbitrium. quod vt clarius pateat, hos casus subiicio.

2 Primus est casus, cùm in claris versamur, si in quàm † venditor verè & perfectè cognouit verum rei à se venditæ valorem, & maiori pretio vendidit, clausula hac adiecta, & quòd pluris est, dedit & donauit, tunc cessat omnio remedium d. l. 2. vt ibi affirmarunt Bar. Bal. Sali. Panthale. Cremen. & Cagnol. nu. 124. Iaſ. l. si quis cum alter. nu. 17. de verb. oblig. & innumeros propè huius sententiæ retulit Tiraq. de retractu consang. §. 1. glo. 18. nu. 14. Boer. q. 142. nu. 3. qui idem esse dixit, quãdo expresè non fuisset adiecta clausula illa. Decius cons. 583. nu. 1. Ripa. lib. 3. respon. cap. 15. nu. 4. Soc. Iun. cons. 67. num. 25. lib. 2.

3 Extenditur primò, vt procedat etiamsi † illud, plus esset magni valoris, nam adhuc donatum censetur, quoniam præsupponimus, eum scire valorem rei, & eam posse donare, atque ita omnes sentiunt in. d. l. 2. & clarè Boer. d. q. 142. in fine, post Soc. sen. cons. 48. num. 8. lib. 4. & Paris. cons. 128. num. 37. lib. 1.

Extenditur secundò vt procedat, etiam nulla adhibita personarum differentia, siuè nobilis sit vel rusticus, siuè masculus vel fœmina, cùm vna absit ratio cognitionis, valoris rei suæ & potestaris eam alienandi: ergo idem ius. l. illud, ad. l. Aquil. l. à Titio, de verbo. obliga.

Declaratur primò, vt non procedat, quando hæc
4 † clausula perfunctoriè ac ex stylo potius notariorũ. quàm ex voluntate ipsius venditoris instrumento inseritur. ita post Ang. in. d. l. 2. C. de rescind vend. scribit Tiraquel. d. glo. 18. nu. 16. qui post Fabianum in tract. de emp & vend. in. 4. quæst. partis octauæ prin.
5 dixit, hoc † Iudicis arbitrio relinqui, an clausula hæc adhibita censeatur in instrumento ex stylo notarij, vel potius venditoris voluntate. qua in re ego in ea opinione sum, præsumi adiectam voluntate venditoris (etsi Ang. in. d. l. 2. & ibi Cagnol. nu. 126. in fine, & Rubeus cons. 12. nu. 3. aliter & malè senserint) nam
6 magna est pro † notario præsumptio, vt sit doctus & peritus, iuxta glo. §. si ita scriptum, instit. de inutil. stipula. & in his terminis respondit Neuiza. cons. 28. numero 19. qui Corneum, ac alios plures recenset. illis addo Soc. iun. cons. 101. nu. 1. vers. Præterea. lib. 1. non ergo præsumi debet, quòd is tanquam peritus clausulas has tanti ponderis ex solo suo ca-
7 pite in instrumento adscribat. iam etenim nouit † notarius se nihil posse in substantia instrumento addere, quemadmodum docuit Baldus in rub. C. de fide instrument. num. 10. dum ait, †notarium nil plus
8 scribere posse, quàm quæ propriis vidit oculis, vel propriis audiuit auribus. Bologni. consi. 30. col. 2. Curt. sen. cõs. 56. Super processu. col. 1. Franc. de Marchis q. 173. nu. 5. in. 2. parte. Rursus † notarius antequam rogatus censeatur de his, quę instrumento cõtinentur, instrumentum illud coram ipsis partibus legere debet, easque interrogare, an intelligant q̃ scriptum est, anque velint de his documentum à se celebrari. ita Bar. in l. fideicommissa. §. 1. de leg. 3. Alex. in l. sciendum. num. 28. in fi. de verbo. obli. Decius cons. 97. nu. 3. Rubeus cons. 14. nu. 3. & Soc. iun. cons. 198. nu. 94. lib. 2. Aut ergo dicimus, notarium non legisse instrumenti tenorem coram partibus, & tũc res erit clara, actũ celebratum nullius esse momenti. Aut dicimus legisse, & partes illi consensisse, & tunc
10 hæc verba non ipsius † notarij, sed partium esse dicuntur. id quod clarè docuit Bal. in l. errore. C. de testa. dum dixit, verba notarij esse verba partiũ. idem Baldus in l. 3. nu. 6. C. de rei vend. & clarè in his terminis respondit Decius consil. 450. nu. 3. consi. 639. nu. 9. & consi. 653. nume. 6. Quibus rationibus aliquando adductus respondi, veram esse illorum sen-
11 tentiam, qui existimarunt, clausulam † codicillarem testamento insertam, censeri insertam voluntate testatoris, non autem ex stylo notarij. quod placuit Baldo in l. errore, nume. 2. C. de testa. sic in similibus clausulis, quę vel substantialia vel accidentalia actus respiciunt, affirmarunt Alex. consi. 1. nu. 22. lib. 5. Ripa in l. Centurio. nu. 83 versic, imprimis. de vulga. & Neuiz. consi. 28. nu. 14. qui alios recenset, illis addo Ruinum consi. 159. nu. 16. lib. 3. & Decium consi. 490. nu. 10. & Ripã l. qui Romæ. §. duo fratres. nu. 49. de verb. oblig. qui inquit, quod clausulæ alterantes factum non censentur pro appositis. Etsi non ignoré alios plures aliter sensisse, & malè, vt de clausula codicillari scripsit Bar. in l. 1. num. 10. in fine, de iure cod. Baldus l. quoties. C. de hæred. instit. Decius consi. 394. col. pen. & consi. 399. col. pen. Cur. iun. cõsil. 82. nu. 3. & consil. 101. nu. 11. Rip. l. Centurio, nu. 8. de vulga. Gramma. decis. 62. nu. 22. Soc. iun. consil. 116. nume. 21. & consi. 158. nume. 18. lib. 2. Paris. consil. 6. nu. 22. & consil. 20. nume. 87. lib. 1. Ferratius cautela 30. & alibi.

Declaratur secundò, vt non procedat, quando
12 † clausula hæc, & quod pluris est &c. ex defectu & inhabilitate potestatis venditoris nihil possit operari: putà in administratore bonorum ecclesiæ, minoris, & similium. ita Panthaleon Creme. d. l. 2. nu. 61. in fi. & ibi Cagnol. nu. 150. C. de. rescind. vend.

Secundus est casus, quãdo verè præsupponimus
13 † venditorem hunc iustum rei venditæ valorem ignorasse, quo in casu vna est Doctorũ opinio, clausulam istam, & quod pluris est &c. solum referri ad rem modici momenti, & excessus, vt putà, si res valeat centum, & vendatur nonagintanouem, si adiiciatur hæc clausula, illud vnum censetur donatum. si verò res ista valoris centum, vendatur quadraginta, vel quinquaginta, nihil operabitur hæc clausula, vt residuum donatum censeatur. huius opinionis fuit Bart. in d. l. 2. num. 15. & ibi Bald. num. 10. Salic. quæst. 8. Panthaleon Cremen. num. 57. Cagnol. numero 129. qui communem esse testatur. Boerius q. 142. num. 7. 8. qui alios plures in hanc sententiam recenset. Ea ratione vtitur Bartolus, quia hæc clausula, & plus &c. sui natura ad modicum tantum refertur, ex l. hæc adiectio. de verb. sign. & l. cum furti. de in litem iuran. vnde inquiunt Bart. & eius sequaces, deducto illo modico, si læsio adhuc vltra dimidiũ aderit, locus erit remedio d. l. 2. verbi gratia, si res valet centum, & sit quadragintaocto vendita, adiecta clausula hac, & plus &c. dum suppletur aliquid plus, puta tres vel quatuor, atque ita excedet quinquaginta: sicque non erit amplius locus remedio d. l. 2. Vel è contra, si res valet centum, & solùm quadraginta vendatur, hæc clausula, & quod pluris est &c. dum tantum tres vel quatuor addit, non poterit efficere quin locus adhuc sit remedio d. l. 2. Quantum autem sit hoc modicum, hoc in casu iudicis arbitrio relinquitur. ita Sali. in d. l. 2. q. 7. & eum ibi sunt secuti Panthaleon Cremen. nu. 58. & Cagnol. nu. 129. & sensit Brechæus Turonẽsis in d. l. hæc adiecti 6. num. 5 de verbo. sign. Qua de re infrà subiiciam latius, vbi Connanum aliter sentire referam.

Secunda est aliorũ opinio, qui contra Bartolum & iam relatos senserunt, nempè hanc clausulam referri ad totum residuum. ita Imola d. l. 2. & Roma. in d. l. si quis cùm aliter. de verb. oblig. ea leui ratione vtuntur, quod verba in contractibus cæterisque dispositionibus ita debeant interpretari, vt aliquid operentur, l. si quando, de leg. 1. glo. l. 1 ff. de eo quod metus causa. verùm ex relatis suprà satis superque huic rationi est satisfactum, quemadmodũ Cagnol. & Cremen. præcitatis locis respondent.

14 Tertia fuit opinio eruditi † Francisci Conna. lib. 7. commentario. iuris ciuilis, cap. 9. nu. 11. qui contra Bar. & sequaces existimauit, hãc clausulam, Et quod pluris est & c. nihil operari in contractu emptionis & venditionis, sed tantùm versari circa donationem. id quod verè sensit ipse Bartolus in d. l. 2. nu. 15. ibi, prętereà dum subiicit: vel saltem posse contrauenire, tamquam deceptũ in illo contractu donationis. nã (vt inquit Connanus) quatenus pretium ascendit, eatenus emptio iusta est, cùm omninò pretium æstimationi respondeat, & quod plus est intre non venit in emptionem, sed donatione comprehenditur: quę quidem donatio modica esse debet, cùm ab ignorãte facta sit. Ex quibus sequitur contra Bartolum & cæteros, clausulam hanc nihil in contractu emptionis operari, atque ita læsionem non tollere: quia si quid operatur, operatur in donatione, non in emptione. præsupponimus ergo rem valoris centum esse venditam quadragiuta tantùm, adiecta illa clausula, certè clausula hæc non auferet remedium d. l. 2. sed solùm hoc operabitur, vt censeatur quid modi cum donatum. & ideo rescissa venditione totum restituendum erit illo modico deducto. erit tamen cogitandum, quia in iudiciis vix esset quod à Battoli & aliorum sententia recederemus, cùm venditor contemplatione contractus venditionis ad illum conualidandum donare voluit.

Declaratur hic casus, vt locum non habeat, cum
15 dictum est, & † quod pluris est, illud totum dedit & donauit. nam hoc casu intelligitur non solũ modica pars, sed totum quod supereſt donatum. ita Bal. & Castren. in d. l. 2. C. de rescind. vend. & ibi Cremen. nu. 58. & clarius ibi Cagnolus nume. 130. qui hanc declarationem tuetur ab impugnationibus Roma. Aret. & Aquen. ad tollendam ergo omnem
16 dubitationem optimum est † clausula illa magis ampla & clara vti: vt putà, etsi res plus valeat, id totum sponte & ex certa scientia donauit siue in parua, siue in magna quantitate consistat, etiam si multùm excederet dimidiam iusti pretij.

17 Tertius est casus, quando sumus † in dubio, an scilicèt is venditor sciuerit, vel ignorauerit verum valorem, hoc casu idem dicendum est, quod in casu prædicto, cùm de re modica agitur. nam si donatum præsumitur ab ignorante, fortius à dubitante.

18 Declaratur primò non procedere † quando magnus esset excessus, atque ita egregiam summam cõtineret. ita intelligo quæ à nostris scripta sunt, præsertim à Boerio d. q. 142. nu. 7. & Cagnol. d. l. 2. nu. 124. Est ratio, quia præsumitur potius ignorasse, quã sciuisse rei propriæ valorem, ne scilicèt tantam rei propriæ iacturam patiatur. iuxta l. cùm de indebito. de proba. magnus autẽ vel paruus excessus ex qua-
19 litate personæ iudicatur † iudicis arbitrio. ita Boe. d. q. 142. num. 8. in fine, post Baldum consi. 3. lib. 5.

Declaratur secundò hic casus, vt ab eo recedamus
20 † ex qualitate personæ: vt si venditor esset impudens, vt rusticus, mulier, vel minor, qui verisimiliter rei valorem ignorassent. ita omnes d. l. 2. ibi Baldus. q. 1. Sali. q. 7. & Cagnol. num. 125. qui iudicis arbitrio relinquunt hanc personæ qualitatem, & clarius Boe. d. q. 142. nume. 5.

SVMMARIVM.

1 *Dictio, & plus, in qua summa verificetur.*
2 *Modica summa quæ.*
3 *Libra auri septuaginta duos aureos pendet.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui, quid significet illa dictio, & plus.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui, q. plures dies dicantur in mora*

Universidad de Deusto
Biblioteca

purgatione.

6 *Statutum,quod fur condemnetur ad plus & minus,arbitrio iudicis intelligitur.*

7 *Statutum Veronæ lib.3.sub rub.De pœna furis in illis verbis,& plus& minus,declaratur.*

8 *Statutum Patauinum sub rub.De maleficiis.c. vbicunque statuta,declaratur.*

9 *Dictio & plus,ad modicum non referri ob absurdum euitandum.*

CASVS CXLV.

Quæ sit huius dictionis,plus,significatio.

QVONIAM attigimus superiore casu vim illorũ verborũ,& quod plus est &c. pollicitique sumus de his nos dicturos, fusius hic agemus. Dubitant itaque nostri in qua summa verificabitur illa † dictio plus.id quod certis quidem casibus, sed non omnibus,determinatum est.nam l.hæc adiectio.ff.de verborum significatio. inquit ad modicam summam referri.
2 † modicam autem summam Paulus in l.id est. ff. de dolo.est interpretatus,id est, duos aureos. quod inquit ibi glossa referendo ad † libram auri, quæ aureos septuagintaduos pendet. Verùm hoc casu non dissiniuntur cæteri omnes.Franc.Conna lib.7.Cõmenta.iuris cap.9.nu.11.est interpretatus, Et quod plus est &c.in emptionis & venditionis contractu esse sextam partem dati pretij,vt exemplum ipse fingit,quod non improbat Brechæus Turonen.in d.l. hæc adiectio.nu.2.Verùm iure non probatur horũ
4 sententia.Rectius itaque dicendum est,hoc † iudicis arbitrio esse determinandum, quemadmodum in venditione,cũ dictũ est,& quod pluris est dedit, intelligitur arbitrio iudicis, vt in casu præcedenti retulimus,post Sali. in l.2.q.7.& ibi Cremen.nu.58. & Cagnol.num.129.C.de rescind.vendit. Simile est cùm mora inter plures dies est purganda, relinqui-
5 tur † iudicis arbitrio,qui plures dicantur.Alexan.l. etsi post tres.nu.5.ff.si quis cautio,quamquàm Brechæus d.l.hæc adiectio,intelligat Alexandrum differentiam constituere inter arbitrium iudicis & viri boni,quod verum non est:& aliàs suprà in præludiis libri primi contra Corasium annotaui. Sic etiam
6 cùm in † statuto est dictum,quòd fur condemnetur ad decem,& plus & minus,intelligitur illud plus in dicis arbitrio.ita Cæpolla in l.si fugitiui.nu.43. C.
7 de seru.fug.quo loci interpretatur † statutum Veronæ sub rub.de pœna furis. hoc clarius exprimit
8 † statutũ Patauinũ sub rub.De maleficiis,ca.vbicũque statuta.quod cum iure communi conuenit, dũ imponũt certam pœnam,& deinde dicitur,& plus & minus arbitrio D.Potestatis,intelligitur de simili pœna.nec enim ab vna ad alteram potest transire: nam si pœna nominata est pecuniaria, non potest ad corporalem transire.qua de re diximus suprà lib. primo,quæst.81.sic & in aliis casibus annotauit Alciat.d.l.hæc adiectio,qui iudicé admonet,vt ex qualitate rei & personarũ arbitretur,quid sit illud plus, & illud minus.Hoc declarat Albericus Rosatus tractat.statutorum parte prima,quæstio.173.non procedere quando absurdum aliquod sequeretur,tunc
9 † dictio plus,non refertur ad quid modicum:vt puta,inquit ille,si cautum est statuto,quòd habens cẽtum in bonis & plus, teneatur habere domi equum & arma pro Reip.commodo,non excusabitur opulentissimus:quia illa verba,& plus,hoc casu ad quid modicum tantùm non referuntur: quia absurdum esset, quòd habens centum & decem teneretur habere equum,& excluderetur habens mille.

SVMMARIVM.

1 *Legatum rei alienæ valere.*
2 *Persona coniuncta quæ dicatur,vt legatum rei aliena ei factum valeat.*
3 *L.Cum alienam.C.de lega.declaratur.*
4 *Iudicis arbitrio persona coniuncta iudicatur,vt legatũ rei alienæ ei factum valeat.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ sit coniuncta persona, vt sine speciali mandato rescriptum impetrare possit.*
6 *Coniuncta persona vsque ad quartum gradum dicitur, & vltra arbitrio iudicis.*
7 *Iudex quãdo dicatur persona cõiũcta,vt recusari possit.*
8 *Persona coniuncta quæ dicatur,vt sine mandato agere & accusare possit.*

CASVS CXLVI.

Quæ censeatur coniuncta persona vt legatum rei alienæ ei factum valeat,vel vt sine speciali mandato agere,accusare,rescriptum impetrare,vel si datus sit iudex,recusari possit,non parua diligentia enucleatum.

1 LEGATVM † rei alienæ aliquando valet,vt putà cùm coniunctæ personæ factum est.l.cum alienam. C.de lega. Sic dicendum est,cum amico valde dilecto relinquitur,vt d.l.cùm alienam, in verb.vel alij tali personę.exemplificat Castren.& latius comprobat ibi Iaf.nu.5.vers.Tertiò limita.accedunt multa,quæ congerunt Alcia.tract.præsump. reg.1.præsump.28.& Tiraqu.Tract.de pœnis legũ. causa 22.nu.27.Dubitari nunc contingit,quæ dica-
2 tur † coniuncta persona hoc nostro casu. Vna fuit opinio vltramontanorum,vt retulit Bartolus in d. l.cùm alienam,in fi.intelligi coniunctos iuxta dispositionem l.octaui.ff.vnde cogna.quorum opinio iu
3 re non probatur in relato casu,cùm is tex.† l. cùm alienam,non solùm requirat,quòd sit coniuncta persona,sed etiam quòd sit talis cui testator reliquisset, si sciuisset. Quamobrem altera fuit & vera glossæ d.
4 l.cùm alienam,opinio,hoc totum relinqui † iudicis arbitrio,ex l.voluntatis.C.de fideicom.quam sentẽtiam probauit etiam Bar.d.l.cùm alienam,in fine, & ibi Iaf.nu.12.hãc communem esse testatur.Barb. § in cap.sedes.nu.90.de rescrip.& § cons.21.col.pen. lib.2.& cons.45.col.penul.propè finem lib.4. Marsil.in l.quæstionis.nume.27.de quæstio.& respondit Parisius consil.49.nu.12.13.lib.2.Marcus Mantua in c.vlt.nu.17.de consuetud.§ Didacus in cap.re quisisti.nu.7.in glo.à propinquo.de testam.post Butrium ibi & Barba.nu.24.scribit iudicis arbitrio relinqui,quæ censeatur persona propinqua, vt ei & non ecclesiæ,cui præest,dicatur legatum. § quæ qui dem sententia conuenit & illi casui,cùm factum est legatum rei alienę valde amicis,vt suprà attigimus: nam qui hi amici censeantur,hoc casu iudicis arbitrio terminandum erit.Huc spectat quod scriptum reliquit Abbas in c.nonnulli.§.sunt & alij.numero
5 decimo,de reseri.nempè † iudicis arbitrio relinqui, quæ dicatur coniuncta persona,vt sine mandato ad impetrandum rescriptum nomine sui coniuncti ad mittatur.cum Baldo idem eo loci sensit Cardi. & Feli.num. 59.60.eandem pariter sententiam rectè tuetur Marcus Mantua numero 17.quæ sanè vera
6 sententia ita intelligitur, vt vsque ad † quartum gradum inclusiuè admittatur indistinctè, vltra autẽ quartũ gradũ iudicis arbitrio. Confert etiam ad rẽ

nostram

nostram quod docuit Io.And.in c.postremò,de ap
7 pel.† iudicis arbitrio relinqui quæ dicatur persona coniuncta,vt si data sit,iudex recusari ob suspitionis causam possit.& cum Io.And.sensit vno verbo Abbas d.§.sunt & alij.nu.10.in fine.idem clarius affirmarunt alij,quos retuli infrà in casu 152.His diffiniri potest illa grauis doctorum disputatio,quæ di
8 catur illa † coniuncta persona,quæ sine mandato ad accusandum admitti potest,quam quidem iuris quę stionem post cæteros explicat Bald.in l.1.nu.32.C. de iis qui accus.non possunt.dicendum inquam est iudicis esse arbitrium,inspecta qualitate consanguinitatis & affectionis.ita pariter terminatur illa controuersia interpretum nostrorum in c.cùm M. Ferrariensis,ibi Dec.nu.12.& Ripa.nu.60.de cõst.quæ dicatur coniuncta persona,vt pro altero sine speciali mandato in ciuili iudicio experiri valeat. quamquàm etenim relati doctores affirment coniunctũ admitti in causa ciuili pro coniuncto, & si speciale mandatum aliàs requiratur: non explicant tamen quæ coniuncta persona hæc dicatur. horum itaque traditiones intelligi possunt, vt dicatur persona cõiũcta vsque ad quartũ gradum inclusiuè, vltrà verò ad iudicis arbitrium pertineat. § id quod in in specie annotarunt Bald.in cap.postremo.de appella.& apertius Barba.in c.nonnulli.§.sunt & alij.num.69. de rescript.} Confirmari hæc etiam possunt ex his, quæ adferemus infrà in casu 260. quæ ex industria hic scribere supersedeo.

SVMMARIVM.

1 *Aub.ex causa.C.de lib.præter.quo ad legatorum conseruationem locum non habere,si pater ignoranter filium præteriit.*
2 *Legata quæ dici posse quantitas,ob quam verisimiliter pater etiam si sciuisset fil ium adesse,reliquisset.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ dicatur quantitas legata, quã verisimiliter pater etiã filio instituto reliquisset.*

CASVS CXLVII.

De re relicta in testamento,in quo filius ignoranter à patre fuit præteritus,vt testamentum pro re illa relicta valeat.

1 RECEPTA magis opinio est, constitutionem † auth.ex causa.C.de lib.præter. quiõ ad legatorum conseruationem locũ non habere,cùm pater præteriit filium vel natum,vel nascturum ignorantem:nam tunc legata non præstantur.ita Bar.d.auth.ex causa,vbi Iaf. numero 34.æquiorem & magis communẽ opinionem esse dixit:quibus accedunt Rubeus consi.111. nume.7.infinitos propè in hanc refert sententiam Tiraq.in l.si vnquam,in verbo,donatione largitus. num.263.C.de reuo.don.qui nihil concludit. horũ sententia temperari multis casibus solet,& præsertim,cùm is pater & testator legat illa,quæ verisimiliter legasset etiã si cogitasset de filiis instituẽdis.ita Bar.Ang.& Aret.relati à Iaf.d.auth.ex causa,n.6.ver. 4.istã conclusionem.sed dubitari contingit, quæ & qualia hæc sint,quæ hanc præstant animi præsumptionem. Aret.consi.93.Viso legato.nu.6.& consilio
2 vlt.nu.3.respondit intelligi cum † relicta res fuit, quæ non excedit valorem dimidiæ partis bonorũ ipsius testatoris. quã declarationẽ probauit Soc.sen. cons.93.nu.30.lib.4.Paris.consi.60.nu.17.lib.1.& cõsi.seq.nu.17.& Tiraq.qui suprà nu.271.etsi eam nõ firmat.verùm hanc declarationem reiicit Iaf. loco iam citato,cùm iure aliquo non cõprobetur.& multis perpensis Aret. opinionem cõfutauit Alci.tract. præsum.reg.1.præsump.13.rectius itaque sensit Angelus & Castren.à Iasone relati, hoc arbitrio † iudi
3 cis relinqui.idem docuit idem Ang.in §.siue igitur. col.5.versic.Sed posses dubitare, in auth.vt cùm de appella.cogno.idem scriptum reliquit Tiraq.in d.l. si vnquam,in verbo omnia vel partem.nu.30. Alciatus de præsumpt.d.reg.1.præsumpt.13.& ibi apostillantes. § His nũc addo Cagnolum in d.auth.ex causa.nu.36.qui ex Baldo,Ancha.& Soc.sen.recenset cõiecturas,quibus coniicere & arbitrari poterit iudex noster testatorem legare voluisse. Vna est,quando legatum est factum piæ causæ. Altera quando res parua fuit relicta coniunctæ personę. Idem quando ob remunerationem.}

SVMMARIVM.

1 *Filij positi in conditione,vocati an censeantur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ sint legitimæ coniecturæ, quibus ostendi possit filios positos in conditione esse vocatos.*

CASVS CXLVIII.

Coniecturæ quibus demonstratur filios in conditione positos esse vocatos.

POSTEAQVAM referre cœpimus casus aliquot in vltimis dispositionibus iudici arbitrarios,non grauabor illum recensere,qui à nostris est adeò in controuersiam reuocatus,vt rei veritas nunc probabi-
1 liter ignoretur.is est,cum † filij in conditione positi sunt, an dispositiuè vocati censeantur.qua quidem in re qui affirmant vocatos non esse, ad con-
2 iecturas confugiunt,quas deinde † in iudicis arbitrio positas scribunt:ita Socin. sen. in l.cùm auus, columna vltim ff.de condi.& demon. Rui. consilio 108.numero 14.lib.2.& consil.139.numero 6.lib.3. Cur.iun.consi.43.nu.3.consi.96.nu.2.& consi. 113. nu.5.Paris.consi.30.nu.33.consi.44. nu.25. consilio 90.num. 40.42.lib.2.& consi.1.nu.48.lib.4.Soc.iun. consi.141.nu.8.& nu.23.lib.2. & Hieronymus Zanchus Bergomen.in repe.l.hæredes mei.§. cùm ita. nu.729.ff.ad S.C.Trebel.qui infinita propè hac de re docte scribit.Ego in præsentiarum hanc disputationem omittere volui,vt cum plus ocij nactus fuero,eam pleniori calamo explicem.

SVMMARIVM.

1 *Dos qualis assignanda sit filiæ exclusæ à statuto.*
2 *Dotem esse posse minorem legitima,cum statutum vult filiam esse debere contentam dote constituta.*
3 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rub. Quod filia sit contenta de eo quod pater dederit,declaratur.*
4 *Doctorum traditiones de dote filiæ ex forma statuti, declarantur.*
5 *Filiam conqueri non posse de dote à patre constituta.*
6 *Patet præsumitur accipere bonum consilium pro filio.*
7 *Consilium patris quod detrimentum adferat filio,bonum non iudicari.*
8 *Patrem interdum malo animo esse in filias.*
9 *Dotem loco legitimæ succedere,ibidem declaratur.*
10 *Subrogatum sapere debet naturam subrogati.*
11 *Legitimum esse ius alienum.*
12 *Legitimam non iure naturali ,sed ratione naturali deberi.*
13 *Filiam à statuto exclusam propter masculos non excludi a legitima.alij plures contrà.*
14 *Filiam conqueri non posse de dote data ab auo.*

15 *Filiam conqueri posse de dote tenuissima à patre vel ab auo constituta.*
16 *Dotem tenuem non iudicari si iuxta patrimonium illius temporis fuit constituta, etiam si deinde facultates patris auctæ sint.*
17 *Dos congrua iudicatur secundum patrimonium existẽs tempore matrimony.*
18 *Legitimam non augeri auctis facultatibus.*
19 *Læsio, ob quam minor restituitur, consideratur iuxta tẽpus celebrati contractus.*
20 *Donatio inofficiosa iudicatur secundum tempus, quo facta est.*
21 *Damnum in segetibus datum, iudicatur secundum illud tempus.*
22 *Statutum quòd filia arbitrio parentum dotetur, an intelligat dotem esse posse legitima minorem.*
23 *Statutum Ferrariæ lib. 2. sub Rubr. Infra quantum tempus frater, vel ascendens teneatur maritare sororem, declaratur.*
24 *Statutum Brixiæ capi. 193. De successione ascendentiũ. ibi, & eas fœminas dotare secundum facultates arbitrio amicorum, declaratur.*
25 *Dotem pro modo facultatum constituendam esse.*
26 *L. Quæro, & l. cum post. §. gener. ff. de iure dotium. intellectus & sensus.*
27 *§. quamobrem. in auth. de restit. & ea quæ parit in vmense, intellectu.*
28 *Legitima si non debetur, nec dos.*
29 *Legitimam honorabili titulo esse relinquendam.*
30 *Legitimam sine aliquo onere deberi.*
31 *Legitimam sine personarum distinctione deberi.*
32 *Legitimam in vita patris non deberi, è contrà, dotem.*
33 *Legitimam purè deberi, dos verò posse & sub conditione.*
34 *Iudicis arbitrio relinqui quæ dos dicatur congrua.*
35 *Paragium iustum quod sit, iudicis arbitrio relinquitur.*
36 *L. Cum post. §. gener. ff. de iure dot. non adversari l. 1. C. de dotis promiss.*
37 *Statutum Patauinum, sub rub. De successionibus mulierum, dum vult fœminas debere condecenter dotari, declaratur. sic statutum Mediolani c. 278. sub rub. Qualiter masculi descendentes &c.*
38 *Dos dum constituitur, loci qualitas consideratur.*
39 *Dos dum constituitur, temporis qualitas & varietas consideratur.*
40 *Dotes quæ olim magnæ habebantur, hodie tenuissimæ creduntur.*
41 *Gn. Scipionis filia quàm dote tenui nupta.*
42 *Dos nulla apud Lacedæmonios mulieribus dabatur.*
43 *Dos mulieris qualis apud Athenienses.*
44 *Dotis opulenta incommoda.*

CASVS CXLIX.

Quæ dos censeatur congrua, ne iustam conquerendi causam habeat nupta mulier, nõ mediocri studio & diligentia explanatum.

NOn vniuersa ferè Italia extare opinor leges municipales, quibus cautum est, filias dotari, si ob masculos excludantur, vt statutum hoc legitur Papiæ 95. in ciuibus, sub Rub. Quòd mulieres maritatæ non veniant ad successionem cum fratribus. sic extat statutum Brixiæ cap. 193. sub rub. De succes. ascendentium. & Patauij sub rub. De successionibus mulierũ.

1 Dubitari itaque contingit sæpissimè, qualis † dos sit huic exclusæ filiæ assignanda, an scilicet minor legitima esse possit, vel illi æqualis. multa iudicis arbitrio interpretes nostri tribuũt. ego quò rem clarius explicem, plures casus constituo.

2 Primus est, quando statutum iubet filiam † hãc contentam esse debere dote data vel constituta. tũc dos minor legitima esse potest. nec enim potest filia conqueri. ita Bald. in auth. res quæ, col. 2. nu. 16. C. communia de fideicom. Corne. consi. 77. libro 2. quos secutus est Decius in statuto Pistoriensi, consilio 277. col. pen. versi. & ista conclusio. & cõsi. 505. nu. 4. Cur. sen. consil. 81. in fine. Cur. iun. consi. 10. in princi. qui in statuto Ciuitatis Albæ respondit. sic alios plures in hanc sententiam retulit Craue. consi. 11. num. 15. & consi. 236. nu. 4. quibus accedunt Gramma. decisio. 101. nu. 47. & nu. 72. in fi. Parisi. cõsi. 26. num. 88. lib. 3. Ioannes Ancharanus Regiensis. q. 51. nu. 2. 4. idem respondit Ruinus consi. 27. nu. 12. 13. & consi. 56. nu. 13. lib. 3. docuit Ruinus in l. Gallus. §. & quid si tantùm. nu. 170. de lib. & posthu. qui (quod fortius est) idem esse affirmant, quãdo statutum iuberet: quemadmodum iubere videtur † statutum Ferrariæ lib. 2. sub rub. Quòd filia sit contenta de eo quod pater dederit. filiam esse debere contentam quacunque dote, vt nullo casu aliquid plus petere possit. Ratio est, quia si lex municipalis potest legitimam minuere & tollere, vt scribũt multi, quos infrà referam, sic & dotem minuere potest. nec conqueri potest filia, legem esse duram, quia seruanda illa est. l. prospexit. ff. qui & à quibus. qua de re alias suprà. Estque hic animaduertendum † Doctores nostros loqui non modò, quando statutum iubet filiam esse debere contentam dote à patre data, sed etiam data ab extraneo, cùm ratio exclusionis factæ à statuto vtrunque casum comprehendat. Rursus si in patre solùm loquerentur, illorum sententiæ adstipularetur illa ratio, quòd hoc casu lex multùm de patris facto confidit. l. nec in ea. de adulte. l. patre furioso, de iis qui sunt sui vel alie. iuris. vt statim subiiciam. est pariter animaduertẽdum, aliquos interpretes ex relatis, loqui quando statuta iubent filiam esse debere contentam dote, & quòd nil vltrius petere possit. vel cùm dicunt, quòd quacunque dote debeat esse contenta, & non si simpliciter loquerentur, quòd filia dote contenta esse debeat. quam differentiam ego non probo. nam si vult statutum illam contentam esse debere, sequitur prohibere nil vltrius posse petere. Ex quibus constat malè consuluisse Curt. sen. consi. 23. Magnificus vir. col. 13. vers. Venio ad quartum, qui verè consuluit super relato statuto Ferrariæ, sub rub. Quòd filia sit contẽta de eo quod pater dederit. & dixit, statuto non obstante, dotem esse non posse legitima minorem.

Secundus est casus, quando statutum simpliciter 5 loquitur excludendo † filias dotatas, vt simpliciter loquitur statutum Papiæ iam relatum, & dos est à patre constituta, tunc filia conqueri non potest, etiã si dos minus sit ipsa legitima. ita respondit Castren. consilio 275. Super primo quæsito, dicendum videtur dictam substitutionem, in 7. dubio. & consilio 400. Visis & ponderatis omnibus suprascriptis. col. 1. & consilio 401. columna 1. libro 2. illum sunt secuti Curt. sen consi. 81. Rectè egregius, col. vlt. Decius consi. 26. nume. 2. consi. 89. num. 4. consil. 181. nu. 5. consi. 205. nu. 7. & consi. 505. nu. 4. Ias. in l. voluntatis, nume. 2. C. de fideicom. consi. 231. nu. 4. lib. 2. & consi. 133. nu. 4. lib. 4. Ruinus consi. 52. col. vlt. lib. 2. consi. 27. nu. 13. in fi. consi. 56. num. 13. 14. lib. 3. Rubeus cõsi. 163. nu. 2. Cur. iun. auth. res quæ. nu. 10. C. communia de lega. & fideicom. Soc. iun. consi. 72. nume. 22. libro 3. & consilio 61. num. 4. libro quarto } Paris. consil.

consi. 29. nu. 88. lib. 3. Boe. q. 62. nume. 14. Alcia. tract. præsump. reg. prima, præsump. 2. nume. 2. & respon. 61. numero primo. Tiraquel. in l. si vnquam. in præfatione, numero 36. C. de reuocan. donat. ea ratio

6 ne adducti sunt ij omnes, quia non præsumitur † patrem fraudare velle filiam sua portione, sed potius illi fauere, & bonum consilium pro ea sumere, iuxta l. patre furioso, de iis qui sunt sui vel alie. iur. l. nec in ea, de adulte. Nec huic rationi aduersatur illa consideratio, quam facit Soc. sen. consi. 57. nu. 28. lib. 4. hoc

7 † patris consilium filiæ bonum iudicari non posse, cùm ei apertura detrimentum adferat, dum auferit portionem legitimæ sibi iure debitæ, quin inquit Gramma. decisio. 101. numero 31. alios sensisse, hoc esse consilium fraudis ad filiam lædendam: nam

8 & sæpe sunt † patres maligno in filias animo. l. quarta. ff. de inoff. testam. Hæc inquam consideratio procedere posset, quando pater dotem tenuissimam constitueret, ita vt constaret filiam enormiter lædi: quæ de re statim subiiciam.

Quibus constat illos male sensisse, qui dixerunt patrem non posse constituere dotem legitima minorem. In qua quidem opinione fuerunt plures, vt apud Soc. sen. consi. 100. col. 3. lib. 3. qui & ipse sibi parum constans hanc probauit. idem consi. 57. nu. 19. lib. 4. Corneus consi. 202. nu. 10. lib. 2. sic Decius cõsi. 506. col. 2. vers. nonò bene facit. & nu. 3. & consi. 180. nu. 2. & consi. 181. nume. 5. & Cur. sen. consi. 27. Magnificus vir. col. 13. ver. venio ad quartum. Nec horũ argumentationes me tantillum mouent: si quidem

9 falsum est, quod aiunt priore loco, quòd dos † loco legitimæ hoc casu succedit, iuxta l. quoniam nouella, C. de inoff. testa. Bar. l. Titio centum. §. Titio generò. nu. 6. de cond. & demon. eum infinitis propè relatis à Tiraq. in l. si vnquã, in verbo susceperit liberos. nu. 112. C. de reuo. dona. non ergo potest ac debet dos

10 esse minor ipsa legitima, cùm † subrogatum sapere debeat naturã eius in cuius locũ subrogatur. l. eum qui. §. iniuriã. ff. si quis cautio. §. fuerat. inst. de actio. l. Parabolanos, vbi Bald. C. de Episco. & cleric. Huic argumentationi respondetur, verum non esse, dotem loco legitimæ subrogatam esse: quandoquidem dos in ligitimam imputatur. sunt ergo diuersa, quoniam multa in legitimam imputatur. l. omnimodo. §. imputari. C. de inoff. testam. quæ tamen legitimæ loco non subrogantur. ita respondet Soc. sen. consi. 288. col. 8. vers. adducit secundo loco. lib. 2. immo inquit Socinus post Baldum, quem refert, quòd ex quo statutum potest legitimam minuere, ita etiam dotem, cùm ad dotem illa reiecta videatur.

Secundò relati interpretes sic argumentantur,

11 † legitima est æs alienum, & debetur filio iure naturali. l. vnica. ff. de bo. damn. l. si quis in suo. C. de inoff. test. Alex. consi. 7. nume. 8. lib. 2. sic &. de dote, inquit glo. l. mulier. §. cùm proponeretur, ad Trebell. &. de vtroque plura scribit Tiraq. d. l. si vnquãm, in verbo, susceperit liberos. num. 113. quemadmodum ergo non potest pater legitimam tollere, vel minuere. l. quoniam in prioribus. C. de inoff. testa. ita nec dotem, Verùm satisfacit Soc. d. consi. 288. col. 7. vers.

12 Tertiò adducebat. lib. 2. † legitimam non esse debitã iure naturali, sed solùm ratione naturali. id quod respondit & Soc. iun. consi. 61. nu. 10. lib. 3. Decius in l. iure sanguinis. num. 8. de reg. iuris. quamobrem cõcedente statuto, agnationis conseruandæ gratia, minui à patre ipso potest. Rursus, verum non est legitimam esse propiè æs alienũ, vt egregie multis ostendit Iason. consilio. 181. libro 2. Tertiò relati interpretes argumentabantur, quòd licet † filia exclu-

13 datur à statuto propter masculos, non tamen esse exclusam à petitione legitimæ. ita Sali. in auth. nouissima. quæstione 11. C. de inoff. testa. & cum eo sentiunt alij propè infiniti, quos retulit Tiraq. in d. l. si vnquam, in verbo susceperit liberos. numero 110. C. de reuo. dona. Verùm minus solidum est hoc fundamentum, cùm alij propè innumeri sentiant excludi hanc, nec legitimam posse consequi, vt multos recenset Soc. sen. d. consil. 288. columna 8. versiculo, vltimo loco. libro 2. & infinitos propè recenset Crau. consi. 11. numero 15. Boer. q. 188. nu. 7. Tiraq. de iure primige. q. 57. numero 5. Quartò adferri solet auth. res quæ. C. communia de lega & fideicommiss. Verùm inquit Soc. sen. d. consilio 288. columna 7. versic. circa primum, quòd licet in causa dotis alienatio bonorum fideicommisso suppositorũ permittatur absolutè vsque ad legitimam, non autem vltra, nisi legitima minus sufficiens esset, hoc non est ex eo, quòd legitima sit minus competens, sed ex eo quia vsque ad legitimam simpliciter est permissa alienatio in omnem causam. ratio, quia in eã non potuit filia onerari. laquoniam in prioribus. C. de inoff. testa.

14 Extenditur procedere etiam in eo, † qui tanquã pater esset filiæ, vt in auo paterno. ita respõdit Cur. sen. d. consi. 81. in fine.

Declaratur secundus hic casus, vt locum non habeat, quando † pater tenuissimã dotem constituisset. ita vt constare posset filiam enormiter læsam, Castren. d. consi. 275. idem censuit Cur. sen. consilio

15 27. col. penul. & consi. 81. in fine. laf. d. l. voluntatis. nume. 2. C. de fideicom. & consi. 133. colum. antepenul. versi. Non obstat etiam. lib. 4. Decius consi. 203. nu. 7. & consi. 180. col. 2. Soc. sen. consi. 76. col. penult. vers. Nec tamen licet. li. 3. Cur. iun. consi. 10. in prin. & in auth. res quæ. numero 11. C. communia de fideicomis. sic Boe. q. 62. nu. 15. Gramma. decis. 101. numero 52. 71. & hoc in casu plures ex relatis huius secundi casus, qui contra Castrensem senserunt, intelligi ac declarari possunt. vt Deci. d. consi. 180. col. 2. vers. Et stante tali læsione. & consi. 181. nu. 3. nec enim tantùm nitebatur Decius ex ea opinione, dotem legitimam minorem esse nõ debere, quàm quòd ob enormem læsionem dotata verè dici non poterat: læsio autem enormis quæ hoc casu sit, opinor iudicis arbitrio relinqui. Hæc tamen læsio considerãda erit non secundum tempus mortis patris, sed secundum tempus dotis constitutæ. nam dos iudicatur congrua secundum illud tempus, quo filia matrimonio collocatur. Si ergo ea nupta augeantur

16 maximè † patris facultates, non potest conqueri filia se tenuem dotem consequutam fuisse. ita Baldus d. auth res quæ. numero 16. C. communia de lega. quem secutus fuit Ruinus in l. Gallus. §. & quid si tantùm, numero 174. de lib. & posthu. & cõsilio 36. numero 14. lib. 3. reiecta contraria opinione Baldi nouelli in tract. dotis aliter sentientis. & hanc opinionem probauit † Iason in d. auth. res quæ. nu. 27. & Craue. consilio vndecimo, numero 14. qui tamen Baldum nouellum pro hac opinione retulit. idem etiam sensit Boe. quæstione 62. numero 13. sic etiã Decius consil. 277. columna penultima, versiculo, & ista conclusio. Ioannes Ancharanus Regiensis. q. 51. numero 11. qui ita declarat statutum Regiense sub rub. Qui succedere debeant. sed aduersus istos cum Baldo nouello respõdit Soc. seni. consi. 160. col. 4. lib. 2. & male. nam & ipse Soc. consi. 10. nu. 10. lib. 4.

sibi contrarius aliter respondit. & eum est secutus Alcia. respon. 252. nu. 11. idem sensit Grãma. decis. 52. numero 35. 36. qui alios recenset. idem decis. 101. nu. 72. Paris. consi. 26. nume. 89. lib. 3. Huius sententiæ ratio est, quia dos † congrua iudicatur secundum existentes facultates tempore matrimonij: augmentum ergo superueniens non est in considera-
18 tione. Sic videmus in † legitima, quæ cum debeatur iuxta bona quæ tempore mortis patris reperiũtur. l. cum quæritur. C. de inoff. testa. si semel fuit assignata, & auctæ reperiantur facultates tempore mortis patris, etiam legitima augeri debet. ita Bald. in l. pactũ. 6. oppo. C. de colla. Castren. & Alex. in l. in ratione, la 2. ad l. falcid. Ias. in auth. nouissima. numero 5. C. de inoff. testa. Accedit secundum Craue. d. cõ-
19 sil. 11. num. 17. minorem restitui ob † læsionem interuenientem tempore celebrati contractus, non ex superuenienti. Afflict. decis. 304. post Alber. l. & si sine. §. quæsitum, de mino. & alios plures recenset
20 Craue. Sic † donatio inofficiosa iudicatur secundũ tempus, quo facta est, ita glo. l. 1. in q. 9. C. de inoff. don. non ex tempore superuenienti. Sic damnum
21 † datum in messe nondum matura, iudicatur secũdum illud tempus, non autem ex tempore superuenienti. ita post Bal. consi. 182. locata fuit, col. 2. lib. 1. respondit Craue. consi. 40. numero 10.

Tertius est casus. quando statutum excludit fœminas dotatas, siue à fratribus, siue ab altero quouis
22 eam excludente. sepissimè enim † statuta hoc dicunt, quod arbitrio propinquorum eam excludentium dotetur, an hoc casu arbitrari possint dotẽ esse posse legitima minorem? quo in casu sunt Doctorum opiniones. Vna fuit opinio Ang. consil. 357. D. Gregorius, quarto dubio. & Sali. in auth. res quæ. secũdo nota. C. communia de lega. qui sensit, nõ posse esse minorem legitima. idem censuit Castren. cõs. 73. Licet ista D. Lisa. col. 2. lib. 1. & consi. 400. Visis & ponderatis omnibus suprà scriptis. col. 1. vers. Sed si dicti agnati. lib. 2. Alex. consi. 69. nu. 2. li. 1. Decius cõsi. 26. nu. 2. & clarius ibi col. pen. vers. Prætereà & secundò. consi. 89. nu. 4. consi. 180 nu. 2. & consi. 505. nu. 5. dum considerat statuta hanc differentiam constituentia, quod à patre dotetur, & loquuntur simpliciter, cùm verò ab agnatis dicunt congruè, vel cõpetenter, vel (vt in statuto Patauino) condecenter. vel vt in statuto Regiensi, legitimè dotetur: alios retulit Craue. consi. 236. nu. 3. Sic in fratre dotante sororem decidit Afflict. decis. 160. Gramma. decis. 57. nu. 21. & nu. 40. 41. qui verè sensit, fratres dotem legitima minorem nõ posse sorori constituere. & clarius decis. 101. nu. 67. in fin. Maranta disputa. x. nu. 21. § Soc. Iun. consi. 61. nu. 5. lib. 4. } horũ opinio fulcitur quadruplici illa argumentatione relata suprà in secundo casu, cui post Socinũ responsum attulimus. Et secundum hanc opinionem editum fuit statutũ
23 † Ferrariense li. 2. sub rubr. Infra quãtum tẽpus frater, vel ascendẽs teneatur maritare sororẽ. quo cautũ est, dotẽ legitimã minorem non debere cõstitui.

Secunda eorũ fuit opinio, posse hos propinquos cõstituere dotem minorẽ ipsa legitima. in hac opinione fuerunt Soc. sen. d. consi. 288. col. 8. & 9. lib. 2. qui super statuto Florentino respondit. & licet loquatur illo casu, cum pater dotem constituit, idem
24 tamen de agnatis sensit. Sic super † statuto Brixiæ cap. 193. sub rubr. de successione ascendentium, respondit Ruin consi. 27. nume. 10. 11. lib. 3. Primò in hanc opinionẽ adducti sunt ex tex. l. quęro. l. cũ post. §. gener. de iure dotium & l. si filiæ, de lega. 3. quibus
25 probatur † dotem à curatore, vel à tutore cõstituẽ dam esse pro modo facultatum & dignitate natalium viri ac mulieris, non ergo dos mensuram sumit à quantitate legitimæ, quoniam certa tunc esset, sed à qualitate viri & vxoris. mieus ergo legitima arbitrari poterunt. Sed facilè euitari potest, quoniam relata iura loquuntur in tutotibus & curatoribus, quos omni suspicione carere scimus: at contrà in propinquis, quorum maximè interest dotem tenuem dari, vt inde residuum ipsi consequantur: nã ij suspicione non carẽt, ob proprium commodum, quod sensit & Deci. d. consi. 26. col. pen. vers. Præte-
26 reà & secundò. Prætereà non affirmant relata † iura. l. cum post. §. gener. & l. quæro, dotem minorem esse posse legitima, nam intelligi possunt, & rectius fortè, vt vltra legitimam quid plus pro dignitate cõiugum assignetur. hoc suadetur, quia iure communi inspecto filia in legitima lædi non potest. d. l. quoniam in prioribus, illæsa ergo illa esse debet. quod ergo in d. l. quæro, & cæteris relatis dicitur, intelligitur vltra legitimam. Adferri solet secundo loco tex.
27 † §. quamobrem, vbi Ang. in auth. de restitu. & ea quæ parit in xi. mense. dum iubet Iustinianus patrẽ filiis reseruare debere legitimam antequam fideicommissa restituat, deinde dotes filiabus secundũ portionem legitimæ, & quid plus, si ita suadeat qualitas, & dignitas mulieris, & mariti. Idem habetur in d. auth. res quæ, desumpta à d. §. quamobrẽ. quẽadmodum ergo dignitas coniugum efficit, vt dos vltra legitimam constituatur in detrimentum fideicõmissi, atque ita contra testatoris volũtatem, ita econtrà qualitas coniugum efficere debet, vt dos dicatur cõueniens etiam citra legitimam. nam quod operatur propositum in proposito, sic operari debet oppositum in oppositum. li ex toto. de leg. 1. l. vlt. §. vlt. de leg. 3. l. si vt proponis. C. de nup. & hanc argumentationem solidam opinatur Soc. sen. d. cons. 288. col. 9. vers. Confirmatur ista cõclusio. lib. 2. quo loci dixit, non esse dare rationem differentiæ inter casum augmenti dotis vltra legitimam, & casum diminutionis: ergo idem ius erit statuendum. l. illud, ad l. Aquil. Verùm dilui facilè potest hæc argumentio. est enim animaduertendum, legem fauere doti quantum potest. l. 1. vbi omnes, solu. matr. Iustinianus ergo d. §. quamobrem, tantũ fauit, vt ex præsumpta testatoris voluntate § non autẽ contra, vt probat l. mulier. §. cũ proponeretur. ad Trebell. } velit dotẽ vltra legitimam posse constitui: non tamen concedit posse minui citra legitimam: nã si posset minui, per indirectum legitima tolleretur, contra d. l. quoniam in prioribus: quod iure communi ob dotem non conceditur. nec par est ratio augmenti & diminutionis, quia agnati isti possunt quidem prodesse huic fœminæ constituendo dotem amplam vltra legitimam, non autem nocere minuendo eam citra legitimam, & ob id verum non est, idem operari debere oppositum in oppositum, quod propositum in proposito: cum inter vtrumque diuersa adsit ratio. Tertio loco argumentantur alij, vt Socin. sen. d. consi. 288. col. 9. vers. Confirmatur ratione. lib. 2. & Ruin. consi. 27. num. 11. lib. 3. Gramma. decis. 101. nume. 66. statutum excludens fœminam propter masculos, dicitur etiam eam excludere à legitima, vt multos suprà in secundo casu retulimus, dum citauimus Craue. cõs. 11. nu. 13. non ergo habenda est ratio legitimæ, quoniã hac via indirecta exclusa à legitima sub dotis nomine eã cõsequeretur, atque ita statutũ verbis nõ reb. legẽ imposuisset, cõtra. l. 2. C.

communia

28 communia de lega. Accedit, quòd si † legitima non debetur, nec dos secundum eam mensurari potest. argu. l. hæres meus. §. vlti. de hæred. inst. & l. in testamento. de cond. & demo. Sed vitari potest hæc argumentatio, omissa etiam controuersa illa disputatione, an fœmina à statuto exclusa legitimam consequi possit. dico enim hoc in casu esse magnam differentiam inter legitimam & dotem. nam hæc vt duo separata iudicari debent. nam exclusa à legitima, dotem tamen consequitur & alimẽta. ita Brun. in statuto quòd stantibus masculis fœminæ non suc-
29 cedant, articulo 3. quæstione 8. numero 33. sic † legitima honorabili institutionis titulo relinqui debet, omnes in auth. nouissima. C. de inoff. test. Decius consilio 105. col. 1. dos verò quouis titulo relinqui potest. Castren. consi. 196. In puncto quæritur. col. 1. in fine. lib. 1. consi. 97. In casu præsenti, in prin. lib. 2. Corneus consilio 32. col. vlt. lib. 4. Brunus
30 præcitato loco. Rursus à † legitima reiicitur omne grauamen. d. l. quoniam in prioribus. non ita in dote. Castren. consilio 323. Super primo puncto quo quæritur. libro 1. Brunus qui suprà. Rursus differunt secundum Gramma. d. decis. 101. numero 64. nam
31 † legitima est certa & limitata sine personarum distinctione. auth. nouissima. C. de inoff. testa. at dos non est certa, sed redditur ex qualitate personarum. d. l. quæro. & d. l. cùm potest. §. gener. de iure dot. quã differentiam sensit & Castren. dicto consilio 400.
32 col. 1. li. 2. Sic † legitima non debetur in vita patris, sed post mortem, l. cùm quæritur. C. de inoff. testa. & tamen dos in vita patris debetur. l. vlt. C. de dotis promiss. sic in bonis fratris & sororis non competit legitima. l. fratris. C. de inoff. testa. & tamen frater & soror dotem alteri sorori dare tenentur. l. cum
33 plures. ff. de adm. tuto. sic † legitima purè debetur, dos verò sub conditione, si nupserit. Bart. l. Titio cẽtum. §. Titio genero. nu. 7. de cond. & demon. & in specie nostra hanc differentiã facit Castrens. cõs. 73. Licet ista D. Lisa. col. 2. vers. posito autem. lib. 1.

Tertia eorum fuit opinio, quos nũc sequor, qui
34 dixerunt, dotem hoc casu congruam † iudicis arbitrio iudicari. ita sensit Barba. consi. 80. in fin. lib. 3. & consi. 45. col. penul. propè finem, libro 4. nec dissentit Raphael Comens. consi. 46. in fin. qui fortius loquitur quando dos à patre fuisset relicta. probat & hanc sententiã Afflictus in c. 1. nu. 21. vers. Item re-
35 linquitur iudicis arbitrio, quod dicatur iustum † paragium, ex quib. caus. feud. amitta. sensit & Soc. sen. consi. 288. col. 8. vers. quare visum semper. lib. 2. Ruinus consi. 52. nu. 13. in fi. lib. 2. Cur. iun. d. auth. res quę. nu. 11. C. communia de lega. Marsilius in l. quæstionis modum. nu. 28. de quæstio. Tiraq. in l. si vnquàm, in verbo omnia vel partem. nu. 31. C. de reuocan. donatio. arbitratur itaque iudex dotem congruam pro modo facultatum & dignitate viri, & vxoris, quæ qualitates cùm varient, semper suo arbitrio iudex arbitratur, vt affirmat Afflictus decisione 337. nu. 9. post Castren. consi. 126. est mihi consi. 11. Viso dicto libello & contentis in eo. col. 3. ver. Nec obstat quod ista declaratio. libro 1. qui affirmarunt, dotem incertam relictam deberi, cum possit certa reddi arbitrio iudicis iudicantis ex qualitate bonorum & perso-
36 sonarum. † l. cum post. §. gener. de iure dot. quod responsum non aduersatur constitutioni Alex. in l. 1. C. de dotis promiss. vt opinatur Soc. & Alcia. in l. 1. ff. sol. mat. & pulchrè apud Duar. lib. 1. disput. anniuers. c. 56. Ludo. Charon. lib. 1, verisimil. iuris c. 17. & Robertũ Aurel. lib. 4. sent. iuris, ca. vlt. § huc spectat glo. nota. in cap. tria legitima, in verbo. iudicauerit, 36. q. 2. quæ affirmat iudicis arbitrio relinqui quanta esse debeat dos constituenda ab eo qui per vim virginem cognouit carnaliter. ita etiam in rapto re decisum hodie est in sacrosancto concilio Tridentino, sessione 24. tit. de Reformatione matrimonij cap. 6. Quæ etiam dos dicatur magna vel parua iudicis arbitrio relinquitur. ita Barb. in cap. sedes. nu. 79. de rescrip. ex glo. in auth. quod locũ. C. de collatio. Ita dos iudicis arbitrio constituitur à Clerico stupratæ virgini. Bernardus Dias in practica Cano-
37 nica crim. cap. 77. nu. 11. } atque ita intelligo † statutum Patauinum sub rubr. de successionibus mulierum. dum statuit, mulieres has debere dotari arbitrio viri boni condecenter secundũ loci qualitatẽ, & bonorum quantitatẽ. verè etenim dicitur omnia hæc iudicis arbitrio conferri. quod statutum extat & Mediolani ca. 278. sub rub. Qualiter masculi de-
38 scendentes. Considerabit etiam iudex nostер † loci qualitatem, consuetudinémque regionis, vt multi affirmarunt, ita Decius d. consi. 26. numero 4. vers. Non obstat quòd aliis. Ruinus consi. 56. nu. 18. & cõsi. 152. nu. 8. lib. 5. Paris. consi. 26. nu. 88. consi. 83. nu. 3. lib. 3. Soc. iun. consi. 128. nu. 217. lib. 1. Craue. cõs. 226. nu. 3. post Corneum, & alios plures, quos refert Grãma. decis. 101. nu. 69. Considerabit etiam iudex nos-
39 ster † temporis qualitatem et varietatem, vt respõdit Soc. sen. consi. 57. nu. 31. lib. 4. Est enim non semel obseruatum pro locorum & temporum qualí-
40 tate dotes variasse: & quæ magnæ † ac opulentę olim habebantur, hodie paruæ ac admodum tenues creduntur. scribit Val. Max. lib. 4. cap. 4. de pau-
41 pertate † Cne. Scipionis tunc Hispaniarum Procõs. filiã senatus decreto nuptui traditam, & dotis modũ quadraginta millia æris fuisse. sunt quadraginta millia asses Mediolanenses, & Cæsonis filiam maximam dotem ad virum decem millia æris attulisse, idem autor est. memoriæ etiam prodit Lazarus Baysius in opusculo de re vestiaria, ca. 12. ex Strabonis autoritate, olim celebratã maximè fuisse Massiliensium frugalitatem, quòd apud eos mulierum dos maxima centum aureos non excederet. quæ hodie tenuis admodùm forte existimatur. apud Lacedæmo-
42 nios nulla erat † dotis cõstitutio ex lege Lycurgi, vt in illius vita meminit Plutarchus, & in Apophthegmatis Laconicis. verùm Aristoteles lib. 2. Politic. capit. 7. contrarium scribit, nempè legibus Lacedæmoniorum permissum fuisse, dotes amplas dari. quas sanè leges ipse reprehẽdit, cùm melius fuisset, aut nullam, aut paruam, aut mediocrem esse cõstitutam. Diuinus Plato Dialogo quinto de legibus scriptum reliquit, in optimè instituta Repub. esse ferendam legem, quòd nemini aut dare dotes, aut accipere liceat. at Dialogo sexto sic locutus est: De dote verò dictum est prius, & modò rursus dicatur, æqualia pro æqualibus esse: si quidem neque qui dederit pecuniam inopia consenescet. necessaria enim in hac ciuitate abundè omnibus sunt. mulieribus præterea contumelioſus factus minor erit: minor & viris humilis illiberalisque seruitus. Solon (vt in illius vita scriptum reliquit Plutarchus) lege
43 constituit, ne † mulier quid, præter tres vestes, & quædam parui empta vasa secum importaret. &
44 re: quoniam efficit † dos ampla, vt viris deinde dominentur mulieres. quod memoriæ prodidit Aristoteles lib. 8. Ethico. c. 10. & apud Plautum in Asinaria conqueritur Demenetus senex: Argentum accepi, dote imperium vendidi,

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Hæreditas quæ iacens, & quæ vacans.*
2 *Curatorem bonis vacantibus non dari.*
3 *Statutum Papiæ 147. in ciuilibus, sub rubr. de modo dãdi curatorem bonis vacantibus, declaratur.*
4 *Curatorem hæreditati iacenti non dari, cùm de proximo certus successor speratur.*
5 *Curatorem hæreditati iacenti non dari cùm dubium quo ignoratur de futuro statum successore, ab eo qui speratur hæres, prouenit.*
6 *Hæreditas iacens appellatur, etiam cum extat filius defuncti si se abstinet.*
7 *Statutum Florentiæ de bonis iacentibus, declaratur.*
8 *Statutum Papiæ 47. de modo dandi curatorem, declaratur.*
9 *Curatorem bonis iacentibus dari iudicis arbitrio.*
10 *Creditoribus cum satisfaciendum est ex bonis iacentis hæreditatis, quid obseruandum.*
11 *Curator bonis obuentu filiofam. quando detur.*
12 *Curator bonis credentis vt creditoribus sit satisfactum quomodò detur.*
13 *Curator bonis credentis datus quam actionem mouere possit.*
14 *Curator datur bonis personæ egregiæ, cum ex illis debitori est satisfaciendum.*
15 *Curator bonis absentis & vagabundi datur iudicis arbitrio.*
16 *Curatorẽ bonis absentis vagabundi cum iudex dat, quæ concurrere debeant.*
17 *Procuratorem bonis absentis & vagabundi dari ad eorum defensionem.*
18 *Curator bonis absentis cum datur, constare debet de illius absentia.*
19 *Curator bonis absentis & vagabundi dum datur, constare debet illum potius viuere, quàm mortuum esse.*
20 *Curator bonis absentis & vagabundi dum datur iusta causa subesse debet, quæ iudicis est arbitrio.*
21 *Curator qui bonis vagabundi datur, masculus non fœmina esse debet.*
22 *Matrem esse posse curatricem bonorum filij absentis & vagabundi.*
23 *Curator qui bonis absentis assignatur, debet esse maior 25. annorum.*
24 *Curator qui bonis absentis datur, omni suspicione carere debet.*
25 *Curator bonis absentis datus, antequàm administrationem suscipiat, satisdare debet.*
26 *Curator datus bonis absentis & vagabundi debet inuentarium conficere.*
27 *Curator datus bonis absentis & vagabundi mitti debet in quasi possessionem administrandi dicta bona.*
28 *Curatoris dati bonis absentis & vagabundi, cura & diligentia quibus versetur.*
29 *Curator bonorum absentis dare an possit insolutum ex bonis illis creditoribus.*
30 *Curator bonorum absentis potest agnoscere bonorum possessionem absenti delatam.*
31 *Curator datus bonis absentis & vagabundi actiones tẽpore perituras mouere an possit.*
32 *Curator qui decerni debeat bonis absentis, an agnatus, vel cognatus.*
33 *Statutum Papiæ 96. in ciuilibus sub rubr. Quòd ad successionem &c. & statutum 47. de modo dandi curatorem, declarantur.*
34 *Decretum antiquum Mediolani declaratur.*
35 *Tutela quibus potest decerni, eisdem & cura.*
36 *Mater quamuis a successione filij excludatur per statutum, non tamen a cura.*
37 *Statutum Papiæ 94. in ciuilibus, sub rubr. In quantum & qualiter mater &c. dum excludit matrem à successione, eam tamen non excludit à tutela.*
38 *Auia exclusa à successione non excluditur à tutela.*
39 *Curt. sen. responsum 47. col. pen. improbatum.*
40 *Matrem filij naturalis à tutela non prohiberi.*
41 *Matrem transeuntem ad secunda vota à cura & tutela remoueri.*

CASVS CL.

Quando curator bonis iacentibus absentis ac vagabundi detur, qua sub forma, qui dari possint: & de ipsorum curatorũ officio & administratione.

DVBITARI sepissimè solet, quomodò se se habere debeat iudex in assignãdo curatorẽ bonis alicuius vel mortui, vel præsentis, vel etiam absentis. Cùm multa is iudex ex suo arbitrio possit, quemadmodum statim dicemus, hanc disceptationem, vt absoluam, constituo tria capita. Primum est, cùm agitur de curatore dando bonis iam defuncti: quo quidem in capite solent à nostris plures casus considerari. Primus est, quando nullus extat, qui in bonis
1 succedat, tunc † hæreditas verè non dicitur iacens,
2 sed vacans: & ideo ei † curator non datur, sed cum fisco sit delata, fisci procurator prouidet & administrationem suscipit. lege 1. §. cui bona. ff. de iure fisci. lege 1. in princip. ff. de successo. edicto. Ang. consilio 193. Mortuo. columna 2. in fine. Decius consilio
3 509. numero primo, & ideò † statutum Papiæ 47. in ciuilibus, sub rubr. de modo dandi curatorem bonis vacantibus, dum loquitur de bonis vacantibus, impropriè loquitur, intelligendo bona vacantia pro bonis iacentibus.

Secundus est casus, quando bona non habent successorem, sed speratur de proximo: tunc etiam
4 † curator non datur, sed ad eorum instantiam, quorum interest, statuitur terminus futuro successori ad adeundum, vel repudiandum hereditatẽ. l. si quis instituatur, in prin. ff. de hæred. inst. Angelus & Decius locis iam citatis. Alex. consi. 4. nu. 5. libro 2.

5 Tertius est casus, cùm ambigitur, † ne diu hæreditas iaceat: tunc, si dubitatio hæc ab eo, qui futurus est hæres prouenit, assignatur ei tempus ad hæreditatem adeundam, vel repudiandam. Si verò aliunde prouenit, vt putà, quia sub conditione causali est is institutus, tunc curator datur. ita Ang. & Decius iam relati.

Quartus est casus, quando nemo de præsenti reperitur, qui hæreditatem adire velit, quo casu pro-
6 priè † hæreditas iacens appellatur, etiam si extaret ipsius defuncti filius, qui se abstineret: vt scribunt Sali. & alij in l. cum hæreditas. C. depositi. Decius con-
7 silio 344. columna 1. qui interpretatur † statutum Florentiæ de bonis iacentibus, intelligi etiam si defuncti existat filius. nam & si is suus hæres esse dicatur, & in eum dominium continuare videatur, nihilominus ob abstinendi beneficium, fit, vt hæreditas nondum adita, iacens dici possit, id quod multùm
8 conuenit ad † statutum Papiæ 47. iam relatum. hoc ergo in casu curator his bonis dari potest, qui actiones omnes etiam tempore non perituras mouere poterit: ita Ange. consilio 103. Datus fuit curator, in fi. & d. consi. 193. Mortuo, columna vlt. versi. quan-
9 doque hæreditas. † Curator autẽ iste iudicis arbitrio ita dari posse opinor. & Papiæ ex statuto est clarũ ac aliis in casibus, quos infrà referã. hoc autẽ casu, cùm creditoribus

10 † creditoribus satisfaciendum est, prius citari nominatim debent illi, quorum prima est causa successionis. ita Aretinus consil. 110. & Alex. consi. 107. lib. 5. qui sic interpretatur statutum Florentiæ. & Capicius decis. 87. nu. 1. versic. secundum quod. statutum autem Papiæ 47. iam relatum in hoc ius commune est secutum. præter ius commune tamen illud plus constituit, quòd curator datus litem prosequitur vsque ad finem, etiam post appellationem, vt ostẽdit illa verba, & causa peragi quemadmodum, &c. & tamen aliter est de iure communi secundum Bal. cõsi. 172. in fine, lib. 2.

Secundum est caput, cùm de bonis viuentis & præsentis agitur, quo quidem in capite tres reperiũtur casus, in quibus dari hic curator potest. Primus
11 est quando † filiofamilias assignatur curator pro bonis sibi obuentis, quæ pater acceptare, & illi consentire negat. l. vltima. §. 1. versi. Si autem patre. C. de bonis quæ liberis. qui sanè curator non in iudicio, sed extra iudicium tantùm administrat, ita declarat Angel. dicto consilio 193. columna prima. Secundus est casus, quando aliquis suis bonis cessit:
12 nam cùm creditorum interfit eis satisfieri, † curator bonis datur, qui diligenter animaduertat, vt bona rectè distrahantur, & æquè creditoribus satisfiat.
13 hic autem † curator nullam actionem mouere poterit, cùm hac de causa datus non sit, sed solum ad bonorum distractionem. ita Ang. d. consi. 193. colum. 1. versi. Dari etiam potest. Bald. consil. 327. Visa serie.
14 libro 5. Tertius est casus, quando debitor † est persona egregia & clari nominis, vt Senator, & eius bona veniri debent, vt creditoribus satisfiat, tunc curator bonis dari potest. l. curator ff. de cura. furio. Ang. d. consil. 193. columna 1. versic. datur etiam curator. Bald. consi. 172. Dynus in l. curator. col. 1. lib. 2. Crauc. consi. 213. numero 1.

Tertium caput disceptationis est, in quo maior
15 versatur difficultas, ac etiam maior vtilitas, † cùm agitur de bonis absentis & vagabũdi, de cuius morte ignoratur: & hoc in casu locum non habet d. statutũ Papiæ 47. cùm loquatur, cùm agitur de hæreditate defuncti, vt supra retuli. nam cùm illius hæreditas adiri nõ possit, dandus est curator bonis. ita Bar. in l. cognatos. C. de cap. postlim. reuer. Baldus consi. 267. Si talia verba. lib. 4. Alex consi. 4. num. 4. libro 2. Decius consi. 575. nu. 1. Neuiza. consi. 17. nu. 24. & licet hoc in casu suo etiam arbitrio iudex curatorẽ dare possit, vt post Bar. & alios plures respondit Decius consi. 509. num. 1. & consi. 575. numero 1. nihilo
16 minus antequam eo deueniat, plura quæ † concurrere debent, perpendere habet. Primò constare debet de eius iurisdictione & potestate: nam & hic actus à iudice competenti explicandus est. ita Baldus consi. 173. Quidam Bartolomeus. lib. 1. Rolan. à Valle consi. 48. nu. 18. libr. 1. Secundo requiritur quòd is absens & vagabundus abesse ceperit nullo relicto procuratore ad omnia eius negotia tã extra iudiciũ quàm in iudicio donec reuerteretur: nam vbi procuratorem reliquisset, frustrà de dando curatore ageretur. ita respondit Soc. iun. consi. 26. libr. 2. qui af-
17 firmauit adeò † procuratorem hunc absentis negotia tractare debere, vt etiam eius nomine possit delatam sibi bonorum possessionem adire. iuxta doctrinã Baldi in l. 1. opp. 29. C. qui admitti. immo hic procurator efficit, vt succedẽtes ab intestato illi absenti reiiciantur, & si quid consequi volunt, absentis mortem probare debent. vt apud eum.

Tertiò cùm ad curatoris dationem deuenit iudex,
18 apud illius acta constare debet de † absentia ipsius, de cuius bonis agitur. l. hoc autem. §. non defendi. ff. ex quibus caus. in possess. eatur. l. tutores à patruo, de confir. tuto. Ang. d. consi. 103. Datus fuit curator. col. 1. versi. Primò ex defectu. Rolan à Valle consi. 48. numero 14.

19 Quartò requiritur quòd † dubitatio sit de morte ipsius absentis, vt quia magis viuus quàm mortuus credatur iuxta l. nec nos. C. de capti. & postlim. reuer. clare respondit Gozad. consilio 68. num. 5. qui dixit, quòd ille qui petit curam sibi decerni, probare debet absentem viuere, cùm sit fundamentum suæ intensionis. quemamodum econtrà, qui petit hæreditatem illius sibi decerni, debet probare eum esse mortuum, vt apud eum. illud erit tamen obseruandum quòd si est vagabũdus ex alia causa quàm timore sui inimici, & elapsum sit quinquẽnium, quo ignoretur viuere, ex eo satis illum esse mortuũ probari creditur. ita Bar in trac. testimonium, nu. 17 ver. De profugo autem, quem in terminis his nostris est secutus Soc. iun. consi. 26. nu. 5. lib. 2.

20 Quintò requiritur, quòd † iusta subsit causa dandi hunc curatorem, quæ quidem causa altero ex tribus modis à nostris considerari solet. Primò, cùm bona dissipantur, id quod ab asserente probari debet, d. l. nec nos. C. de capt. & postli. reuer. Ang. d. cõsi. 193. col. 1. in fi. qui respondit, iudicem ipsum hoc casu suo arbitrio posse cum videt bona hæc dissipari nemine postulante curatorem dare. non dissentit Gozad. d. consi. 68. num. 3. & ita etiam intelligo Decium d. consi. 509. nu. 1. & consi. 575. nu. 1.

Secundò solet considerari causa, cùm creditores vrgent, & sibi satisfieri petunt. & tunc maior pars creditorum curatore in hunc bonis dandum esse petere debent, vt tradunt Ang. d. consi. 103. col. 1. versi. secundò ex defectu. Alexan. consi. 4. nu. 5. lib. 2. Capicius decis. 87. nu. 1. versic. Primum est. Rolan. à Valle d. consil. 48. nu. 15. lib. 1. quibus addo Baldum consil. 327. Visa serie facti. lib. 5. qui idem censuit, quando præter æs alienum alia vrget necessitas.

Tertiò quando qui sperant succedere ab intesta to hoc postulant. nam rectè postulant, ex quo sua interest bona conseruari. ita ang. d. consi. 103. col. 1. Alex. consil. 4. num. 4. lib. 2. Hæc requiruntur antequã ad curatoris dationem deueniatur, at cùm eò deuẽtũ est, ad alia plura animaduertere iudex noster de-
21 bet. Primò, quòd masculus is sit, quem † curatorem decernere vult: nec enim fœminæ capaces huius administrationis sunt, ita respondit Alexan. consil. 221 numero 7. libro 6. Decius d. consilio 575. numero 1. ex l. cuius bonis. ff de cura. furio. quod sanè requisi-
22 tum cessat in † matre, quæ ad curam horum bonorum admittitur. iuxta authen. matri & auiæ. C. quãdo mul. tutelæ off. fung. potest. vbi glossa in verbo, tutelam, quæ extendit dispositionem illam etiam ad curam. quare respondit Alex. d. consilio 221. numero 7. quod si penes matrem filij bona extarent, non posse illa reuocari per agnatos eiusdem gradus quo est mater. his accedunt Bald. consi. 90. Maritus illius, libr. 2. & Boerius quæst. 88. nume. 1. qui etiam respondit, substitutum illius absentis matrem impedire non posse, cùm adhuc de illius absentis morte non constet.

23 Secundò debet hic † curator esse maior viginti quinque annorum. ita glo. l. 2. in princip. in verbo, Curatorem. ff. de cura. bonis dan. Alexan. d. consil. 221. nu. 6. lib. 6. Decius. d. consi. 574. nu. 4.

24 Tertiò omni suspicione † carere debet, id quod

Universidad de Deusto
Biblioteca

clarissimi iuris est.Suspicio autem non leuis, sed probabilis esse debet.quare respondit Decius d. cõsilio 575.numero 5.virum & diligentem non censeri suspectum,quamquàm desideret immò affectet se curatorem dari.ita glo.l.scire oportet.§. vlt.de tuto.& cura.datis ab his.nec in hoc difficultatem ego constituerem,quod ipse curator probaret se virum probum & diligentem,vel hoc eius cõiuncti probarent.& si aliter responsum sit à Gozad. cons.68.num.10.qui ex diametro contra Decium d. consil.575.respondit.

25 Quartò hic curator † antequã administrationé sit scipiat,satisdare debet.l.cognatos.C.de cap.& postli. reuers. saltem quando est datus sine inquisitione: ita Alex.d.cons.221.nu.8.lib.6. post Specul.quem citat.sic etiam Ange.d.cons.103.& Deci.d.consil.575. nu.2.in fi.Rolan.à Valle d.consi.48.nu.16.lib.1.qui dixit teneri statim promittere, se defensurum bona absentis.sic Capicius decisio.87.num.1.vers.Quintum quòd.confert doctrina Bar.in l.& si species.ff. rem pupil.saluam fore.dum docuit curatorem ad li tem datum,quod minus quid est,satisdare debere. sic respondit & Neuiza.consilio17.numero 64.ex quo intelligimus,statutũ Papiæ 47. De modo dandi curatorem.quod hoc casu nullam exigit satisdationem,esse correctorium iuris communis.Quintò
26 debet hic † curator inuentarium facere:ita Bart.in l.1.nu.5.ff.de cura.bo.dan.Aret.cons.110.col.1.vers. secundò hoc.Capicius d.deci.87.num.1.vers.Quartum quòd talis.

27 Sextò debet † curator iste mitti in quasi possessionem administrationis dictorum bonorum absentis,iudicis auctoritate,id quod multis probat Ang. d.cons.103.Datus fuit curator.columna 1.versicul.
28 nunc videamus.Potestas autem huius † curatoris præcipua versatur in cõseruatione bonorum,ne dissipentur.ita Ang.d.cons.193.Mortuo debitore. col. 1.versiculo,potestas ergo.qui affirmat posse alienari res tempore perituras,immo & non perituras, si
29 graue æs alienum vrgeat.& ideò eo casu,quo † cõstat de debito liquido,potest dare bona in solutum. ita Barba.consilio 28.columna 7.in fine libro 1.& Roland.d.consilio 48.numero 19.lib.1.nec vlterius limitata hæc potestas(ait ille)se extendit, quàm in
30 conseruatione bonorum.Potest etiam † curator iste bonorum possessionem absenti delatam agnoscere.ita Bald. ‡Rubrica C.qui admitti.numero 17. & ibidem Cagn.nu.138.qui alios recenset.‡& Soci. iun.consilio 26.numero 8. libro 2.qui & si de procuratore loquantur,idem tamen est in curatore, ex eadem ratione.Dubitatio maior versatur in eo, an
31 † actiones tempore non perituras mouere possit? qua in re plures fuerunt Doctorum opiniones. recepta magis illa est,posse tantùm mouere actiones tempore perituras, non autem non perituras. ita post Azonem respondit Ang.d.consilio 103.in fine, & consilio 193. columna 2.Alexan. consilio 4.libro 2.Quæ tamen communis sententia declaratur non procedere quando graue æs alienum,vel magna alia necessitas immineret.ita Ang.d.l.2.de cura. bono.dan.& d.consilio 193.colum. 2.versiculo,In hoc ergo articulo potest etiam cùm creditores instant, actiones illas moueri & exigi,sibique solui.Alex.cõsilio 4.numero 4.libro 2.quod est idem ac dixit Angelus.est ratio,quia si potest his casibus alienare,fortius& actiones mouere. l. ait prætor. ff.de iure delibe.& clarè probatur in l.si diu. ex quibus caus. in possess.catur.

Solet etiã sæpissime ambigi,ex agnatis vel cogna
32 tis,qui in huius † curæ susceptione præferãtur:quæ in re dicendum est,illos in cura præferri, qui & in succedendo præferuntur.ita Bar.in l.1.in princip.ff. de legit.tuto.sic Salic.in l.vltima,in fine C.cod.Aretinus consil. 209.Coegistis, numero primo. Angel. Aretinus §.actionum.numero 32.versiculo, ex quo sequitur.inst.de actio.Cur.sen.consilio 47.quem in frã referam. Decius l.2. nume.19.& l.quo tutela,de regulis iuris. & ibi Cagnol.nu.2. dicit se ita aliquãdo obtinuisse.Gozad.consilio 54. numero septimo, & hanc communem testatur Decius consilio 16. numero 3.in fine,qui clarè affirmant,quòd quando statutum præfert in successionibus agnatos cognatis,ita etiam præferre in administratione tutelæ, &
33 per consequens curæ.& ideò,cùm † Papiæ extet statutum 96.in ciuilibus,sub rubrica,quòd ad successionem decedentis sine testamento,&c.quo agnati etiam vlterioris gradus vsque ad tertium gradum præferantur cognatis in successionibus: sic statutum eiusdem ciuitatis 47.De modo dandi curatorem bonis vacantibus.ibi,& primò aliquem ex agnatis, cognatis, vel affinibus dum ex ordine literæ agnati cognatis,& cognati affinibus præferuntur in cura illa,intelliguntur agnati etiam si vlterioris gradus vsque ad tertium gradum sint ipsis cognatis.& ideo respondit Curt.sen. consilio 47. Super controuersia,colum. penultima.versiculo,Cor-
34 roborantur.quòd cùm ex † decreto Mediolanensi anni 1455.excludantur cognati stantibus agnatis, patruum excludere auum maternum, non modo à successione,verùm etiam à tutela.quod tamen de auo dicitur,contrarium visus est sentire Decius consilio 16.numero 5.de quo infrà attingam. Brixiæ in ipsa tutela hoc est clare diffinitum ex statuto 60.sub rubrica,quòd possit dari tutor.in fine.Iudicem etiã moneo,quòd licet relati interpretes in tutela loquã
35 tur,idem tamen esse in † curatæ ex glo.d.authen.matri & auiæ,in verbo tutelam,quando mul.tutel. offfung.pot.tex.in l.2.§.si mater.ff.ad Tertul.vbi Bart. idem Bart.in l.si quis sub conditione.numero 11.ff. de testam.tutel.Abbas in cap.ex parte,il secundo.& ibi Decius in fine,de appella.

36 Declaratur non procedere in † matre,quæ quãquàm per agnatos excludatur à successione ob sta-
37 tuti dispositionẽ,vt Papiæ ex statuto † 94.in ciuilibus,sub rubrica,Inquantum & qualiter mater, &c. non tamen excluditur à tutela filij. ita latè consuluit Decius consilio 16.idem in d.l.quo tutela.in fine,& ibi Cagnol.numero tertio, qui huius sententiæ retulit Alexan.Barba.& Corneum. nam matris tutela,quæ permissiua est,ab hæreditate non regulatur.& ideo mater habet tutelam ob fiduciam,non ob successionis commodum.quas rationes latè prosequitur Decius d.consilio 16.columna 1.& in cap. ex parte,il 2.num.6.de appe.aliquibus tamen in locis,statutis cautum est,matrem in tutela non præferri fratri,nec patruo pupilli,vt extat statutum Brixiæ in ciuilibus,60.sub rubr.Quod possit dari tutor. &c.in fine.

Quod in matre dictum est,dicendum etiam est
38 in † auia,vt firmauit Decius d.consilio 16. numero 5.& præter eum ita in terminis respondit Alex.cons. 109.in fine,libro 3.idem fortius dicendum est in auo materno,quod in auia materna, vt decidunt Bart. in l.si quis sub conditione.numero 9.ff.de testa.tutela.Sali.in authen. matri & auiæ.q.7. C. quando mul.tutel.off.fungi potest.Ex quibus intelligimus malè

39 malè respondisse † Curt.sen.d.cons.47.colũ.penul. versiculo,Corroborantur.dum respõdit,auum maternum excludi à tutela per patruum,cùm ex dispositione decreti Mediolani,patruus in successione auo materno præferatur.malè inquàm respondit, ex statim relatis cum Decio.d.consil. 16. Sic malè respondit super statuto Mutinensi Gozad consilio 54. numero 7.qui in ea opinione,&eodem casu residet. & in terminis contra Curt.& Gozad.respondit Baldus consilio 84.Viso prædicto puncto.libro 5.& Baldum vno verbo probauit Decius consilio 188. numero 1.Si tamen mater existat,& auia paterna,mater præfertur.Baldus consilio 224. Quæritur pone
40 extat.libro primo.Et quod est dictum in † matre, intelligitur etiam si sit mater filij naturalis vel spurij, iuxta tamen distinctionẽ.l.si qua illustris.C.ad S.C. Orficia.ita Bar.d.l.siquis sub cõditione.numero 7.
41 ff.de testa.tutel.relata omnia intelligũtur,nisi † mater transeat ad secunda vota,vt statim subiiciam. & plures quæstiones quomodò scilicet mater auo paterno,patri,auo materno,atque his similibus in tutela filij præferatur,congessit Sali.in authen. matri & auiæ.C.quan.mul.tutel.off.fungi potest.

SVMMARIVM.

1 *Matrem tutricem esse non posse si secundò nupsit.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,an tutor petitus à matre, qua secundò vult nubere,dari pupillo, dandus sit.*
3 ‡ *Iudex quæ obseruare debeat cum dandus est tutor pupillo quando mater secundo nubens dari tutorem petiit,& aliquem nominauit.*
4 *Tutorem à matre secundo nubente nominatum, dandũ esse filio pupillo cum inquisitione,*
5 *Victricum esse posse tutorem priuigni.*
6 *Mater quæ luxuriata est tutrix esse desinit.*
7 *Matrem ob sola sponsalia tutela filij non priuari.*
8 *Matrem contractis sponsalibus & matrimonio,traductione tamen non facta,tutela filij non priuari.*
9 *Mater secundò nubens tutelam filij retinere potest, ex principis rescripto.*

CASVS CLI.

Quando tutor filio nominatus à matre secũdo nubenti dandus sit,& quãdo mater secundò nubẽs filij tutelam non amittat.

1 QVONIAM In iam proximè relato casu attigimus,† matrem tutricem vel curatricem filiorum esse non posse,cùm ad secunda vota cõuolauit.§. propterea, in authentica vt sine prohib. matres deb. relato in authentica sacramentum.C.quando mul.tutel. offfung.pot.placuit hic in eadem materia casum hunc iudici arbitratiũ referre.is est, cum mater cogitans
2 transire ad secunda vota adit iudicem,petendo † tutorem filio suo dari,an is tutor à matre nominatus dandus sit.Bart.in l.si quis sub conditione .numero 29.ff.de legit.tuto.post plures antiquos,docuit hoc iudicis arbitrio relinqui. quam opinionem secuti sunt Baldus in l.precibus numero 21.C. de impub. & aliis subsit. Salic. d. authentica sacramentum,in fine.Corneus , consilio 284. libro primo.Cur. sen. consilio 47.Super controuersia, columna secunda. Decius cap.ex parte,il secundo,columna vltima,de appella.Cur.iun.consilio 94. num.8.in fine.Gozad. consilio 54.numero 10.qui vno ore affirmant, matrem hanc posse quidem petere, & tutorem illum proponere,sed iudici arbitrium relinqui,vt cum det vel non,si sibi visum fuerit.Est ratio , quia euenire facile posset,vt mulier impia,quæ minus verecundè ausa est filium relinquere, & alios complexus appetere,summitteret tertium ad fraudandum rationes pupilli,& ad eius bona dilapidandum : iuxta l.Diuus.§.si quidem. ff.qui pet.tuto.diligenter ergo
3 inquirere debet † iudex,quem hoc casu in tutorem eligat.& bene ac prudenter agetiudex . si agnatos vel cognatos,aut etiam amicos pupilli citari faciet, vt ab illis de proposito à muliere tutoris,vel de alteriusconditione informationes habeat,vt rectè admonuit Salic.in d.authentica sacramentum,in fine, & vbi comperiet illum idoneum . quem proposuit mater,illum potius decernere debet,quàm alterum quemuis,vt sentit glo.d.l.si quis sub cõditione, quã secutus est Specula.à Salicero relatus,idem respon-
4 dit Decius consilio 674.numero 7.qui dixit,† tutorem à matre ista nominatum,cum inquisitione dandum,alioqui est legitimum præferendum esse.Illud etiam affirmauit Decius matrem hãc fratrem suum tutorem hoc casu non posse nominare,quoniã eui dens suspicio subesse videtur.sed falsum hoc est,quo
5 niam potest mater † victricum pupilli tutorem nominare,& is cum inquisitione dari tutor potest.l.vltima,vbi Baldus, C. de contra. iud.tutel. Curt.iun. consilio 94. numero 7. idem sentit Boer. quæstio. 266.nume. 5.Si ergo dari potest victricus, à fortiori frater ipsius mulieris.nisi dicamus Deciũ niti ex sola ipsa inquisitione in suo casu non obseruata. Est etiam in hoc animaduertendum,quia relati interpretes loquuntur,quãdo mater ista adhuc non trãsiuit ad secunda vota , sed vult transire. nam si iam transiuisset,res clara esset eam tutricem esse desinere.d.authentica sacramentum,nec posse deinde pe-
6 tere tutorem filio dari.idem † est si aliter luxuriata est:ita probat l.vltima C. quado mul.tutel.off.& gl. est in d.authentica sacramentum.& docuit Bart.d.l. siquis sub conditione,numero 26.Si verò animum
7 nubendi tantum habuit,immo si † sponsalia contraxit,tutela hac non priuatur:ita Salic.in d.authentica sacramentum,columna penultima,versic.quæro an contractis.& cum eo senserunt alij plures , vt retulit Afflictus decisione 357.numero 4.vbi affirmat in hanc sententiam inclinasse Consilium Neapolitanum,quãquam aliter senserint Bar. d.l.si quis sub conditione.numero 28.de testa.tutel.quem secutus fuit Tiraquel.Tract.Quòd cessante causa,cesset effectus,limita.12.nu.10. & Gozad.consi. 54. nu.
8 8.immo scribit Roma sing.229.Tu habes quòd mater,mulierem † contractis sponsalibus ac matrimonio,nondum tamẽ traductione facta,tutelam hanc non amittere.Cum eo transit Neuiza.libro 2. Syluæ nupt.numero 50.qui ita ex facto Mediolani euenisse scribit.idem placuit Boer.quæst.266. numero 5. qui tamen intelligit verum, nisi matrimonium fuerit consummatum ante traductionem.cum Romano sensit etiam sibi parum constans Gozad.consilio 18.num. quarto. quo loci inquit, Bartolum in d.l.si quis sub conditione, malè sensisse. Non etiam
9 priuatur † cum rescriptum à principe obtinuit , vt possit nupta tutelam hanc administrare,ita Ruinus consil.125.lib.5.Neuiza. d.lib.2.Siluæ nupt.nu.52. Cætera non prosequor.

SVMMARIVM.

1 *Iudicem suspectum recusari posse.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui , quæ iusta sit causa recusandi iudicem.*

3 *Iudex*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Iudex alteri litigatorum sanguine coniunctus, rectè vt suspectus recusari potest.*
4 *Coniunctio sanguinis quanta esse debeat inter iudicem & alterum ex colligantibus, vt recusari iudex possit.*
5 *Iudex consanguineus decimi gradus recusari potest.*
6 *Recusationem iudicis ex leui causa concedi.*
7 *Iudicem integerrimum haud facile vt suspectum posse recusari.*
8 *Iudex, qui parem cum vtroque ex litigantibus coniunctionem habet, vt suspectus recusari non potest.*
9 *Iudicem causa leuis ponderis recusari non posse.*
10 *Iudicem recusari posse ob familiaritatem & amicitiam, quam cum aduersario habet.*
11 *Iudicis arbitrio relinqui quæ & qualis amicitia sit, qua iudex recusari potest.*
12 *Amicitia leuis non præstat iustam causam recusandi iudicem,*
13 *Iudicis arbitrio relinqui, quando iudex nimium fauere dicatur iuri partium, vt ab altera recusari valeat.*

CASVS CLII.

Quæ iusta sit causa recusandi iudicem: & ibidem de causa coniunctionis, amicitiæ ac familiaritatis, quas cum altero ex colligantibus is iudex habet.

1 CVM Diuina ac naturalis ratio dicter, non esse † causam à suspecto iudice diffiniendam. cap. quod suspecti. 3. q. 5. factum est vt iudices plures iustam ob
2 causam recusentur. & cùm omnes causæ non sint diffinitæ † iudicis arbitrio relinquitur, quæ iusta sit causa. ita Abbas cap. cùm speciali nu. 7. de appella. qui scribit, iudicem debere arbitrari causam iustam vel iniustam secundum alias in iure expressas: & inter infinitas propè, quas nostri congesserunt in l. apertissimi. C. de iud. Aufrerius in tract. de recusa. & alibi sæpe, vna illa maximè considerari
3 solet, cùm † iudex est cũ altero ex aduersariis sanguine coniunctus: nam hæc vna iusta est recusationis causa. cap. postremò, de appella. Dubitari nunc contingit, quousque se protendat † hæc consanguinitas,
4 quæ iustam hanc recusationis causam præbet. Vna fuit opinio glossæ in d. cap. postremò, considerari hic consanguinitatem vsque ad eum gradum, qui successionem ab intestato tribuit. Cùm ergo gradus decimus in ea successione consideretur. §. vlt. inst. de
5 success. cogna. sic pariter † consanguinens decimi gradus recusari poterit. quam opinionẽ probarunt Baldus & Decius d. cap. postremò. nam ait Decius nu. 5. si coniunctio consideratur vsque ad effectum successionis, à fortiori, vsque ad effectum recusationis, cùm † recusatio ex leui causa concedatur. cap.
6 cùm R. Canonicus, vbi glo. de off. deleg.

Alia fuit opinio Io. And. & aliorum, quam probat Abbas d. cap. postremò, nu. 4. & in c. nonnulli. §. sunt & alij. nu. 10. in fine, de rescrip. hoc ex locorum vsu & consuetudine iudicari potius debere. nam regiones aliquæ extant, quæ vindictam illatæ iniuriæ in quemuis consanguineũ gradus remotissimi vindicari, vt in Tuscia (inquit Abbas.) aliis verò in locis solùm vsque ad certum gradum, atque ita Abbas sentit hoc esse in iudicis arbitrio. Ego Decium sequor, vsque ad gradum decimũ iure ciuili inspecto recusari posse: vltra verò gradum illum esse in iudicis arbitrio, perpensa personarum qualitate, & mutua inter eos affectione. idem sentit ipse Decius in. l. qui iurisdictioni. nu. 14. de iurisd. om. iud. & alij nonnulli, quos retulimus suprà in casu 146. nu. 7. prudens autem iudex non arbitrabitur † iudicem illum esse suspectum, cùm videt eum esse virum integerrimum, & religiosum valdè. ita post Specul. & alios concludit Abbas in d. cap. postremò, in fine, Alex. d. l. qui iurisdictioni. nu. 6. & ibi latius Ias. numero. 10. versi. Decimo tertiò. idem in auth. iubemus. C. de iud. quo loci multis similibus comprobauit. idem respondit Paris. cons. 31. nume. 68. lib. 1. latè Tiraqu. tract. De pœnis legum. causa 51. nume. 60. 61. quibus intelligimus ab hac sententia non esse recedendum: & si de ea dubitauerit Decius in. d. cap. postremò, in fi. & in. d. l. qui iurisdictioni. nu. 19. & Corasius lib. 3. miscella. iuris. cap. 7. numero. 6.

8 Non pariter iudex noster iudicabit † suspectum illum, qui habet parem cum vtroque aduersario cõiunctionem, cùm par affectio suspitionem tollat. l. non solùm. §. denuò, de ritu nup. ita affirmarunt Abbas. d. cap. postremò. nume. 5. & Decius nu. 7. Ias. d. l. qui iurisdictioni. nu. 9. vers. septimò fallit, & ibi Decius nu. 17. qui semper intellexit, quando par coniunctio omninò datur, ita vt discerni non possit in
9 quam partem magis inclinet. Sic quoque † suspectũ eum non arbitrabitur, qui in causa leuis ponderis iudicare debet: ita oẽs in d. l. qui iurisdictioni. ibi Ias. nu. 9. vers. Sextò fallit. & Dec. nu. 15. vers. Secundò hæc regula. quæ autem causa dicatur leuis, iudicis arbitrio relinquitur, vt §. in casu 72. late explicauimus.
10 {Recusari etiam solet & potest iudex † propter familiaritatem & amicitiã quam cum aduersario habet. cap. accusatores. 2. q. 5. ibi, amor carnalis, cap. cũ R. de off. deleg. Io. And. Gemin. & Franc. in cap. legitima. de appell. in 6. Sed dubium est, quæ & qualis amicitia ac familiaritas iustam causam præstet re-
11 cusandi iudicem nõ enim quælibet † amicitia sufficit vt respondit Alex. cons. 154. nu. 8. lib. 5. Et dicen-
12 dum est hoc † iudicis arbitrio relinqui. ita in specie asserunt Nauarrus in repe. cap. cum contingat. pag. 132. de rescrip. & ibidem pag. 133 scribit, iudicis
13 † arbitrio etiam relinqui, quando dicatur iudex nimium fauere parti, vt ab aduersario recusari possit, ex mente Butrij & Imol. in cap. accedens. il 2. vt litè non contest.}

SVMMARIVM.

1 *Contumaciam esse graue delictum.*
2 *Causa iusta excusat à contumacia.*
3 *Impedimentum iustum excusare à contumacia.*
4 *Iudicis arbitrio est, quæ causa iusta excusare censeatur à contumacia.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur, quod iustum impedimentum à contumacia excusare dicatur.*
6 *Causa timoris proueniens à iudice excusat citatum contumacem.*
7 *Rusticitatem interdum à contumacia excusare.*
8 *Mulierem ob suum sexum interdum à contumacia excusari.*
9 *Maris tempestatem excusare à contumacia.*
10 *Contumax excusatur cum ad locum non datur tutus accessus.*
11 *Absens causa pestis pro præsenti habetur.*
12 *Contumax excusatur ob locum non tutum causa inimicorum.*
13 *Impedimentum causa belli excusat à contumacia, etiam si contumax petere potuerit saluum conductum.*
14 *Concilij generalis locus non tutus ad locum tutum commutandus est.*
15 *Impedimentum omni conatu vti debet ad remouendum impedimentum, vt deinde eo existente excusetur.*

CASVS

CASVS CLIII.

Quæ iusta dicatur causa, qua contumax excusare seipsum valeat.

1 CONTVMACIA † graue delictum est. l. omne delictum. §. contumacia. ff. de re mil. glo. in l. 1. §. vltim. vbi Alex. num. 17. & Ias. num. 39. ff. si quis iusd. nõ obtemp.
2 † causa tamen iusta excusat à contumacia, vt tradunt omnes in l. 1. §. vlt. ff. si quis iusd. nõ obtemp. & plu-
3 ra Neuiza. consil. 51. num. 19. sic † iustum impedimẽtum, vt tradunt omnes in l. secũda. §. quod diximus. ff. si quis cautio. sic in l. sancimus. vbi Ias. colum. 3. versic. Secundò limita. C. de iud. qui docuit excusari à contumacia, ne in expensis causæ condemnetur. Craue. consi. 271. latè Tiraquellus De retractu cõsanguinitatis. §. 12. glos. secunda. Boeri. quæst. 40. & alibi.

Dubitatur tamen sæpissimè, quænam iusta hæc causa censeatur, vt quis à contumacia excusetur? Alexan. in l. 1. §. vlt. num. 14. ff. si quis iusd. non obtemp. docuit
4 esse in † iudicis arbitrio: huiusque sententiæ fuisse
5 Bart. & Imolam scribit. sic † iudicis arbitrio esse iustam causam impedimenti, quæ à contumacia excusationem præstat, affirmauit Ias. d. l. sancimus, col. 3. ver. Secundò limita. C. de iud. Marsilius in l. quæstionis modum. nume. 29. de quæstio. post Iacobum Butrig. in authen. ei qui. C. de tempo. appell. prudens
6 autem iudex causam illam † iustam iudicabit, cùm apparet hunc contumacem ad iudicem ire noluisse, timens vim ab eo pati, vt putà quia illum metu cõpulisset sententiam contra se approbare. ita Bartol. in l. vltim. num. 11. in fi. versic. & est aduertendum. ff. de restit. in integr. constare tamen debet, illum iudicem sic minas inferre consueuisse, vt eo loci sensit Bartolus, & clarius idem in l. de pupillo. §. si quis ipsi Prætori. num. 14. de oper. noui nuntiat. iustam etiam
7 causam esse credidit Bartol. d. l. vlt. num. 11. in fine, † rusticitatem citati, qui timebat ad iudicem ire sine aduocato. quam quidem opinionem probauit Thomas Ferrat. cautela 17. nu. 6. Marsi. sin. 377. vbi idem
8 de † muliere dixit. verùm dubia admodum est horũ opinio. nam rusticitas ipsa non excusat absolutè. quæ de re infrà in casu 97. latè disseremus. Iusta causa etiam existimatur, cùm quis non venit ob periculum
9 † tempestatis maritimæ, etiã si leuis tempestas fuisset. ita Bal. in l. ea quæ, in fine. C. quomodo & quando iudex. Ias. dicta l. 1. §. vlt. num. 28. ff. si quis ius di. non obtemp. sic impedimentum iustum dicitur, ne
10 compareat citatus, cum is † locus tutus non est ob vim morbi, clemen. pastoralis, de re iud. l. quæsitum. ff. eo. latè Ripa tract. pestis, in titulo de priuilegiis iudiciorum nu. 1. 2. Neui. consi. 51. nu. 10. vbi nu. 13. in-
11 quit, absentem ex causa pestis pro præsenti haberi.
12 alia tradit Paris. consil. 28. col. 1. l. br. 4. Sic † impedimentum loci non tuti ob inimicitiam, & bellum, excusat, & iustam causam præstat excusandi à contumacia. d. clemen pastoralis. §. Pisana, de re iud. Aret.
13 consi. 16. num. 4. qui affirmat hunc ita † impeditum excusari, etiam si vsus non sit diligentia, vt saluum conductum haberet, quando scilicet saluus conductus erat ab ipsismet inimicis petendus. idem sensit Ias. cõ. 86. col. penulti. libr. 3. Barbat. consil 62. colu. 10. versic. dicitur etiam, libr. primo. sic locum non tutum, iustam causam excusationis præstare tradit Ruinus consil. 48. num. 6. lib. 4. & consi. 30. num. 10. lib. 5. Marsilius sing. 261. Exceptio. & Boerius quæst. 40. col. vlt. qui post Roma. consi. 252. affirmauit, lo-
14 cum † Concilij generalis esse mutandum, quando is religiosissimis illis patribus tutus non est. & eo
15 loci multis ostendit Boerius † impeditum efficere omni conatu debere, vt impedimentum amoueat, quo iure excusari possit, id quod alibi fusius explicauimus. Sũt hæc annotãda pro interpretatione statutorum, quę contumacem pœnis afficiunt, nisi iustum impedimentum probent, nec declarant quando iustum dicatur affuisse impedimentum: quemad-
16 modum extat † noua constitutio Pedemontium in titulo della contumacia. §. Potrà però. ibi, di alcũno legitimo impedimento. dum enim illa constitutio non declarat, quod sit hoc legitimum impedimentum, sed relinquit in iudicis arbitrio, ex relatis declarandum est.

SVMMARIVM.

1 *Contumacem à limine iudicij repelli, donec litis impensam reficerit.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur quas litis expensas reficere debeat contumax vt audiatur.*
3 *Expensas factas circa notarios, actas, & his similia, ac etiam super hospitio reficit contumax antequam audiatur.*
4 *Contumax reficit damna passa aduersario, vt si artifex fuerit impeditus.*
5 *Aduocatum repetere litis expensas, etiam quas alias feciisset, si aduocatum conduxisset.*
6 *Aduocatus defendendo causam communem, repetit salarium aduocationis pro parte sui socij.*

CASVS CLIIII.

Contumax quibus afficiatur pœnis, & quas litis expensas reficiat, cùm iterum audiri vult.

EXPOSVIMVS contumaciam esse delictum, dicamus nunc quibus pœnis plectatur. sed quoniam instituti nostri est, solùm ea referre, quæ in iudicis potes-
1 state reposita sunt, dicemus nunc tantùm † contumacem à iudicij limine repelli tandiù, quandiù expensas & damna ob ipsam contumaciam illata refecerit. l. sancimus. C. de iud. & auth. sequenti. quibus
2 probatur, † iudicis arbitrio relinqui, quę expensę reficiendæ sint, vt ostendunt illa verba l. sancimus, ibi,
3 iudicis æstimatione inter has † expensas enumerari solent secundum Iasonem ibi num. 8. quæ circa notarios causę & procuratores factæ fuerunt. sic & expensas factas super hospitiis idem censuit ipse Ias. in
1 l. properandum. §. sin autem alterutra. numero. 14. versic. Nota etiam in hac. C. de iud. qui post alios intelligit deducto eo quod domi verisimiliter impendisset. idem affirmauit Plotus l. si quando. numero. 674. C. vnde vi. Guido Papæ quæst. 625. Si quis condemnatur, scriptum relinquit ex stylo in Curiis Del-
4 phinatus aliter obseruari. reficiet etiam hic † contumax damna, quę proueniunt ex propria persona. vnde artifex si litigauit, & diu abfuit à suo artificio, cõsequitur illud quod lucraturus ex ipso artificio fuisset. ita Ias. & Plotus præcitatis locis, qui huius sententiæ alios plures retulerunt. Hinc inferunt veram esse illam doctrinã Abbatis in capitu. finem litibus. nume. 29. de dolo & contumacia. qui docuit etiam
5 † Aduocatum causæ propriæ consequi expensas aduocationis, quas verisimiliter erogasset, si necesse habuisset alium aduocatum cõducere. quod intelligunt refici, non in modum expensarum, sed in modum damni passi, vt putà, quia occupatus ob eam causam non potuit pro suis clientulis postulare. quã sententiam probauit multis adductis Boerius quæ-
sto

Universidad de Deusto
Biblioteca

6 stio.2 10.numero 3.& ibi numero 4.refert † Aduocatum defendentem causam communē posse consequi damna hæc ratione portionis suæ personæ, & non ex persona socij:atque ita in Curia illa fuisse iudicatum.} Boerium secutus est Mysingerius singularium obserua.centuria 9.obserua.1.qui ita decisum fuisse in camera imperiali scribit: & idem Boerius præcitato in loco} subdit,non esse reficiendas expensas aduocati,qui gratis patrocinium præstitit.quod voluit & Iaſ.d.§.sin autem, numero 14. versic.limita tamen.nisi in remuneratione collati beneficij id fecisset.reficiet etiam contumax iste expensas accessorias,ita sentit Neuiza.consilio 17. nu. 16.post Purp.in l.edita.num.305.C.de eden.} Illud etiam decisum fuit in Rota Romana,iudicis arbitrio relinqui,quæ impensæ Aduocatorum sint reciendæ.ita Rota decis. 37. numero decimo de senten.& re iud.in antiquis.}

SVMMARIVM.

1 *Aedificia continentia pars ciuitatis sunt.*
2 *Aedificans in continentibus Romæ,adificare Romæ dicitur.*
3 *Romæ continentibus ædificiis finitur.*
4 *Legatis his, quæ in ciuitate Romæ sunt,quæ debeantur.*
5 *Statutum Papiæ 129.in ciuilibus,sub rubr. Quod volentes fieri ciues,declaratur.*
6 *Statutum Brixiæ 0.202.in ciuilibus sub rub. Quod volentes fieri ciues,declaratur,& paulo infra.*
7 *Statuta quod ciues certa anni parte veniant ad habitandum in ciuitate,qua ratione edita.*
8 *Vrbis appellatione continentia venire.*
9 *Constitutio noua Mediolani,titulo de ædificiis priuatis, declaratur,& ibidem an sit odiosa dispositio.*
10 *Ciuitatis appellatione in odiosis suburbia non contineri.*
11 *Statutum Fossani Pedemontium, de prædiis irrigandis,declaratur.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ dicantur continentia & suburbia ciuitatis.*
13 *Continentia & suburbia à consuetudine terminari.*

CASVS CLV.

Quæ ciuitatis continentia & suburbia dicantur, & quando in suburbiis factum in ciuitate factum dicatur,

1 AEDIFICIA † continentia ciuitatis,censentur etiam pars ipsius ciuitatis l. ædificia. de verborum significatione:
2 quo loci glossa scribit,iussum † ædificare domum Romæ,satisfeciſſe,si in illius continentibus,atque ita in suburbiis ædificet:nā † Roma cōtinentibus ædificiis finitur.l.2.in princ.vbi Alcia.& cæteri,& l.vt Alphenus,de verborum significatione, tametsi vrbs ipsa Romana sit,quæ muris cingitur, vt vtroque in loco tradit Iureconsultus.& ideo qui legauit quod in vrbe habet, solùm legasse dicitur, quæ in ipsa ciuitate muris circundata habet:qui verò quæ Romæ habet,etiam quæ in suburbiis habet legasse creditur.Est quidem maius dubium,cum vtrūmque est comprehensum,putà, si † legata sint, quæ in ciuitate Romæ sunt, an etiam debeantur, quæ in continentibus reperiuntur.gl. dicta l. secunda, & ibi Bar.numero 2.de verb.significa.affirmat in
3 ciuitate Romana dicendum esse deberi,quæ in continentibus extant:in cæteris verò Bar. distinguit. & inter cætera inquit esse spectādum verborum principium,vt si dictum est: Lego quæ in ciuitate Patauina sunt,vt tunc debeantur,quæ intra muros tā-
4 tùm sunt.Si verò dictum est,quæ in Patauina vrbe sunt,debeantur & quæ in continentibus sunt:idque ex regula l.si communis seruus.de stipula.seruo. Ego credo nullam esse in hoc constituendam differē tiam inter ciuitatem Romanam & alteram:tū quia in iure differentia non fit,tum quia ipsemet Bart. in d.l.2.nu.2. idem in vna ac in altera esse censuit.ex l. nā quòd liquidè.§. si ita,de penu.lega. Hinc in ferri
5 potest declaratio ad † statutum Papiæ 129.in ciuilibus sub rubrica, Quod ciues debeant venire ad habitandum in ciuitate Papien.& simile statutum ex-
6 tat Brixiæ in ciuilibus † 202.sub rubr.Quod volentes fieri ciues.volunt hæ leges,ciues certa anni parte habitare debere in ciuitate. satis ergo erit habita
7 re in cōtinentibus,sicque suburbiis.hæc enim † statuta pro cōmuni bono facta sunt, nempè vt ciuitas efficiatur populosior,vt in specie respondit in statuto loci Alciani Soc.sen.consil.129.col.pen.vers.vltimò ostēditur.lib.1.& in statuto ciuitatis Alexādriæ Rubeus consilio 9.nume 5. vtrationi ipsius statuti credatur satisfactum,cùm is ciuis in continentibus habitationem contulit.In eo verò casu cùm relatū statutum Brixiæ statuit,forenses,qui ciues effici volunt,domū in ciuitate ædificare debere,magis subsisto,& potius sentio non in suburbiis,sed potius in ipsa vrbe muro circundata ædificare debere, cùm ea ratione credatur ita statutū,vt vrbs ędificiis orne
8 tur & impleatur.Accedit, quòd facilius est domum in suburbiis ædificare,quam in vrbe: & ideo posset fraus legi fieri,& ratione fraudis euitandæ videmus † vrbis appellatione, etiam in odiosis continentia
9 comprehendi.cap.si ciuitas. de senten. excom. in 6. hoc tamen relinquerem diffiniendum consuetudini, quando illa extaret,iuxta d.l.vt Alphenus,de verborum significat. Alberic.de Rosa. tract. statu.quæstione 177.propè finem.Magna etiam dubitatio eo in casu esse videtur,cùm noue Mediolani † constitutiones in titulo De ædificiis priuatis, disponunt, lautè ædificare volentem domum in aliqua ex ciuitatibus illius Dominij,posse aliū priuatum sibi contiguum cogere ad vendendum domum,locum, vel aream,an dispositio locum etiam habeat,cùm quis in suburbiis vult ædificare:& locum non habere, illud suadere videtur, quòd odiosa sit illa dispositio, vt in specie huius cōstitutionis scribit Alc.in l.ædificia.§.perfeciſſe,de verb.sig. & latius resp.67.& resp. 90.quare strictam recipere debet interpretationem.
10 Sed in his appellatione † ciuitatis suburbia non cōtinentur.Bar.d.l.2.nu.5.vers.Si verò dixit ciuitatem. de verb.signifi.Ego contrarium verius opinor,cùm fauore publico sit edita constitutio hæc, vt ciuitas ædificiis ornetur,iuxta leg.1.& 2.C. de ædif. priua. quare lata interpretatio fieri debet. quod in simili
11 † statuto Fossani,de prædiis irrigandis,respōdit Rubeus cons.92.nu.2.
12 Dubitari nunc contingit,quæ vrbis † continentia esse dicantur. glo. in d. cap. si ciuitas, in verbō, continentibus,de senten.excom.in 6.inquit,Iudicis arbitrio relinqui, & eo loci idem placuit Anchara. qui & illud dixit,quod si ex consuetudine,vel statu
13 to,vel † communi vsu loquendi apparet, quæ sint hæc suburbia & vrbis continentia,illis standum esse.& rectè quidem:nam tunc non dubium, sed clarum hoc est.existimauit quoque Baldus in cap. Rodulphus.nu.8.de rescrip.cōtinentia ciuitatis dici & illa,quæ ciuitati iunguntur,quamquam intermedia via sit,cùm illa eiusde iuris publici existat,nec quid medium faciat.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Aedificare in re propria vnicuique licet.*
2 *Moderator est quilibet in re sua,etiam cum alterius damno.*
3 *Ædificare ad alterius æmulationem non licet,etiam in re propria.*
4 *Vicino non licet habere fenestram versus vicinum ad illius æmulationem.*
5 *Parietem proprium ad vicini æmulationem non licet altius tollere.*
6 *Princeps ad alterius æmulationem castrum ædificare non potest.*
7 *Socius ad socij æmulationem alteri partem sui castri vendere non potest.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui quando aliquid ad æmulationē fieri dicatur.*
9 *Æmulationis causa aliquid esse factum non præsumitur.*
10 *Aedificare ad æmulationem non dicitur, qui reficit vel ad sui defensionem necessariam castrum ædificat.*

CASVS CLVI.

Æmulationis causa quando quis aliquid facere creditur,& quæ ob id fieri impediantur.

1 IVRIS est regula, vnicuique pro libito voluntatis licere in re propria † ædificare.l.altius.C. de seruit. & aqua.& ibi notat Baldus.est ratio,quia
2 in re sua quilibet est † moderator & arbiter.l.in re mandata.C.de mand.etiam si sit cum vicini detrimento.l.fluminum.§.vltimo & l.Proculus.ff.de dam.infecto.qua de re alibi diximus fusius. Hanc tamen iuris constitutionem declarant inter-
3 pretes nō procedere,cùm is † ædificans ad alterius æmulationem ædificat,vt scribunt omnes in d.l. al-
4 tius,ibi Cynus & Castren.qui affirmant, † vicino non licere in propria domo speculam, quam fenestram vulgò appellant,ad alterius vicini æmulationem facere,ex l. opus.ff.de operis no. nuntia. & in specie de specula sic scribit Cæpolla tract.de seruit. vrba.præd.cap.62.De fenestra,numero 2. vers.fallit.
5 sic in eo qui † parietem in altum tollere vult ad vicini sui æmulationem respondit Alex.consilio 174. nu.4.libro 2.Iaſ.consil.98.col.2.vers.Quartò principaliter.lib.1.Marsi.sing.154. cuilibet,in fine. Corasius lib.3.miscella.iuris cap.24.nu.5.Didacus libr.3.
6 varia.resol.cap.14.nu.8.sic nec vnus † Princeps,vel ciuitas ad alterius æmulationē castrū ædificare potest.ita Baldus cons.188.Dicitur quòd opus,libro.2. Cur.iun.consil.80.in fine,post Ang.& Castren. in l. cum eo.ff.de ser.vrba.præd.sic Cæpolla De seruit.vrba præd.cap.39.De solo & area.num.2.versi.Quintò fallit.} Visus tamen est dissentire Baldus consil. 195.laudare vos.col.2.lib.2.vbi hoc declarat.} sic ad alterius æmulationem multa fieri prohibentur, vt
7 in eo,qui partem † sui castri ad fratris vel socij æmulationem potentiori alienauit.ita Bal.in l.1.q.pen.C. qui testa.face.poss.Cur.iun.d.consil.80.in fi.

Dubitari tamen contingit quando is ad alterius æmulationem ædificare credatur. Bartholomæus Cæpolla in d.tract.De seruit.vrba.prædio.ca.62.De fenestra.fallen.secunda, scriptum reliquit, hoc esse
8 † in iudicis arbitrio.is ergo ex facti qualitate iudicabit an ad æmulationem ædificetur, & factum illud
9 sit,vel non:in dubio enim † ad æmulationem factū non præsumitur.glo.d.l.fluminum.§.vlt.& Cæpolla locis tam citatis.ad æmulationem itaque factum arbitrabitur Iudex noster, si nullam ipse faciens vtilitatem sentiret,& vicino detrimentum adferret:vel quando is faceret,vt videret mulieres fortè egregia forma ipsius vicini.ita relati interpretes.Ad æmulationem etiam factum fuisse iudicabit,quando sic æ-
10 dificātes essent personæ rixosæ.ad † æmulationem verò ædificare non dicitur,qui antiqua ædificia reficit.ita Bald.d.consilio 188.col.vlt.lib.2.Rursus ad æmulationem nō dicitur ædificare,qui ædificat ad sui,& bonorum suorum tutelam & defensionem. quemadmodum in principe & Rege, qui castra & oppida munitissima in confinibus suarum regionum ædificant: non enim ad alterius Principis æmulationem ædificare dicuntur. ita consuluit Baldus cons.195.Mandare vos.col.1.lib.2.

SVMMARIVM.

1 *Tigna in domum alienam quando immittere liceat.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quando tignū sine vicini damno in illius parietem immitti possit.*

CASVS CLVII.

De tigno in vicini parietem immittendo.

1 QVI magnas struunt domos, coguntur interdum †tigna in alienam domum & parietem immittere,si modo sine domini detrimento agant,vt probatur in l. si communes ædes.ff.communi diuid.l.quidam Hiberus.§.parietem.de seruit.vrba.præd.quod intelligitur quando paries ille in quo tigna immittuntur.esset ad hūc vsum destinatus.ita Cæpolla tract.de seruit.vrba.prædio.cap.54.De scala.numero 3.Ambigitur tamen quando intelligatur hoc fieri sine illius vicini detrimento.& cùm hoc non sit iure determi
2 natum,hoc relinquitur † arbitrio iudicis:ita Cæpolla d.cap.54.nu.4.in fine.is ergo ex qualitate parietis & tigni,vel oneris ferendi,iudicabit an detrimentū immissio adferre possit.

SVMMARIVM.

1 *Bonifacij 8.Pon.Max.facinus.*
2 *Commissiones causarum extra curiam in ciuitatibus insignibus fieri oportere.*
3 *Ciuitas insignis quæ dicatur,arbitrio iudicis relinquitur.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quis locus dicatur insignis.*

CASVS CLVIII.

De ciuitate & loco insigni,quæ censeantur,declaratum.

1 BONIFACIVS † VIII.Pont.Max. qui(vt in illius vita scriptum reliquit Platina, & memoriæ prodidit Petrus Crinitus de honesta diciplina,lib.7.cap. 13.)tanta adeò animi libidine infectatus est Gebellinorum partes,vt aliquando Prochetum Genuensem Archiepiscopum illuserit.nam quo die sacra cinericia celebrantur,cùm iuxta morē nostrum Pontifex Max.omnes ad se venientes excipiat,& capiti cineres imponat,commonens, cineres esse illos,& in cinerem reuersuros : Prochetus is, qui inter Gebellinos habebatur,constitit ad pedes Pontificis Bonifacij,qui verbis permutatis,quę pro religione effari solebat, Memento(inquit)quòd Gebellinus es,& cum Gebellinis morieris, & simul cineres sacros in eius frontem & oculos proiecit. hic ergo Pontifex
2 constituit † causarum commissiones,quæ extra curiam fieri contingunt,omnino in ciuitatibus insignibus & non alibi faciendas esse,vt extat illius con-

stitutio

Universidad de Deusto
Biblioteca

stitutio in ca.statutum,de rescrip.in 6.alioqui nulla est commissio,nisi ex motu proprio,& certa scientia Pontificis in loco minus insigni commissio sit facta, vt decidit Aegidius Bellame.concluſ.81.vel nisi sub esset iusta & rationabilis causa,vt post Rotam tradit Vantius tract.nullitatum,in titulo de nullitate sententiæ ex defectu iurisd.delegatæ.numero 97.

Dubitatum tamen aliquando est, quæ hæc censeatur insignis † ciuitas.glo.in d.cap. statutum.§.1. in verbo,copia,de rescrip. in 6.quâ probauit Tiraq. in l.si vnquàm,in verbo,omnia vel partem.num.31. propè finē.C.de reuoca.dona.qui cēsuit esse in iudi-
4 cis arbitrio.sic quis locus † insignis dicatur ad quem facta est citatio,iudicis arbitrio est,Specula.in tit.de citationibus .§. 1. vers.item euidens. iudex autem noster locum insignem iudicare satis poterit,cùm in loco ipso magna est peritorum copia,ita vt cōmodè tractari causa possit.

SVMMARIVM.

1 *Doctor secundo loco in priori Academia inuitatus ad docendum,an suo eodem stipēdio inuitatus censeatur.*
2 *Conductor qui tacitè reconducit,sub eisdem conditionibus reconducere dicitur.*
3 *Doctor qui in melius suam conditionem mutauit, non censetur sub priori stipendio conductus.*
4 *Personæ conditio in consideratione habenda est.*
5 *Alimentorum qualitas ex personæ conditione debetur.*
6 *Personæ mutatione,mutari statum rei & causæ.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui. quando dicatur mutata conditio personæ & Doctoris, qui semel in Academia docuit.*

CASVS CLIX.

De reconductione doctoris in Academia, & sub quo honorario reconductus censeatur.

1 DOCVIT aliquando insignis ille iuris interpres Baldus in l. etiā C.de iure dotium.quod si sub certo annuo stipendio inuitatus fuerit † Doctor ad publicè docendū in Academia,& per multos annos docuerit, & domū reuersus, ibi per aliquod etiam annos priuatim egerit, si iterum adprofitendum in ea prioti Academia accersitus fuerit,nulla stipendij mentione habita,censeri sub priori illo stipendio euocatum, ex d.l.etiam & l.pen.§.vxor.ff.sol.matrimonio.Con-
2 firmatur,quia reconductio quam † conductor facere dicitur,cùm in possessionem rei conductæ permanet.l.item quæritur.§.qui impleto.ff.de locati,intelligitur facta secundum qualitates, & conditionem antecedentis : ita Bar.& cæteri in l.si mihi & Titio, in fine de verb.oblig.Bal.in l.legem,in prin.C.locati. Alci.de præsum.reg.2.præsump.17.nu.3.Craue.tract. de anti.temp.quarta particula quartę partis princip. nu.106.Soc.iun.consi.63.nu.6.lib.2.& licèt hi loquantur,cùm reconductio primam conductionem immediatè sequitur, attamen idem est, quando mediatè, cùm tempus illud medium nil impediat.d.l.penul.§. vxor, sol. matr. Verùm hanc Baldi sententiam post Troylum de Maluitiis,quem citat, declarauit Ant. Corsetus in sing.in verbo,Salarium,incip.Dum au-
3 direm,nō habere locum,quando is Doctor † secūdo loco ad docendum accersitus mutasset personæ conditionem,vt quia diligentissimè iuri incumbisset,effectúsque ob id fuisset multò plus quàm antea doctor.nam tunc,cùm mutata fuerit personæ conditio,sic mutari debet præmium suæ virtutis.solet
4 enim(inquit Corsetus)haberi in † consideratione personæ conditio,l.si quis.ff.de vsufr.cap.cùm monasterium,de statu.mona.cap.Episcopus,x.q.2.cap.
5 cogantur.41.distinct.sic qualitas & quantitas † alimentorum concedi solet secundum personæ conditionem. Abbas in cap.cùm omnes.num.9.de con-
6 stitu.sic videmus ex mutatione personę rei † statum immutari.l.licitatio.§.pen.ff.de publica.Craue.consi. 293.nu.10.vers.Nec obstare videtur.post Castren. quem citat sic Vantius tract. nullita.in tit de nullita te ex defectu manda. compa. numero 86. Dubitari tamen hac in re contingit, quomodò cognoscatur
7 † mutata conditio ipsius professoris ac interpretis. Corsetus in præcitato loco scriptum reliquit, hoc iudicis arbitrio relinqui,cùm à iure diffinitum nullo modo sit.

SVMMARIVM.

1 *Quasi possessio incorporalium ex quibus acquiratur.*
2 *Actus,qui fit in acquisitione quasi possessionis iuris incorporalis,debet saltem vnus esse.*
3 *Actus iste in quasi possessione debet suo iure fieri.*
4 *Actus quando iure suo fieri dicatur.*
5 *Aquam iure suo ducens per actū illum ex iure proprio, dicitur quasi possessionem ducēdi aquam acquirere.*
6 *Electionis vnicus actus quasi possessionem tribuit.*
7 *Actus facultatis quis dicatur.*
8 *Molendino qui pluries vsus est,ad illud semper ire non cogitur.*
9 *Eleemosynam qui facere consuerit, non cogitur semper facere.*
10 *Possessionem nullam tribuit actus facultatis.*
11 *Venandi facultatem quando subditi amittant.*
12 *Actus causa familiaritatis factus,quis dicatur.*
13 *Familiaritatis iure qui possidet, possessionem non acquirit.*
14 *Mulier domum mariti iure familiaritatis habitans, illius possessionem vel quasi acquirit.*
15 *Frater iure familiaritatis administrans bona fratris, in eis aliquam possessionem,vel quasi non acquirit.*
16 *Filius non dicitur effectus procurator patris,si iure familiaritatis illius negotia tractauit.*
17 *Rusticus qui per multos annos soluit capones iure familiaritatis,an teneatur semper soluere.*
18 *Statutum Brixiæ 114.in ciuilibus,sub rub. Quod quilibet teneatur ad fictum,declaratur.*
19 *Hospitatus qui pluries est apud amicum,nō potest illum cogere ad denuo hospitādum,& ibidem declaratur.*
20 *L.iure familiaritatis.ff.de acqu.poss.declaratur.*
21 *Iudicis arbitrio relinqui quomodo ex vnico actu quasi possessio acquiratur.*

CASVS CLX.

De acquisitione quasi possessionis,& plura de actu iure familiaritatis gesto.

EXTAT pulchra & insignis nostrorū doctrina in eo percelebri tractatu acquisitionis quasi possessionis iuris incorporalis, quotre quitātur ad hoc vt
1 illa quasi † possessio acquisita censeatur.& crebrius affirmatum est,quatuor requiri,quorum primum illud est quòd in † actu, qui iure suo sit vnicus saltē
2 acquisitiouis actus intercedat, vt probat cap. cùm ecclesia Sutrina,vbi Abbas,nu.23.& Ripa.nu.52.de cau.possel.& proprie.sic Bar.in l.sicuti.§.si quęratur, num.3,ff.si seruit.vend.& in l.1.§.hoc interdicto,de itinere,actúque priua.Ruin.consi.106.num.9.lib.5. Craue.cōs.124.nu.7.Rola.ā Valle cōs.47.nu.27.lib. 1.& probat text.l.1.§.quod autē.ff.de aqua.quotid.& æstiu.& d.l.sicuti .§. sed si quæratur.ff.si seru.vend.

Alterum

3 Alterum est requisitum,quòd † actum illum is iure suo exerceat.l.vlt.ff.quēadm.ser.am. Abbas & Ripa præcitatis locis.sed contingit hic dubitari quomo-
4 do ac quando † actus iste vnicus intelligatur iure suo fieri.Abbas in d.c.cùm ecclesia Sutrina. nu.24. in fine,& ibidem Butr.nu.25.quem post alios est secutus Afflictus decis.67.numero 1.docuit,hoc in iudicis arbitrio relinqui,an vnus actus sufficiat, & qui requirantur.ego didici ex Abbatis, & aliorum traditionibus hos actus esse in triplici differentia. Primò actus vnus iuris proprij esse dicitur in eo,
5 qui iure suo † aquam ducit,vt in d.l.1.§.quod autē,
6 de aq.quot.& æstiua.vt in † electione facienda,& suffragiis præstandis,iuxta d.capitulū,cùm ecclesia Sutrina,tunc vnicum actum sufficere opinor, vt mox
7 retuli.Secundò datur † actus,qui facultatis esse dicitur,vt si aquæ ex meo prædio in tuum fluant,nulla constituta seruitute,possum eas vel arcere, vel vt aliò fluant auertere, nec ex eo quòd aliquandiù in tuum præsidium fluxerint, dicere poteris ius aliquod quæsiuisse.quod probat l.1.§.denique Marcellus,& l.si eo fundo.ff.de aqua pluu.arcen. Sic in eo dicimus,qui per aliquot annos accessit ad alterius
8 † molendinum,non posse cogi illuc semper accedere,& ob id molendini dominū ea facultate macinā di non spoliare,si ab eo recesserit.Abbas in capitulo,Abbate,de verbo.sig.Iaſ.consilio 161.numero 2. lib.2.Ripa in l.si quominus.numero 132.de flum.& in capitulo,cùm ecclesia Sutrina.numer. 44.de caus. possess.& proprie.Boc. q. 125.numero 5. Neuiza. consi.43.numero 7.Craue.tract.de antiq.tēpo. quarta particula quartæ par.principalis,numero 98. Sic
9 in eo,qui quotannis certam † eleemosynam eroga re consueuit,vt cogi non possit,si desitit.Decius cō filio 215.columna 2.alia apud Balbum tract. præscrip.quarta particula quintæ partis prin.q.5.& Didacum in cap.possessor.secunda parte.§.4. numero 6.de reg.iuris in 6.qui ergo actum hunc facultatis agit,aduersario ius aliquod non tribuit,cùm nulla
10 in eo considerari possit † possessio.glo. vlt.l. solet. ff.de off.Proconſ.Bar.l.cùm de in rem verso.columna vlt.de vsuris.Balbus quem paulò ante citaui. Id quod procedere intelligimus,nisi is qui ex sua facultate & iure actum gerere consuevit, prohibeatur,& prohibitioni assentiat.ita glo.l.qui luminib. ff. de seruit.vrba.præd.Baldus in l.item capilli.q.5. de rerum diuis.Ripa d. cap. cùm ecclesia. numero 50. de cau. posse. & proprie. Didacus d. capitulo, possessor.d.§.4.numero 6.Hinc scriptum reliquit Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali in verbo,Et cum venationibus, columna 1. Vasallos
11 † venandi facultatem perdere,si prohibitioni à domino factæ de non venando acquiescant. idem respondit Decius consilio 197.columna 2.& scripsit Balbus d.q.5.in fine,& Craue.qui suprà nume 99. Ripa d.l.quominus,nu.133.qui eam attulerunt cautelam,vt vasalli ab illo proclamate de non venando,prouocent superioremque appellent. Alter dici
12 tur † actus, qui familiaritatis iure fieri dicitur,vti in filio,qui fundum matris possedit & coluit. nam
13 id non iure suo,sed † familiaritatis feciſe dicitur. lege,qui iure familiaritatis,vbi Bart.hoc adfert exēplum de acquir.possess.quare nullum ius in eo sibi quæsiuit, vt illo in textu probatur, & ibi annotarunt omnes,præsertim Alex. qui exemplum illud
14 retulit, quando † mulier vnà cum viro domum viri habitauit.idem respondit Decius consilio 400.
15 numero 4.sic in † fratre,qui fratris bona administrauit,in eis nullū ius quæsiuisse dicatur,cùm iure familiaritatis administrasse dicatur.consuluit Curiun.consi.108.nu.26.Ruinus consi.34.nu.13.libr.1. & idem consi.174.nu.4.lib.1.respondit fortius in ea,quæ non iure donationis ea etiam procedente se iure familiaritatis inhabitare potuit,vt censeatur iure familiaritatis inhabitasse.idem Ruinus consil.
16 161.nu.4.5.lib.4.in † filio,qui patris negotia pertractauit,cuius procurator nō cēsetur effectus,cùm familiaritatis iure ea negotia administrasse dicatur. Hinc dicimus,dominium patris illiúsque ius in filium non continuare,cùm pater bona illa non suo iure,sed familiaritatis possedit.ita Cur.iun.d. consi. 108.nu.27.Neuiza.consi.80.nu.24. Tiraq. in tract. le mort saisit le vif. 3. parte, declaratione 6.Adferri aliud exemplum potest in hoc familiaritatis iure,
17 vt in † rustico,qui per multos annos nobilem visi tauit,& capones attulit.nam si nulla præcessit obligationis causa,iure familiaritatis attulisse creditur: quare in futurum obligari non dicitur.ita Bar. in l. cum de in rem verso.nu.9.de vsuris.Ripa d.c. cùm ecclesia Sutrina.nu.42.latè Baldus tract. præsump. prima particula tertiæ partis princip.vers. Decimò quæro.Ruinus consi.61.nu.11.consi.75.nu.6.& cōsi.151.nu.16.lib.1.Marsilius sing.192.qui declarat, non procedere fauore causæ piæ,hoc confert ad de
18 clarationem statuti † Brixiæ 114. in ciuilibus, sub rub.Quòd quilibet teneatur ad fictum,quo est cautum quòd soluens aliquid nomine ficti per triēniū, teneatur in posterum:non procedit hoc in casu,quo niam dum rusticus fert simpliciter capones, non ex causa ficti,sed iure familiaritatis ferre dicitur:ob id statuto non ligatur.Adferri tertium exemplum potest in eo,qui amicitiæ,& familiaritatis iure quodam
19 sæpissimè apud amicum † hospitatus est. nam ex mille actibus hospitationis, non acquiritur illi hospitandi ius.ita Abbas d.capit.cùm ecclesia Sutrina. numero 24.& ibi Ripa numero 40.Decius consi.8. numero 4.vers.Quartò & vltimò.Ruinus consi.5. nu.13.lib.4.Craue.De antiq.tempo.vlti.parte quartæ partis princ.nu.42.ex l.& habet.§.hospites.ff. de precario.& in l.si mulieri.ff.quibus mod.vsufr.amitta.Id quod intelligit Craue.d.nu.42.nisi causa aliqua subsit ob quam coniiciatur,non iure familiaritatis,sed iure seruitutis hospitatum fuisse.quod in rustico,qui capones nobili adferre consuevit, docuit Bart d.l.cùm de in rem verso.nu.9.

Hinc colligimus declarationem notatu dignā
20 † ad d.l.iure familiaritatis.ita demum intelligi,cùm titulus alter excogitari non potest:alioqui ex titulo, qui ius proprium arguit,possidere creditur.sic egregiè respondit Soc.sen.consi.181.col.2.lib.1. & consi. 13.num.17.lib.4.Cur.iun.consi.168.nume.33.34.Parisius consi.17.nu.112.lib.1.& Neuiza.consi.80.nu. 21.Tertius ergo actus est,qui iure suo fieri dicitur, & ex quo ius quæritur,iuxta l.vlt.ff.quemadm.seruit.amitta. vt in eo qui ex præcedenti obligatione possedit:& in hoc actum vnum saltem exigi,scribūt
21 Doctores,vt iam retulimus:id quod in † arbitrio iudicis Abbas & Afflictus relinquunt.

SVMMARIVM.

1 *Scientia illius contra quem ex actu acquiritur quasi possessio, necessariò adesse debet.*
2 *Notarius quando acquirat quasi possessionem exercendi illud officium.*
3 *Iurisdictionis quasi possessio quando acquiratur.*
4 *Quasi possessio conservēdi beneficium quādo acquiratur.*

Universidad de Deusto Biblioteca

5 *Iudicis arbitrio relinqui quomodò probetur ſcientia ſuperioris,cum agitur de acquirenda quaſi poſſeſſione iuriſdictionis.*

CASVS CLXI.

Qualis ſcientia ſuperioris neceſſaria ſit in acquiſitione quaſi poſſeſſionis alicuius iuriſdictionis.

QVONIAM in caſu præcedenti expoſuimus quatuor requiri ad hoc vt quaſi poſſeſſio rerum incorporalium acquiratur,& tria tantùm retulimus,quòd vnus actus verè intercedat,quòd actus iure ſuo fiat,quòd ita is intendat ſuo iure vti.ſupereſt nūc, vt quartum explicem,in quo magnum iudicis arbitrium verſa-
1 tur.nempè,vt accedat illius † ſcientia, in cuius detrimentum ius acquiritur:vt probat l.2.C.de ſeruit. vt ſcribunt Abbas in cap.cùm eccleſia Sutrina. nu. 25.& Ripa numero 64.de cauſ.poſſeſſ.& proprie. Hinc docuit Iaſ.in l.Barbarius. numero 52. in fine
2 ff.de off.Præt.eum † quaſi poſſeſſionem exercendi officium Tabellionis acquirere, qui officium illud
3 cum ſuperioris ſcientia exercet.Sic in eo,qui † quaſi poſſeſſionem exercendi iuriſdictionem acquirit, ſcientiam domini exigi,reſpondit Aret.conſi. 12.numero 4. Sic in iuriſdictione eligendi,ac conſtituendi cuſtodes,vt quaſi poſſeſſio tunc acquiratur,cùm aduerſarij ſcientia concurrit,conſuluit Ruin.conſi. vlt.numero 9.lib.4.ſic in facultate exigendi vectigal.Bar.in l.ſi publicanus.§.vlti.numero 1.ff.de publica.quem probauit Craue.tract.de antiq. tempo. ſecunda part.partis princ.numero 15.& ſi Ruinus conſi.26.numero 10.lib.1.retulerit multos Bartolo
4 aduerſari. Sic in quaſi poſſeſſione † conferendi ſacerdotia,multis reſpondit Craue.conſi.134.numero 14.& verè receptiſſima eſt hæc interpretum ſententia:quam probarunt etiam Ruinus conſi.163.numero 5.6.lib.5.Iaſ.conſi.81.numero 1. lib.3. Balbus tract.præſcrip.ſecunda part.quartæ partis prin.q.1. verſi.Quartò requiritur.Pariſius conſi.112.numero 46.& conſi.114.numero 20.lib.1.Ant.Capicius deciſ.57.& Alciatus reſpon.258.num.20.idem ſcripſit Coraſius lib.5.miſcella.iuris.cap.5.&{idem in l.quoties.la 2.nu.10.ff.de ſeruit.&}Didacus cap.poſſeſſor. ſecunda parte in initio,nu.8.de reg.iuris.qui ſatisfacit argumentationibus Longouallij,qui in l. imperium,in quarta parte, articulo ſecundo, de iuriſd. om.iud.aduerſus alios ſenſit.

Dubitari tamen contingit, quomodò probari poſſit hæc ſcientia.Abbas.d.cap.cùm eccleſia Sutri-
5 na.numero 25.docuit hoc in † iudicis arbitrio poſitum eſſe,qui ſanè iudex ex actuum multiplicatione,perſonarum qualitate,ex vicinitate,aliiſque circumſtantiis arbitrabitur ſcientiam interceſſiſſe. ſic ſenſit & Decius conſi.85.numero 2.Ruinus conſi. vlt.numero 10.lib.4.{Afflictus deciſ.67.Rebuffus in commentariis ad Regias conſtitutiones Galliæ, tom.tertio.tit.De materiis poſſeſſoriis in præfatione.numero 129.}ſcientiam autem multis modis argui ſcribit Craue.conſi.123.columna 1.& conſil. 271.col.pen.quæ non proſequor.

SVMMARIVM.

1 *Quota bonorum legata è quibus deducatur.*
2 *Iudicis arbitrio quota bonorum in teſtamento relicta eligitur.*
3 *Quotam bonorum legatam eligi è rebus diuiſibilibus.*

CASVS CLXII.

De quota bonorum legata è quibus eligatur.

CVM teſtator alicui quotam ſuorum bonorum legat,& inter legatarium ipſum
1 & hæredes ſuper electione † quotæ exo-
2 ritur controuerſia, iudex † arbitratur, quibus ex rebus deducenda illa ſit, vt probat l. poteſt,de lega.1.ibi,iudicem æſtimaturum.quem textum ſic intellexit Iaſ.in l.non amplius.§.cùm bonorum.numero 9.de leg.1.poſt cæteros ibi.ſic Vincētius Sala in l. filium quem habentem. nume.22.C.
3 fam.ercis.& ibi omnes.prudens † autem iudex in re minus commodè diuiſibili,vni rem totam,alteri æſtimationem adiudicare poterit.iuxta §.vlt.inſt.de off.iud.Verùm,quia multa ſtatim ſubiiciam,quæ ad rem conferunt,breuis hic ſum.

SVMMARIVM.

1 *Patrem poſſe rem vnam filio legitimæ loco aſſignare.*
2 *Legitimam in pecunia numerata à patre filio aſſignari poſſe.*
3 *Legitimam relinquere poteſt pater filio in pecunia numeranda ab hærede inſtituto.*
4 *L.ſi quis filium,in verſ.niſi certa quantitas.C.de inoff.teſta.ſenſus & intellectus.*
5 *L.ſcimus.§.2.C.de inoff.teſta.ſenſus & intellectus.*
6 *L.plerumque.in fi.ff.de iure dotium,declaratur.*
7 *Pater mandare poteſt filio, vt corpora hæreditaria vendat.*
8 *Legitimam ex ſubſtantia patris deberi.*
9 *L.libertus qui ſoluendo. ff.de operis liber.ſenſus & intellectus.*
10 *L.ſcimus.§.repletionem.C.de inoff.teſta.declaratur.*
11 *Filium eſſe ſuæ legitimæ creditorem quomodo intelligatur.*
12 *§.1 auth.neque virum,quod ex dote declaratur.*
13 *Legitimam aſſignare nō poteſt pater filio in re inutili.*
14 *Legitimam aſſignare non poteſt pater filio in re, quæ onus annexum habet.*
15 *Iudicis arbitrio relinquitur an filius debeat retinere rem oneri annexam pro ſua legitima relictam à patre,& petere ſupplementum legitimæ,vel rem ipſam in totum recuſare.*
16 *Filium non poſſe rem ſingularem pro ſua legitima eligere.*
17 *Legitimam ex ſingularibus rebus deberi.*
18 *Legitimæ ſuæ creditor quomodo filius dicatur.*
19 *Filius grauatus onere fideicommiſſi, non poteſt rem vnam alienare,& deinde dicere,eam ſe pro ſua legitima elegiſſe.*
20 *Filius non poteſt eligere rem alteri legatam pro ſua legitima.*
21 *Iudicis arbitrio relinqui,quam rem eligere poſſit filius pro ſua legitima.*
22 *Legitimam quibus ex rebus poſſit aſſignare iudex, cum aſſignatio hæc ad ſuum arbitrium refertur.*
23 *Iudicem non poſſe in re vna aſſignare legitimam filio.*
24 *Legitimam in re vna aſſignare non poteſt hæres vniuerſalis filio teſtatoris.*
25 *Frater poteſt in re vna legitimam aſſignare ſorori.*
26 *Iudicis arbitrio relinqui,qua in re legitimam aſſignare poſſit frater ſorori.*
27 *Legitima in pecunia numerata aſſignari non poteſt ex iudicis arbitrio.*
28 *Legitima in pecunia numerata aſſignari poteſt ex iudicis arbitrio approbato à ſtatuto.*
29 *Legitima in pecunia hæreditaria aſſignari poteſt.*

Legitima

30 *Legitima aſſignari poteſt in pecunia,cum partem eius iam acceptauit filius.*
31 *Legitima in fructibus aſſignari an poſſit.*
32 *Iudicis arbitrio aſſignantis rem pro legitima an ſit ſtandum.*
33 *Praxis in aſſignatione legitimæ.*

CASVS CLXIII.

Quæ ex re legitima perſolui debeat filio, plena & ſubtilis explanatio.

CVM agitur de aſſignanda legitima filio, qui altero vniuerſali hærede inſtituto, eam tantùm conſequi poteſt:ſolet dubitari, an in re vna ſingulari aſſignari illa poſſit.Qua quidem in controuerſia,multis caſibus arbitrium iudici tribuitur,vt is pro animi ſui iudicio contentionem finiat. qua de re ſuis locis. Quò ergo hanc diſputationem abſoluant interpretes noſtri,tria conſtituunt capita. Primum eſt,an patri liceat rem vnam ſingularem pro legitima filio relinquere.Secundum,an filius ipſe rem vnam ſingularem eligere ſibi poſſit pro legitima.Tertium,an hæres vniuerſalis rem vnam eligere poſſit, quam pro legitima filio teſtatoris ſoluat.

Primum quæſtionis caput abſoluunt interpretes,
1 licere † patri rem vnam hæreditariam legitimæ loco relinquere,vt probat Ripa in l.in quartam. numero 128.ad l.Falcid.ex l.ſcimus.§. repletionem. C. de inoff.teſta.

2 Extenditur primò vt procedat, etiam † ſi pecunia numerata hæreditatis,legitimæ loco aſsignetur, ita poſt Baldum docuit Ripa dicta l.in quartam.numero 117.verſi. Tertiò intellige. qui & Fabianum in auth.nouiſsima,numero 45.C.de inoff.teſta.retulit.nec enim conſtituenda eſt differentia inter corpora ipſa & pecunias,dummodò hæreditaria ſint, iuxta d.§.repletionem.

3 Extenditur ſecundò procedere, etiam † quando in pecuniis ab hærede numerandis relinqueretur: nec enim verè filius poteſt recuſare legitimam in illis conſequi.ita Bald.& Fabia.quos retulit Ripa d. numero 126. qui in hanc partem potius inclinare videtur:vt facit etiam Sali.in d.§.repletionem,& Alcia.d.l.in quartam,num.29. 30. Coraſius d.l. filium quem habentem.num.196.C.famil.erciſ.Primò, ex
4 † l.ſi quis filium.verſ.niſi certa quantitas.C.de inoff. teſta.Sed euitari hic tex.poteſt,cùm illa verba referri poſsint ad certam quantitatē bonorum immobi-
5 lium.adfertur ſecundò d.† l.ſcimus.§.2.ibi,vel aliam rem vel pecunias reſtitui.& cùm loquatur de re euicta,dubiūmque ſit cuius electio ſit,dicitur eſſe electionem dantis,ex l.plerumque, in fine,de iure dotium.ſed ego intelligerem in caſu d.l.ſcimus.§.2.eſ-
6 ſe electionem filij.Nec aduerſatur d.† l.plerumque, à Sali.perpenſa,quia ibi maritus effectus erat dominus rei æſtimatæ,non mirum ſi ſua eſt electio dare potius æſtimationem quàm rem ipſam dotalem ſibi æſtimatam. Tertiò mouetur Ripa d.l.in quartam.
7 nume.126.ea ratione,quòd † pater mandare poteſt filio vt corpora hæreditaria vendat.l.qui fundum, & lege ſi dignum,ad l.Falcid.verùm de eo hærede loquuntur,cui relicta portio iure non debetur, & ob id ad libitum poteſt diſponere teſtator id quod hic non videtur contingere.Ego hanc poſteriorem
8 ſententiam probo ea ratione, quòd † legitima debetur ex ſubſtantia patris.d.§.repletionem, at pecuniæ ſunt huiuſmodi.rectè ergo in illis legitima conſtituitur.Accedit,patrem non ad ſpeciem præſtandam obligatum eſſe,ſed ad genus.dando ergo rem vnam liberatur. defendi tamen Bartoli opinio poteſt,quando pecuniæ hæreditariæ ex ſubſtantia patris non eſſent.alia ſunt apud Alciatum,& Picum.

Non obſtat quòd contrariam opinionem defenderit, nempè filium poſſe recuſare has pecunias & petere integram legitimam ex bonis teſtatoris,Bar. in l.ſuus quoque,in fine,de hæred.inſtit.quem crebrius cęteri ſunt ſecuti,vt teſtatur Picus d.l.in quartam.numero 152.& latius ibi Fernandus parte 3.numero 56.& latè Ripa numero 126.verſic. contrariā ſententiam.quo loci huius opinionis retulit Guliel. Cune.Baldum,Imolam,Salicetum,Alex.Decium,& Bertrandum.iſtis addo Baldum conſil.22. Punctus quæſtionis,libr.4.qui verè hanc affirmatiuam tuetur.& ſi referat Guliel.& Bartolum alterius opinionis.addo etiam Iaſ.l.non amplius.§.cum bonorum, numero 7.de leg.1.Ruinum conſilio 55.numero 3. lib.2.Rubeum conſi.156.numero 11.Pariſium conſi.28.numero 5.libr.3.& conſi.45.nu.5.lib.2. Afflict. deciſ.162. numero 3. quorum ſententia iure non
9 probatur. nam textui l. libertus qui ſoluendo.ff.de bonis liber.qui pro illa communi adfertur,reſpondet Sali.d.§.repletionem,col.3.verſ.quæro propter. qui verè contrariam opinionē tuetur, & ſi pro hac communi malè citatur à Ripa.inquit Sali.d.l.libertus.procedere,quia ibi patrono nihil in ſpecie pro eius legitima fuit relictum,nimirum ſi ex vniuerſa ſubſtantia legitimam deinde conſequitur. & ideo illa verba,& ſanè abſurdum eſt ius patroni, referuntur ad perſonam ſucceſſorum,non ad perſonam liberti defuncti,qui nihil ratione legitimæ patroni e-
10 git.Adfertur ſecundo tex.d.† §.repletionem,qui pariter non probat,cùm ſolùm dicat,legitimā ex ſubſtantia patris eſſe aſſignandam.ſed negari non poteſt pecunias eſſe ex ſubſtantia patris. minus confert tex.§.1.in auth.neque virum quod ex dote.melius cōferre videtur illa ratio,quæ hæſitantem Sali-
11 cetum reddidit,nempè † filium eſſe creditorem ſuę legitimæ,cùm æs alienum quoddam cenſeatur.l.ſi quis in ſuo.C.de inoff.teſta.non ergo cogi poteſt filius pecunias acceptare,vt de dote dicitur,quam in ea ſpecie data pater,qui lucratus eam eſt, reſeruare filiis tenetur.d.§.1.in auth.neque virū. Verùm nec multùm vrget hæc ratio,quoniam filius non dicitur eſſe creditor magis in vna ſpecie,quàm in altera,ſed ſolùm pater tenetur ex ſua ſubſtantia legitimam aſſignare,cùm ergo pecuniæ ex illis ſint,dicēdum eſt, debito eſſe ſatisfactum. Nec ad rem facit
12 d.† §.1.quia de re data in dotem in ſpecie apparebat,& res illa dotalis dicitur.id quod non eſſet quādo dos in pecunia conſtaret.quamobrem rectè alij ſentire videntur,qui contrariam iam relatam defendunt:& quam nunc ſequor.

13 Declaratur primò non procedere † quando pater res non æquè vtiles pro legitima aſſignaret. ita Ripa d.l.in quartam.nu.128.verſi.Quartò intellige, ex tex.§.1.in auth.de trien.& ſemiſſ.

14 Declaratur ſecundò non procedere,† cùm pater aſſignaret rem habentem onus annexum.Ripa qui ſuprà numero 129.poſt Bald.d.l.ſcimus.C.de inoff. teſta.ex l.ſi libertus patrono.de operis liber.& qua hanc declarationem niti ſcripſit Alcia.d.l. in quartam.numero 27.in fine.quamquàm ſentire videatur contrarium de iure verius videri , ea ratione, quia ſi onus annexū eſt,minoris æſtimationis res eſt,atque ita filius poteſt deinde ſupplemētū petere.Ego
15 iudicis † arbitrio rē hanc tribuo , vt is congnoſcat

Universidad de Deusto
Biblioteca

ratione oneris,an reipsa retinere & supplementum petere debeat filius,vel rem in totum recusare.nam lene esse posset onus,quod reiicere foret iniquum: posset etiam esse adeò graue & intolerabile, quod retinere damnosum nimis esset.

16 Secundum caput est,an † filius ipse cui nihil in specie pro legitima relictum à patre fuit, possit rem vnam singularem eligere.communis sententia est, non posse:hanc probarunt communiter interpretes,vt testatur Ripa d.l.in quartam.numero 112.& ibi Alci.numero 24.& Socinus iun.numero 103. versi. contrariam. qui eiusdem sententiæ recenset Corneum,& Aretinum.quibus accedũt multi,quos infrà referam,qui iudicis arbitrio hoc tribuunt : ea

17 ratione vtuntur,quia † legitima ex singulis rebus debetur.l.omnimodò.C.de inoff.testa.nõ ergo rem vnam singularem eligere poterit filius,quia meliorem fortè eligeret.Rursus si ex singulis rebus debetur, non potest filius vnam eligere, quia in re illa plus acciperet,quàm sibi deberet : quod iniustum est,lege,si non sortem.§.si centum.de cond.indeb.& quemadmodum debitor non potest vnum pro altero creditore inuito soluere.l.2.in princip.ff.si certum peta.ita nec creditor vnius rei inuito debitore potest aliam occupare.

Secũdò adfertur l.2.C.quan.& quib.quarta pars. lib.x.Tertiò ex l.potest hæres, de leg.1. vbi iudicis arbitrio quota relicta assignatur.Iaf.l.non amplius. §.cum bonorum.numero 9.de legatis.1.

Contrariam opinionem probarunt alij,vt retulit Ripa d.l.in quartam.nume.114.Parisius consilio 43. numero 11.lib.3.sensit Afflictus decis.162.num.3.qui dixerunt,filium hunc legitimam posse ad sui arbitrium in vna re eligere.latius Barba.in capitulo Raimaldus,de testibus,& eius argumentationes recenset Picus d.l.in quartam.numero 133.ad l.Falcid. qui fusissimè satisfacit illius argumentis. Barbatiam est secutus Fernandus Berengarius d.l.in quartam.parte 3.nume.57.Primò,filius in legitima creditor dicitur.l.si quis legatum, de falsis. l. vltima. C. eod. ergo eius arbitrio potest eligere rem quam vult.l. creditoris arbitrio.ff.de distr.pigno.Verùm respondent Alex.& Ripa d.l. in quartam , vt apud eos. rectius (mea quidem opinione) respondet Bald. in l.filium quem habentem.numero 4.C.fam.ercis.& eum secutus est Aret.d. consilio 155. numero 10.

18 † filium esse quidem creditorem in bonis patris pro sua legitima,sed illud creditum non esse in re vna,sed in omnibus. non ergo vnam eligere potest:ne vnum pro altero sibi soluere videatur.Accedit secundum Alciatum d.l. in quartam.num. 25.filium censeri improprium creditorem:nec enim legitima dicitur propriè æs alienum,latè & pulchrè Iaf.consilio 181.libro 2.& alia responsione satisfacit Socinus iun.in dicta l.in quartam.numero 104.

19 communi itaque opinione firmata, sequitur, † filios restituere grauatos non posse rem vnam hæreditariam alienare, & deinde in suo testamento pro testati se rem illam alienasse quam pro sua legitima elegerant,vt post Sali.in l.filium quem habentem. C.famil.ercis.respondit Decius consilio 236.numero 9.10.quod intelligunt,nisi ex necessitate, cùm iudicis auctoritate alienatio facta est.quod aliis permultis auctoritatibus confirmauit Rola.à Valle consi.78.numero 19.libr. 1.Fabianus in auth. nouissima. num.140.C.de inoff.testa.

Extenditur hæc sententia communis, vt fortius

20 procedat quando † res illa esset alteri relicta , nam tunc sine dubio eam filius pro sua legitima eligere non potest:ita Ruinus consilio 27.in fine lib. 1. & Rola.consilio 12.numero 4.lib.1.Rubeus consilio 156.numero 12.& ibi inquit.nec iudicem hoc efficere posse.Iaf.l.filium quem.numero 17.C.fam.ercis.Didac.cap.Rainaldus.§.2.nume.5.de testa.Cùm ergo in re vna legitimam sibi eligere non possit filius,ex quibus eliget,interpretes vno ore sentiunt,

21 hoc in † iudicis arbitrio esse positum.ita Socin.sen. consi.57.numero 35.lib.4.Aret.consi. 155. numero 9.Decius consilio 236.numero 9.Bologni.consi.59. col.1.Ruin.consi.131.num.15.lib.1.& consi.57. nu. 25.lib.5.Paris.consi.45.nu.5.lib.2.& Didac.in cap. Rainaldus.§.2.num.5.de testa. Corasius d.l. filium quem.num.197.Cur.iun.consi.21.num.10.Alciat.d. l.in quartam.nu.24.& ibi Soc.iun.nu.10;.Rolan.à Valle consi.78.nu.15.lib.1.Rubeus consi.155.nu.10, & ante omnes Oldra.consi.113. Quæstio qua quæritur.ex l.non amplius.§.vlt.& l.seq.de leg.1.& l.2.C. quand.& quibus quarta pars debeatur. lib.x.Iudex

22 autem nostet non ex omnibus rebus † legitimam assignabit,ne communionem,quę discordiæ nutrix est,inducar,sed vna tantum si fieri potest:vt respondit Oldra.d.consi.113. & suadente æquitate poterit adiudicare pro legitima rem à filio alienatam : ita Deci.d.consi.236.nu.9.10.post Sali.& alios. respondit tamen Ruin.consi.59.nu.21.vers.nec dicatur,lib.

23 4.iudicem † non posse in re vna sola legitimam assignare,quando filio prodesset,& fideicommissariis noceret.Non pariter legitimam ex vna re tantũ detrahendam esse iudicabit iudex, cùm bona omnia per ipsum hæredem fuissent alienata.quoniam vnus emptor tanto detrimento affici non debet, sed vnusquisq; emptorũ partẽ sui oneris sentire debeat. ita Ruin.consi.17.nu.8.lib.5.post alios quos citat.

24 Tertium est caput,an hæres † ipse vniuersalis rẽ vnam singularem eligere possit,quam testatoris filio pro eius legitima assignet.Et non posse eligere, affirmant interpretes,vt docuit Ripa d.l.in quartã. numero 121.vtuntur rationibus suprà in secundo capite relatis,quæ & in hoc ipso locum sibi vendicant,cùm non debeat licere vni,quod alteri non cõceditur.l.non debeat , de reg.iuris & vt æqualitas seruetur.l.vlt.C.famil.ercis.

Declaratur non procedere in filiabus,quibus per

25 fratres † hæredes assignari potest legitima in vna re.ita Alcia.respon.295.nu.4.post Castren.consi.17. In causa quæ vertitur Parmæ.libr. 1. Paris.consi.16. nu.62.libr.2.Ratio est , quia pro sua legitima, ideſt pro dotibus,filiæ nõ habẽt obligata bona patris,vt pulchrè admodũ decidit Afflictus decis.162. Quod ego intelligo procedere quando filia excluditur à statuto per masculos,ita vt à legitima etiam excludatur dote sola præstita,iuxta doctrinam Bar.in l.Titio centũ.§.Titio genero.nu.5. de cond. & demo. quam ibi melius declarat Castren.nu.8.& latè explicat Brunus trac.Quòd stantibus masculis fœminæ nõ succedãt.articulo 11.n.34.ex quo enim nõ habet dotẽ subrogatã loco legitimę,sequitur etiã non habere ius aliquod reale in bonis patris,sed solùm ius personale contra eũ qui dotare tenetur.& hoc in casu loquitur Afflictus d.decis.162.vt eius verba ostẽdunt,ibi nu.7.qui subiicit,aliud esse in legitima.sequitur hoc ergo casu dotem præstari posse in quauis re.quod est maximè adnotandũ ad statuta Papię & Ferrariæ,quib.fœminæ in totũ etiã à legitima excludũtur, soluta tamẽ dote.dos inquã hæc in pecunia assignari poterit. Si verò filia non excluderetur

à dicta legitima, iuxta distinctionem Castr.& aliorum,tunc quia dos succedit loco legitimæ.illa non poterit arbitrio fratrum assignari,sed solius iudicis. is ergo hoc in casu idem seruabit in filia quod in si

26 lio.atque ita suo † arbitrio iudicabit,qua in re soluenda sit legitima hæc vel dos : vt tradit Ripa d.l. in quartam.numero 121.& ibi ante eum Paulus Picus nume.147.idem censuit Capicius decis.2.num. 2.Iaf.in l.non amplius.§.cum bonorum.num.9. de leg.1.his ego addo Oldra.consi.113.& Deci.consil. 81.num.7.qui communem hanc esse testatur.citant tex.l.2.C.quan. & quib.quar.pars.& si contrariam opinionem aliqui probẽt,vt refert Picus d.l.in quartam.nu.133.quos nunc non sequor. Dubitant tamẽ interpretes quomodò suum hoc arbitrium moderari habeat iudex,an scilicet priore loco arbitrari

27 possit soluendam esse † legitimã in pecunia numerata.Ripa d.l.in quartam,nu.122.negat posse ita arbitrari,ea ratione quia ex substantia paterna debetur legitima,d.l.scimus.§.repletionem.C.de inoff.testa.non ergo solui poterit in sola pecunia.

28 Declaratur tamẽ primò hanc sententiã nõ † procedere secundũ Ripã vbi suprà nu.122.vers.intellige verum.quãdo extaret statutum vel consuetudo, quæ admitteret tale arbitrium.ita ille post Bertran. consi.214.libr.1.idem docuit Fernandus Berengarius in d.l.in quartam.in 3.parte numero 62.

29 Declaratur secũdo nõ procedere,quãdo † pecunia essent hereditaria,ita Ripa d.l.in quartã.n. 122.in fine,post Bar.in d.l.suus quoque,in si.prin.ff.de hæred. inst. quẽ suprà ita cũ aliorum opinione conciliaui.

30 Declaratur tertiò non † procedere,quando pater partẽ legitimæ in pecunia numerata filio reliquit, & si petit supplementum,hoc assignare potest iudex in pecunia numerata:ita affirmarunt Ripa d. l. in quartam.nu.123.& ibi Alci.nu. 30.& Fernandus parte 3.n.59.post Oldr.consi.113.illa adfertur ratio, quia ex acceptatione partis quã filius facit,dũ supplementũ petit,paternæ volũtati acquiescere videtur: quę quidem voluntas est,quòd legitima in pecunia 1
numerata debeatur:vt perpẽdit Old.d.cõsi.113.in fi. ibi,& sic habet sequi iudiciũ testatoris.quo loci clarè ait,iudicẽ posse hoc modo supplere.Clarius hãc opinionẽ secutus est Guid.Papæ.q.487.Pater qui ita obseruatũ fuisse in curia Delphinatus testatur. & reddit rationẽ rationis,quia supplementũ,vt accessoriũ sequitur naturam sui principalis.idem respondit Paris.consi.16.nu.71.lib.2.scribit tamen præcitato loco Fernandus,quòd si filius erat ætate minor tempore illius acceptationis ,in integrum restitui potest.quod sine controuersia verum opinor.

Ambigunt etiam interpretes,an iudex iste possit

31 arbitrari † legitimam debere solui in fructibus.Ripa d.l.in quartam.nu.124.docuit post Ang Castr.& Alex.in l.Centurio.de vul.posse,cum fructus isti ex patris substantia esse censeantur.l. item veniunt.§. fructus.ff.de petit.hæred.idem censuit Alcia.d. l. in quartam.nu.29. qui communem esse testatur, Ruinus cõsi.194.nu.7.lib.2.qui intelligit,modò fructus sint percepti tẽpore mortis patris.§ idem Ripa in l. in fideicommissariam.nu.40.ff.ad S.C.Trebell. vbi inquit,fructus separatos dici ex substantia testatoris. § Dubitari etiam solet,an præcisè standum sit

32 huic † iudicis arbitrio,Paulus Picus in d.l.in quartam.numero 148.docuit standum non esse.ita etiam respondit Rubeus consi.156.numero 11.vt putà quãdo nimis læderetur filius. Hinc etiam docuit Ang. in l.si pater.C.de inst.& substit.filium posse reclama-

re,cum res nimis sumptuosa fuit ei à iudice pro sua legitima assignata.quod probat & Ripa d.l.in quartam.numero 125.& eo loci Alcia. nu.10.in fi.appellari posse,si iniquè arbitratur iudex.qua de re suprà lib.1.docuit tamen Picus in d.l.in quartam.nume-

33 ro 145.† praxim,qua controuersiæ omnes possunt conciliari,si contingat hæredes & filiũ dissentire super electione rei pro legitima,vt scilicèt iuxta l.2.C. quando & quibus quar.pars deb.lib.x.iubeat hæredem facere partes ex tota hæreditate, & deinde electionem filio dare,vt vnam earum eligat,vel eocõtrà portiones constituat filius,& hæres eligat.quòd si eorum nemo partes facere velit, sorte dirimatur, quorum alter facere illas debeat,& alter eligere. si autem ipsemet iudex arbitretur,& lędat immodicè, querelæ locus est.Picus d.l.in quartam.numero 150. qui absolutè affirmauit læsum posse habere recursum ad principem.quia(inquit ille) & si arbitrium in hoc iudici datum sit,non tamen intelligitur esse arbitrium inordinatum,sed potius regulatum,vt viro bono conuenit.

SVMMARIVM.

1 *Trebellianica quibus de rebus detrahenda sit.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui ex quibus rebus sit detrahenda legitima.*
3 *Iudicem ex æquitate posse rem vnam pro quarta Trebellianica vel Falcidia assignare.*
4 *Communio discordias parit.*
5 *Pecunia non hereditaria pro quarta Trebellianica,vel Falcidia assignari an possit.*
6 *Onera hereditaria diuidi pro rata inter hæredem & fideicommissarium.*

CASVS CLXIIII.

Quarta Trebellianicæ & Falcidiæ quibus de rebus solui & detrahi possit.

RELATO casui similis hic est, cùm ambigitur, quibus ex rebus detrahenda sit † Trebellianica & Falcidia.qua in re affirmant nostri interpretes, hoc totum

2 † iudicis arbitrio relinqui. ita Picus l.in quartam. numero 130.131.& numero 142.& ibi Socinus iun. numero 98.ff.ad l. Falcid.Oldra.consi.197.quarto dubio.Aret.consi.155.numero 7.in fi. Ruinus consil. 131.nu.15.lib.1.Rubeus consi.156.numero 10. Paris.consi.45.numero 19.lib.2.qui sanè iudex assignare poterit rem vnã pro quarta ipsa Falcidiæ,vel Trebellianicæ.quod verum intelligit Picus d. numero

3 142.esse verum ex † æquitate,non autem de iuris rigore,cum ex rigore ex qualibet re quartæ detrahendæ sint,vt per locũ à speciali probatur in l.Plautius,& in l.linea margaritarũ,ad l.Falcid.& in auth. res quæ.C.communia de lega.Confert & ratio,quã

4 is Picus ibidem numero 143.assignauit, vt † communio tollatur,quæ interdum perniciosa est. dicta l.2.C.quan. & quibus quar.par. & cùm discordias parere soleat,l.cùm pariter.§.dulcissimis.de leg.2.& idem affirmant interpretes in l.filium quem habentem,ibi Vincentius Sala numero 14.Corasius numero 139.C.fam.ercis.Verùm Soci.iunior in d.l. in quartam.numero 99.contendit hoc solùm locum habere in detractione Trebellianicæ : non autem Falcidiæ:quod nunc non excutio.

Dubitari tamen solet,an pro quarta Trebelliani

5 cæ & Falcidiæ assignari possit † pecunia non hæreditaria.Picus d.l.in quartam. numero 153. docuit ex multorum sententia, non posse : quoniam in

Universidad de Deusto
Biblioteca

rebus hæreditariis assignanda est,ex quo inter hæ-
6 redem & fideicommissarium † onera pro rata diuidú-
tur.§.si quis vna,inst.de fideic.hæred.vt ergo onus
vterque eorum substinet,sic vterque bona hæredita-
ria pro sua contingẽti consequi debet.intelligimus
tamen quòd vbi in hæreditate tot extarent pecuniæ,
quæ portionem constituerent, illas assignari posse:
quemadmodũ suprà in legitima attigimus.id quòd
in mercatoribus opulentis & argentariis euenire fa-
cilè posset.Cætera, quæ de Falcidia & Trebellianica
congeri hic possent,ex relatis in casu præcedenti
desumi possunt.nam interpretes nostri hos casus in
ter se conuenire rectè existimarunt,vt vnus omniú
clarius docuit Picus in locis iam citatis.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissum conditionale quando transmittatur.*
2 *Fideicommissum conditionale transmitti ex coniectura ta mente testatoris.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui qua sufficiens coniectura dicatur,vt fideicommissum conditionale transmittatur.*

CASVS CLXV.

De transmissione fideicommissi conditionalis.

1 IN Salebroso fideicommissorũ tractatu sæpissimè ac accerrimè disputãt grauissimi iuris interpretes quando † fideicommissum sub conditione relictũ ante cõditionis euentũ transmittatur.Qua in re cõmunis est Doctorũ sentẽtia,regulariter nõ trãsmitti.ita enim censuit glo.in l.hæredes mei.§.cũ ita,in verbo,suscepit. ff.ad S.C.treb.& ibi Alexã.col.3.& Soc.nu.9.& huius opinionis fuisse Baldũ,Angelũ,Signorolũ,Fulgosiũ,Corneũ,Romanũ,Aret.Comẽsem,Cæpollã,Socinũ,Deciũ,& Rubeũ recẽset Tiraq.De retractu cõsã. §.1.gl.2.nu.24. alios etiã retulit Hieronymus Zanchus Bergomẽsis in repe.d.l.hæredes mei.§.cum ita nu.147.148.quo loci plures refert extẽsiones. quas nũc referre nolo,illã vnã deinde declaratione adse-
2 runt,nõ procedere † ex coniecturata testatoris voluntate.Sed ambigitur,quæ censeatur hoc casu probabilis cõiectura.Cur.iun.cõs.96.nu.2.& Soci. iun.
3 consil.141.num.23.lib.2.dixerunt esse in † arbitrio iudicis,nec multum dissentit is Zanchus d.§. cũ ita, num. 233. qui postmodùm viginti sex coniecturas retulit. hæc aliquando maius nacti otium, diligenter enucleabimus.

SVMMARIVM.

1 *Notorium quid sit,& an latina vox hæc sit.*
2 *Notoriè occisus dicitur,qui coram decem testibus occisus fuit.*
3 *Notoriè factum quando aliquid dicatur.*
4 *Notorium dici,quod celari non potest.*
5 *Notorium dici,quod à iure affirmatum est.*
6 *Notorium est,quod ex actis resultat.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,quid sit notorium.*
8 *Notorium est,quod coram populo gestum est.*
9 *Notorium dici an possit,quod in villula factum est.*

CASVS CLXVI.

Quid illud sit quod Notorium dicitur, & quomodò inducatur.

1 IN Iudiciis,& forensibus controuersiis sæpissimè discutere oportet,quid illud sit quod notorium appellari potest. Hæc † notorij vox in ea significatione quam nostri probant,latina non est,vt doctè admonuerũt Budæus in annota.ad Pandectas, ad l. accusatione, ad Turpil. Alcia.lib.1.de verbor.signific.& Corasius lib.1.miscella.iuris, cap.16.vtcũque sit, in hoc notorio,de quo præsens est disputatio, plures sunt Doctorum opiniones.Vna est,Notorium dici,quod ita clarum est & euidens,vt latere minimè possit,& cũ ius testis est populus ipse,vt probare videntur Pontificiæ constitutiones in cap. tua nos, & in cap. nostra,de cohab.cler.& mulie.in cap.Sacerdotale 61. distinct.& in cap.quod suspecti.3.q.5.Hinc legitur
2 in ca.de manifesta.2.q.1.† notoriè aliquem occisum fuisse,qui corã decem interfectus fuit.sic palàm dicitur factum testamentum, quod coram pluribus factum est.l.hæredes palàm.ff.de testam. ita aliquorũ sententiam retulit Bar.in l.scriptus,numero 2.de religio.& sump.fune.Sic actus electionis alterv. simi-
3 lis,qui coram † decem testibus geritur,notorie geri dicitur.ita Craue.consil.121. numero 3.post Cyn. in l.ea quidem.C.qui accusa.non poss.& Baldum in l.si verò.§.qui pro rei qualitate,& ibi Ias. ff.qui satisda.cog. Alij absolutè dixerunt † notorium dici:quod
4 celari non potestita Ant. Burgos in ca. cùm dilecti. numero 27.de emptio.& vend.Io. Luc.de Leonard. inter consilia Bruni consilio 117.numero 176. Alij
5 dixerunt illud esse † notorium, quod à iure communi est affirmatum,etiam si illud ex prima facie tã tùm sit.ita Aret.in l.in illa,columna 5.versic. Tertiò adde,de verbor.obliga.quem secutus est Tiraq. in tracta.de pœnis legum.in præfat.numero 61. in ea
6 opinione fuerunt alij,qui dixerunt, † notorium illud dici,quod ex actis resultat. ita respondit Socin. sen.consil.38.col.8.versic.Septimò principaliter. li. 1.Soc.iun.consil.16.nu.18.lib.1.Paris.consil.111.numer. 7.libr.4.Neuiza.consil.81.numero 32.& præsertim, cùm acta sunt contentiosæ iurisdictionis.ita Aretin.
7 consilio 42.num. quinto.Vltima † est opinio,notorium iudicis arbitrio iudicari.ita Bartol.in d.l.scriptus.numero secundo,verticulo,alij remittuntur, de relig.& sumpt.fune.post Specula.quem retulit.Sub
1 iicit tamen Bart.iudicem arbitrari debere illud esse notorium quando factum sui natura tale est,vt omnes vel sciãt,vel scire verisimiliter possint:vt si quis
8 c † gerat in ciuitate aliqua pro Episcopo, vel eo casu cum quis coram populo actum fecit.l.1. C.de iis qui in Eccles.manumitt.capit.quanto, de transla. episc. & in cap.illud, de cler. excommun.Sed ambigit Bart.an illud dicatur †notorium,quod in villula
9 vbi sex vel octo tantum præsentes fuerunt,factum fuit.inquit ille in d.l.scriptus,nu.2.vers. quid ergo si in villula.non dici notorium,ea ratione,quia debet esse multitudini notum,vt notorium dici possit.ca. vlti.de cohab.cler.& mulie.& vicinia debet scire.ca. pen.in fine,de purga.cano. quæ cessant in tam paruo hominum numero.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrium tributum in causa principali,esse etiam tributum in causa emergenti & dependenti.*
2 *Iudex qui cognouit de causa incidenti,de ea pronuntiare potest.*
3 *Iudex qui super causa principali pronuntiauit,etiã super incidenti pronuntiasse dicitur.*
4 *Iudex potest super quæstione emergenti seorsum à diffinitiua pronuntiare.*
5 *Iudex de incidenti quæstione quomodò pronuntiet.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur,quomodò super incidenti quæstione sit pronuntiandum.*

L.de

7 *L.de qua re.ff.de iudiciis declaratur.*
8 *L.antra vtile.ff.de mino.declaratur.*
9 *Statutum Brixia 46.sub rubr. Quòd iudex secularis possit cognoscere,declaratur.*
10 *Statutum Mediolani 58.sub rub. De sapientibus dandis, declaratur.*
11 *Iudex pronuntiat simul de causa incidenti & emergenti,cum illæ causæ principali connexæ sunt.*
12 *L.1.& l.penul.C.de ord.iud.declarantur.*
13 *L.si quis à liberis.§.si vel parens. ff. de lib.agno.sensus & intellectus.*
14 *L.si quis à liberis.§.silent.ff.de lib.agno.sensus & declaratio.*
15 *L.pen.ff.de noxa.actio.sensus & intellectus.*
16 *L.2.C.de ordine iudiciorum,declaratur.*
17 *L.quoniam Alexandrum.C.de adult.intellectus.*
18 *Cap.1.de ordine cog.declaratur.*
19 *Statutum primum Papiæ in ciuilibus, versic. statuentes quoque,declaratur.*
20 *Statutum Brixiæ cap.16.in ciuilibus,De ordine mediciorum,versi.omnes exceptiones,declaratur.*
21 *Statuta quòd omnes exceptiones sint saluæ in fine litis, locum non habent in causis summariis.*
22 *Exceptiones recipientes altiorem indaginem,in fine litis reseruari.*
23 *Constitutio noua Pedemontium in titulo, Delle eccettioni dilatorie,declaratur.*

CASVS CLXVII

Quando ac quomodo de causa incidenti & emerti iudex pronuntiare debeat. Mediolani, Papiæ, Pedemõtium, ac Brixiæ nõnulla explicata statuta.

1 SCRIPSI superiore libro quæstione 45.plura de quæstione incidenti,emergenti,dependenti,atque connexa:& illã probaui sententiam,quòd † arbitrium concessum iudici in causa principali,censetur etiam tributum in illis. dicendum nunc est, an iudex,qui de causa incidenti,vel emergenti cognoscit,illas separatim ante diffinitiuam diffinire, vel potius illarum diffinitionẽ reseruare cum diffinitiua debeat. qua in re aliqua iudicis arbitrio (vt mox subiiciam) à nostris tribui solent. In casu isto plures fuerunt Doctorum opiniones.

Prima fuit Placen.vt refert gl.l.1.C.de ord.iudic.
2 † iudicem qui de incidenti quæstione cognouerit, super ea de re separatim pronuntiare cogi.ex.l. intra vtile,ff.de mi.l.de qua re.ff.de in.& l.3.ff.de præuar.Verùm opinio hæc,quæ iure non probatur, ab Accursio,Bartolo & cæteris reiicitur.

Secunda fuit opinio Bulga.quam refert glo.d.l.1. C.de ordine iudic.is existimauit satis supérque esse,
3 si † iudex pronuntiet super principali,quia tunc in consequentiam incidentem etiam quæstionem terminare dicitur.in quam opinionem is est adductus ex l.si quis à liberis.§.si vel parens.& d.l.nC.de ord. iud.& l.2.C.de ord.cog.

Tertia fuit opinio Ioannis & Azonis,quam verissimam esse dixit Bartol.in l.1. numero 6.C.de ordi. iud.& hanc vbique secutus est Accursius. ita etiam Abbas in cap.1.numero 11.vers.vel potes capere, de ord.cog.distinguebant isti inter quæstionem incidẽtem & emergentem,(quæ autem hæ sint,explicauimus superiore libro,q.45.)& in emergẽti affirmãt,
4 † iudicẽ posse seorsum à diffinitiua pronunciare,vt puta,emerlit quæstio, an dilatio sit danda,vel non, idem si nata est quæstio,aliquem procuratorem esse non posse,libellum, quòd ineptus sit,reiiciẽdum, testimonium aliquem dicere non posse. nam cùm hæc eo spectẽt,vt litis processum remorentur,prius separatim decidi oportet. l.liberis. §.vlt.de lib.caus. & argumẽto l.à procedẽte.C.de dila.& l.3.ff.de præ-
5 uar.† In quæstione verò incidenti affirmarunt Io. Azo,Accur.& Bar.locis antecitatis.posse simul pronuntiari cum quæstione principali, vt purà, incidit quæstio,quia obiicitur exceptio trãsactionis,vel pacti de non petẽdo,vel iuramenti.nã cùm hęc non ad processum impediẽdũ,sed ad merita causæ,ad iustitiam litis obiiciatur,ob id cum causa principali reseruari potest. & inquit Bart.in d. l.1. propè finem. C. de ord. iudic. iudicem posse, non autem cogi.
6 atque † ita sensit eius arbitrio relinqui.Verum Robertus Aurel.libro 1.senten.iuris.c.12.aduersus Bartolum & cæteros scribit,hoc iudicis arbitrio non relinqui:quoniam de qua re iudex cognouerit, de ea
7 pronuntiare cogitur.d.l.de qua re,de iud.verùm † istex.nõ probat,cum solùm affirmet esse pronuntiandum cum effectu, sed non dicit quo tẽpore,an ante diffinitiuam,vel cum ea.quòd si nõ expediat, nec pronuntiare quoque potest,ne in eadem re,quæ vnica pronũtiatione terminari potuit,duplicem sententiam ferens,lites ex litibus serere,sicque expensis sportulisque partes frustratterere dici possit: cõtra l.terminato.C.de fruct.& liti.expen.huic considerationi respondetur,non negare Bar.quin iudex ita debeat,cum æquitas eum monet,cum suum arbitrium,vt alias diximus,esse debeat iure & ratione regulatum.Rursus in quæstione incidẽti separatim ferri sententia debet:quoniam,si appellatio interponatur,effici illa potest,ne negotiũ ad eum amplius reuertatur.d.l.intra vtile.ff.de mino.dicta l.2. C. de ord.cog.& l.penultima, ff.de noxa. actio. cap. 1. de ord.cog.non ergo,cum fieri potest, retardanda est de incidenti quæstione pronuntiatio,ne fraude hac is,contra quem erit pronuntiatum,appellationis remedium eo in casu amittat.Verùm leuis est ratio, quoniam ei adhuc succursum est per appellationem
8 à diffinitiua.Præterea † d.l.intra vtile.Roberti opinon probat, cum eo loci dubitatio non fuerit de tempore pronuntiandi super incidenti,(nam ex facto illud euenerat)sed erat dubitatio,quia pendente appellatione per fraudem ab aduersario minoris interpositæ,is minor effectus erat maior,& ob id ætatis prætexu videbatur nõ restituẽdus. ibi contrariũ diffinitur,quia inspicitur tẽpus petitionis ipsius restitutionis,quod vtile erat vt restitueretur,nec fraus aduersarij nocere ei debuit,atque ita satis defendi potest Ioannis & Azonis opinio,quæ communis est, & in foro seruari solet,& ex his declarari potest sta-
9 tutum † Brixiæ 46.sub rub. Quod iudex secularis possit cognoscere super qualibet quæstione,dũ vult incidenter posse cognoscere,& non declarat quando super illo incidenti possit ac debeat iudicare,ex
10 relatis intelligi,atque declaratur.ita declaratur † statutum Mediolani cap.58.sub rubric.de sapientibus dandis.quo cautum est, sapientem datum posse super causis emergentibus,dependentibus & incidentibus cognoscere & consilium reddere.quæ hę sint, ex relatis declarantur.

Quarta tamen fuit opinio Roberti Aurel.d.lib. 1.senten.iuris.c.12.sic plures casus distinguentis.Pri-
11 mus casus est,quando † quæstio incidens, siue emergens(inter hæc enim ille differentiam non constituit)coniuncta est ipsi causæ principali, nec alia subest obiectio quam illa ipsa, tunc non separatim, sed simul cũ diffinitiua pronuntiare debet.putà pe-

Universidad de Deusto
Biblioteca

tit hæreditatẽ filius,quasi hæres suus cùm esset præteritus,obiicitur ei à scripto hærede eum non esse legitimum filium sed ex serua natum:& nihil aliud obiicit.hoc casu vnica tantum sententia ferri debet.
12 ita is intelligit † l.1.& l.pe.C.de ord.iud.l. si quis à liberis.§.si vel parens.& §.solent.de lib.agno.l.quotiens.C.de rei vend.& c.suborta, de sent. & re iud. Hic casus verus est,sed non ea ratione quòd illa sola obiectio facta fuerit,sed potius quia, vt dicebant Ioãnes & Azo obiectio,atq; ita quæstio ista incidẽs merita causæ respicit,non autem processum:ideo cũ diffinitiua est pronuntiandum.nec in præcitatis iuris locis ita cõstitutum fuit,quòd vna sola obiectio facta fuerit.nam tex.l.1.C.de ord.iud.inquit vniuersam incidentem quæstionem ad Præsidem pertinere.inquit vniuersam,vt non solum vnam, sed & si plures complectatur incidentes quæstiones.is enim sermo pluralitatem ostendit,ac si diceret omnes incidentes quæstiones.Rursus confunditur hæc opi-
13 nio † ex l.si quis à liberis.§.si vel parens, & d.§.solent.de lib.agno.quem text.pro sua opinione perpẽdit Robertus.in d.§.si quis à liberis,dicitur,quòd si filius petat alimenta,& pater eum neget esse filiũ, summatim cognoscitur,an filius sit,vel non.si constabit esse filium,tunc ali iubebit Prætor. ecce duæ ferũtur sententiæ,vna qua pronuntiatur summatim super incidenti,hoc est,eum esse filium : altera qua pronuntiatur esse præstanda alimenta. hoc clarius
14 habetur in † §.solent, illius legis,dum de alimentis liberto præstandis agitur. vna ergo sola aderat obiectio,& tamen duæ ferri possunt sententiæ.quod est ex iudicis arbitrio,vt dicebat Bartol.& hoc clarè probat d.§.si vel parens,in verſic.meminisse autem, quòd si solum pronuntiatum fuerit , alimenta esse præstanda,non sit præiudicium veritati,quòd is sit filius,quia solum pronuntiatur esse alendum: atque ita summatim & incidẽter declaratur filius,est enim vna sententia vtrumque diffinitum:nam dum pronunciatur alimenta esse præstanda , in antecedens necessarium declaratur filius: atque ita Bartoli sententia confirmatur.Secundus est casus à Roberto consideratus,nempè quando reus,qui obiicit,plura obiicit,vt si filius petit alimẽta,& ei obiiciat scriptus hæres eũ filium non esse,vel si filius est,esse alimẽtis indignum,vel alia similia.tũc inquit ille,nõ vna sententia,sed pluribus quæstio diffinienda est.nam prius pronuntiatur super incidenti,deinde super principali.quam opinionem eo exemplo probat:si minor restitui in integrum petat,si obiiciatur tantùm eum non esse minorem,vna sententia totum terminatur.si verò vltra obiectionem ætatis potest ei obiici aliud,puta, non fuisse læsum,prius pronuntiatur super illo incidenti obiectionis ætatis, & deinde ferri debet diffinitiua. sic ille intelligit l. intra vtile. de minor.l.pen.ff.de noxa.actio.l.2.C.de ord.iud.l,quoniam Alexandrum.C.de adulter.& c.1. de ord. cog. Verum iam suprà admonui d.l.intra vtile,nihil probare,cum hac de re ibi non dubitaretur.textus verò
15 † l.pe.ff.de noxa.actio.non probat,cùm ibi vna sola incidens quæstio nata esset,& tamẽ duæ latæ fuerunt sententiæ,agebatur noxa.actione serui nomine, is seruus se liberum esse cœpit contendere: inquit Iureconsul.causam noxalis suspendendam esse,donec diffinitum sit,an seruus vel liber is sit. vna ergo ibi est obiectio, & duæ feruntur sententiæ. Nec aliter
16 habetur in † l.2.C.de ord. iud. quod ea ratione ibi etiam contingit , quia illa causa status præiudicialis est,& ob id semper super ea ante diffinitiuã est pro
17 nuntiandum.ita etiam procedit † l.quoniam. C.de
18 adult.sic etiam intelligitur tex. † c.1.de ord.cog.vbi vna sola consanguinitatis obiectio opposita fuit, & tamen ratione præiudicij prius de obiectione cognoscitur,à communi ergo opinione recedendum non est.atque ita in foro sæpe obseruari vidi.
19 Hinc declaratur † statutum primum Papiæ in ciuilibus,in verſ.statuentes quoque,dum statuit,omnes exceptiones dilatorias,declinatorias & peremptorias , saluas esse debere in fine litis. de quibus (inquit statutum)non sit cognitum & decisum inter partes.sentit ergo statutũ super exceptionibus posse pronuntiari seperatim ante diffinitiuam sententiam,& vbi contingat non pronuntiari super eis ante diffinitiuam, cum diffinitiua pronuntiari po-
20 test.Simile est statutum ad literam ferè † Brixiæ in statutis ciuilibus,num.16.sub rub.De ordine iudiciorum ciuilium.in verſ.omnes exceptiones. eandẽ ergo interpretationẽ recipit.Illud etiam obiter ad-
21 moneo,hæc † statuta solum intelligi de causis ordinariis,non autem de summariis:ita in terminis Cal-
22 can.cons.115.nu.1.intelliguntur etiam quando † exceptiones respiciunt altiorem indaginem, secus si incontinenti cognosci & terminari possunt:ita Mar
23 sil.sing.365.Quare rectè ex † constitutionibus nouis Pedemontium in titulo, delle eccettioni dilatorie,in verſ.opponendosi,constitutum est,super omnibus his exceptionibus incidentibus,vel emergentibus esse pronuntiandum die quinta,qua oppositæ fuerunt:atque ita seperatim ante diffinitiuam sententiam.Ex quo intelligimus non habere locum in ea regione opinionẽ Bartoli,qui in iudicis arbitrio relinquit quando super incidẽti ponuntiaret.subiit tamen ipsa constitutio in hęc verba:Eccetto che lopposítione non rechiedesse piu tempo,ò piu altra cognitione.quæ verba cum iuris communis dispositione conueniunt.quæ autem dicantur vlteriorem indaginem habere,dixi suprà in casu 20.esse iudicis arbitrio.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui penes quem educari pupillus debeat.*
2 *Pupillus apud matrem educari debet.*
3 *Matrem debitricem filiorum à tutela non repelli.*
4 *Pupillus apud auiam paternam educandus.*
5 *Educatio pupilli penes quem esse debeat.*
6 *Educari apud auiam non debet neptis cui nuptias intẽpestiuas auia illa procurauit.*
7 *Educari pupilla an potius debeat apud fratrem,quam apud matrem,*
8 *L.possessionem.C.communia vtriusque iud.declaratu .*
9 *Educari apud fratrem pupillus debet ratione sui masoris commodi.*
10 *Educari apud matrem secundò nuptam pupillus non debet.*
11 *Educari penes fratrem debet pupilla ex cõiecturata voluntate testatoris,*
12 *Alimenta præstanda esse in domo grauati illa præstare.*
13 *Quod tibi non nocet & alteri prodest, de facili concedendum est.*
14 *Statutum Brixiæ 60.in ciuilibus.sub rubr. Quòd possit dari tutor. in fine.dum de pupilli educatione loquitur,declaratur.*
15 *Pupillum penes suum substitutum educandum non esse.*
16 *Educari posse pupillũ penes fratrem vel matrem ei substitutam.*

Pupillum

17 *Pupillum posse educari penes auunculum substitutum.*
18 *Educari penes sponsum an pupilla debeat.*

CASVS CLXVIII.

Apud quos educari pupillus debeat ac possit,plena & diligens explicatio.

1 IN controuersiam deducitur sæpissimè,penes quem educari pupillus debeat.& verè hoc in † iudicis arbitrio esse positum,satis intelligimus ex l. penul.ff.vbi pup.educa.debe.& ex l.1. & l.2.C.eo.tit.quod clarius affirmarunt{ Baldus in l.nõ est.ff.de inoff.testa.Corneus cõsi.175.nu.13.lib.3.}Barba.cons.60.col.14.lib.3.Soc. sen.cons.193.in secundo dubio,lib.2.Ias. cons. 53. col.penul.vers.aggredior secundum.lib.3.Cur. iun. cons.94.col.vlt.Parisius cons.56.nume.3.4.lib.1.& Craue.cons.190.num.2.versi.& propterea.& cum iure communi conuenit statutum Brixiæ in ciuilibus.60.sub rubr.Quòd possit dari tutor certæ rei,in fine.quod statutum in iudicis arbitrio relinquit penes quem pupillus educari debeat.Iustè tamen hic
2 iudex arbitrabitur,si † matre existente ei educatio nẽ decreuerit,quandoquidem de matre lex multùm confidit,vt probat l.1.C.vbi pup.educa.debeat.quis enim amor parentum superare potest?l.vlt.C.de cu
3 ratore furio. Hinc videmus,† matrem debitricem ab administratione tutelæ non repelli.auth. vt sine prohib.matr.debitr.& cred.tutel.gera.cùm tamen extranei debitores non admittantur,vt hac argumẽtatione ad matris fauorem aduersus patruum vsi sunt Signorol.cons.43.nume.2.Ias.cons.53.col. penul.ver.aggredior secundum,lib.3.& Paris.d.cons. 56.numero 24.25.qui pro auia materna contra pa-
4 truum respondit.nam & † auia materna post matrem admittitur ad pupilli educationem:vt decisum fuit in Concilio Neapolitano,si credimus referenti Gramma.decis. 55.nu.4. non tamen arbitrabitur
5 iudex pupillum esse † educandum penes matrem vilem ac turpem,vt respondit Bald.cons.487.Pupilla morari.lib.5.qui respõdit,nec penes alterum,qui vitæ,religioni,moribus, vel bonis pupilli insidiari præsumeretur.quod procedit,etiam si pro illis extaret patris voluntas quod probat & l.1.in fine prin. ff.vbi pup.educa.debe.sic ex relatis rationibus pro
6 auunculo contra † auiam consuluit Soc.sen.d.cons. 193.col.2.lib.1.qui respondit,auiam esse suspectam vt penès se neptem educet,cùm ei nuptias intempestiuas procurasset.Socinum est secutus Craue.cõsilio 18.numero 11.qui & de matre idem scribit , & consilio 190.numero 7.vbi post Calcaneum consilio 121.colum.3.inquit,iudicem posse arbitrari,puellam esse reponendam in monasterio,si dubitetur de educatione apud consanguineos.

Dubitari etiam potest,an matri præferendus sit
7 † frater adultus ipsius pupilli,& verè opinor in dubio matrem ipsam fratri præferendam esse,quia ve
8 rè nullus amor vincit paternam. & licet text.in † l. possessionem.C.commun.vtriusque iud.ibi,quis enim ferat liberos à parentibus,sorores à fratribus, vxores à maritis segregari?velle videatur matrem & fratrem esse pares in amore,vt textum illum perpendit Gramm.decis.55 in fine,attamen literæ ordo ostendit matrem esse primam in amore.

9 Declaratur primò non procedere,quando † pupillus magis commodè apud fratrẽ educari posset, & vtilius foret ipsi pupillo.ita sensit Soc.sen.cons. 193.col.2.vers.primò ex qualitate. lib.2.& cùm magis æquum hoc sit,ita iudex arbitrari debet,cùm in his æquitatẽ summopere spectare debeat,vt respõdit Crau.d.cons.190.nu.5.Paris.cons.56.nu.5. lib. 1.nec,vt aliter faciat, iudex moueri debet lacrymis maternis,sed omninò facere debet,quæ vtilia magis sunt pupillo,ita Bal.cons.487.Pupilla morari. in fine.lib.5.Ias.cons.237.in fine lib.2.

10 Declaratur secundò non procedere † quando mater ad secunda vota transiuit,vel suspicio subest transituram.l.1.in prin.ff.vbi pup.educ.deb.ibi,si nõ victricum eis induxerit.latè Cur.iun.d.cons.94.col. vlt.Craue.cons.18,nu.3.11. § & Franc.de Marchis q. 612.in 2.parte.} Diuinus tamen Plato dialogo 11. de legib,lege constituendum dicebat,educationem apud matrem secundò nubentem non esse ex toto reiciendam,sed in propinquorum facultate positã esse voluit.illius verba si legere lubet,adscripsi Si vir sufficientes reliquit filios,mater ipsos vidua educato.quòd si iunior esse videatur,quàm vt sana sine viro viuere possit,propinqui eius cum mulieribus cõnubiorum curatricibus consilio habito , quod sibi illisque videbitur,id exequantur.§ Scribit etiam Iacobus Cuiacius lib.6.obserua.cap. 29. malè colligi ex d.l.1.victrico priuigni educationẽ nõ permitti.}

11 Declaratur tertiò non procedere cùm pro † fratre extat coniecturata patris volũtas,vt eo casu quãdo pater filio hærede instituto & dote filiæ relicta
12 reliquit & ei † alimenta à filio præstanda:nam alimenta præstanda sunt in domo grauati , vt docuit Bar.in l.Caio.§.Imperator.ff.de alimen.& ciba. lega.Bal.cons.484.Casus.lib.4.Alex.cons.100.'col.1. lib.1.& cons.178.num.5.lib.6.qui hac in specie loquitur,idem respondit Soc.sen.cons.266.col.vlt.li. 2.Ruinus cons.45.nu.5.cons.80.nu.3.lib.2. at testator præsumitur voluisse voluntatem suam esse debere iuri communi conformem,vt apud omnes in l.hæredes mei.§.cùm ita.vbi Ripa num.75.ad Tre-
13 bell.Accedit illa ratio,quia † quod tibi non nocet, & alteri prodest,concedi facilè debet.l.2.§.item Varus.ff.de aqua pluu.arcen.latè Soc.iun.cons.76.nu. 14.lib.2.& Craue.cons.226.nu.3.sed fratri prodest alimenta in domo propria sorori præstare, nec hoc nocet matri:apud fratrem ergo soror educanda erit.ita interrogatus aliquando respondi pro D.Hannibale Dionysio Fossanensi Pedemontano,& ex responso illo ita iudicatum fuit.& sunt hæc annotan-
14 da pro interpretatione relati † statuti Brixiæ 60.nã licet illud statutum videatur præferre omnibus matrem & auiam,attamen credo fratrem esse præferẽdum ipsi matri,ex quo paulò ante statutum in tutela præfert fratrem matri,ergo & hoc in casu, cùm vna pars alterã declaret.l.vtrum.de petitio. hæred. & dum statutum subiicit,iudicis arbitrio relinqui, intelligitur non solùm ratione suspicionis,sed etiã ratione ordinis præferendorum in educatione :& ideo suo arbitrio iudex vnum alteri præferre potest.& vbi cessat in fratre iusta suspicio,is omnibus anteponendus est.& subiicit statutum,nisi à testatore prouisum sit. intelligo ego siue expressè siue ex coniecturata voluntate. Quæ sanè declaratio procedit,etiam si sorori vel fratri substitutus hic frater esset.nam adhuc ex iustis relatis rationibus educa-
15 ri apud eum debet.Licet enim affirment multi † pupillum non esse educandum penès substitutũ, cùm suspicio insidiarum subesse præsumitur,quemadmodum probat l.prima.ff.vbi pup.educa deb.& l. vlt. C.eo.& responderunt Bal.cons. 487.Pupilla morari debet.lib.5.{ Corneus cõs.175.nu.13.vers.quintò

Universidad de Deusto
Biblioteca

quia.lib.3.}Ias.consi.237.in fine,lib.2.& cõsi.53.col. penul.versi.Aggredior,in fine lib.3.Afflictus decis. 183.nume.5.Gramma.decis.55. nu.4. in fine, Paris. consi.56.nu.6.lib.1.Craue.consi.18.num.3.attamen
16 suspicio hæc in extraneo substituto,non † in fratre à relatis Doctoribus consideratur, Hinc respondit Barba. consi.60.col.14.lib.3.illam suspicionem exorientem ex spe successionis,nõ considerari in personam matris:ergo idem & in fratre,qui & si non esset substitutus,ab intestato tamen ei succederet.
17 Sic in † auunculo substituto,respondit Soc. sen.d. consi.193.col.vlt.lib.2.qui dixit,vitæ bonitatem hãc suspicionem diluere,agat ergo in hac re iudex ac si ipsius pupilli pater foret,vt admonet Baldus à Craue.consi.18.nume.3,relatus.Ex his finiri & illa iuris quæstio potest,quam disputauit Bar. quæstione
18 16.Quæritur vtrum,nempè an † pupilla penès eius sponsum educari possit,affirmat tandem Bart.iudicem pro arbitrio posse decernere,vt apud sponsum educetur,& non educetur,pro sponsi qualitate:vt apud eum.cuius doctrina hac in re est admodum notatu digna.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur quantitas & qualitas alimẽtorum præstandorum pupillo.*
2 *Alimenta pro quantitate patrimonij esse præstanda.*
3 *Alimenta ex reditibus, non ex proprietate præstari oportere.*
4 *Alimenta augeri aucta persona.*
5 *Statutum Veronæ lib.2.cap.79.sub rubr. De alimentis præstandis patri,declaratur.*
6 *Statutum Mediolani cap.312.sub rub.De vxore defuncti alimenta nda,declaratur.*
7 *Alimenta quomodo præstanda filiæ dotatæ.*
8 *Filio spurio vel naturali legatum, ob alimenta legatũ censeri.*
9 *Alimenta spurio & naturali præstanda, iudicis arbitrio præstari.*
10 *Alimentorum causa quod spurio relictum est,ad eius hæredes non transit.*
11 *Alimenta quomodo præstanda seruo,qui in seruitutem à Domino vendicatur.*
12 *Diues cum paupere litigans,quas litis expensas ei subministrat.*
13 *Filio petenti bona paterna,litis sumptus sunt subministrandi.*
14 *Alimenta sunt præstanda iudicis arbitrio promoto ad clericatũ,si aliunde ei non sint à promouẽte promissa.*

CASVS CLXIX.

Alimenta quomodo sint præstanda pupillo,filiæ dotatæ,spurio,pauperi,seruo,& clerico.

1 CVM non modò locus educationis pupillorum in iudicis arbitrio (vt iá diximus) sit,verùm etiam † alimentorum qualitas quantitásque, vt ait iurecon.in l.2.ff.vbi Pup.edu.moratúque debet.quod à nostris recipitur, vt apud Baldum l.voluntatis, col.2.versi.Quæro nũ quid.C.de fideicomm.Alex.consi.72.nu.7.lib.5.Craue.consi.189.num.10.{Petrus Benitendi conclus. 43}supereſt,vt hoc in casu,de his verba faciamus. Iudicis ergo partes erunt primò considerare patri-
2 monij † quantitatem,& pupillorum qualitatem, vt in ea.l.2.probatur,& in l.3.in princ.versi. modũ,eo.
3 quæ sanè iura intelliguntur ex † reditibus,non autẽ ex alienatione proprietatum præstanda esse alimenta.ita Bar.l.penul.de alimen.& cib.leg. Decius l.Diuus Pius,in fi.de reg.iur.Craue.consil. 199.nu. 11.Gozad.consi.95.num.4.Alex.consi.100.in fi.lib. 1.Bolog.in additio.ad consilia Io.de Ana.consi. 13. quem est secutus Craue.consi.219.in fi.idem respõdit Rola.à Valle consi.22.num.21.lib.1.{Natta consi.387.nu.7.lib.2.qui arbitrio viri boni esse ex reditibus præstanda scripsit.}Etiet etiam habenda ratio consuetudinis regionis,vt respondit Ancha.consi.383.in fi.quem secutus est Craue.d.consi.189.in fi
4 ne.{Frãc.de marchis.q.118.nu.2.parte.2.}† Augentur etiam alimenta,vt ipsa pupilli persona augetur. ita Gozad.d.consi.95.numero 4.post alios à se relatos,probat.l.cùm vnus.§.vlt.de alim.& ciba.leg. sic considerari debet consuetudo familiæ.Paris.d.consi.98.in fine lib.2.post Picum in l.Titia.§.Titia cùm nuberet.numero 156.de leg.2. & eo loci scribit Picus alimenta præstanda esse ex reditibus,nec aliquo modo esse alienandas proprietates.& subdit prius esse soluendum æs alienum. & ideo scribit, filium grauatum præstare matri alimenta,posse in primis deducere æs alienum,deinde propriam legitimam, & deinde ex reditibus,qui supererunt,alimenta præstare,atque ita sunt declaranda statuta, quæ volunt patrem debere præstare alimenta filio,& econtra, secundum patrimonij quantitatem:vt extat statu-
5 tum † Veronæ libro 2.cap.79.sub rubr.De alimentis præstandis patri. ita etiam declarantur plura
6 † statuta Mediolani,vt cap.312.313.cum aliis subsequentibus.vbi agitur de alimentis præstandis vxori & descendentibus defuncti.

Dubitari tamen aliquando contingit in filia,cui
7 à patre dos assignata fuit,quomodò † alimenta decernenda sint,Craue.consi.189.num.9.10. censuit esse taxanda iuxta quantitatem dotis.quod probat text.in l.cùm nimis.§.vlt.de alim.& ciba.leg.Baldus cons. 57.In restitutione,in 4.dubio,li.2.qui idẽ esse affirmarunt,quando dos solùm esset promissa, ex d.§.vlt.idem censuit Roma.sing.532.Dicit textus, Parisius consilio 98.numero 28.lib.2.Simile & illud est,cùm dicimus patrem posse aliqua filio illegitimo relinquere alimentorum causa, iuxta capitu-
8 lũ,cùm haberet,de eo qui duxit in matr.quam polper adulte. nam si simpliciter † aliquid relictum, vel donatum fuit,intelligitur ob causam alimentorum.ita respondit Ruinus consilio 124.numero 8.
9 9.lib.1.hæc ergo † alimenta intelliguntur iudicis arbitrio relicta.ita Palçotus trac.De nothis,spuriisque filiis,cap.45.numero 8.post Baldum in l.eam quã, numero 41.C.de fideicom.qui etiam affirmant il-
10 lud quod pro † alimentis relinquitur,non transire ad hæredes spurij,sed ad successores & hæredes patris.idem affirmauit Decius consilio 312. numero 4. Ruinus consilio 103.in fine lib.3.Rola.à Valle cons. 74.numero 49.51.lib.1.Ripa.l.1.nume.67.fol.matr. qui idem dixerunt in dote relicta filiæ spuriæ, quæ reuertitur ab hæredes patris.& differt hæc iuris sententia ab illa,quam in casu sequenti 170. numero 26.nempè,quòd fundus pro alimentis relictus acquiritur ratione proprietatis alimentario, & ob id ad hæredes transmitti.nam ibi is alimentarius proprietatis capax est:quòd non est in proposito casu nostro.sed hęc vt extra rem non prosequor. Simile etiam illud est quod constitutum est à Constantino in l.vltim.versic.quòd si ei.C.de ord.cog.quando aliquis prætendit aliquem seruum suum esse, atque ita eum in seruitutem vendicare vult,& is negat, si is,qui se dominum prætendit,bona aliqua abstulit ab

ab illo,quem seruum suum esse dicit,ei omnia restituere debet,cautione tamen à seruo prætensõ præstita,salua fore bona,si se seruum esse constabit.si verò cauere is nõ poterit,sequestrari bona illa debeat: ex illis tamen tãtùm concedendum est huic seruo,
11 vt in † alimoniam & litis sumptus impendere possit,quatenus ratione alimentorum & litis bona conceduntur eo loci statuit Constantinus esse iudicis arbitrio moderanda.id quod ibi annotarunt Bal. & cæteri omnes,id quod casui nostro conuenit.Quod autem de expensis litis dicitur,credo nullum versari arbitrium iudicis,quoniam satis earum quantitas cognita esse potest. id quod erit ad declarationem
12 illius Doctorum sententiæ qui dicunt,diuitem subministrare debere impensas litis pauperi,cõtra quẽ litigat,vt affirmauit Guido Papæ.q.461.quem est secutus Craue.consilio 164.quam tamen minimè veram crediderunt Bocrius q.303.& Didacus lib.practic.quæstio.cap.6.numero 5. qui in foro Guidonis opinionem non obseruari scribit.{nisi eam declaremus,vt declarat Alcia.tract.præsump.reg.3.præsum. 9.numero 5.}Vbi verò esset vera,impensæ litis præstarentur non arbitrio iudicis,sed vt indies fiunt.Erit etiam vtile eo casu,cùm filius petit bona paterna atque ita de inofficioso agit.nam sine dubio ei li
13 tis † sumptus subministrãtur ex hæreditate patris, l.si instituta.§.de inofficioso.ff.de inoff. testa. qua de re latè apud Didacum d.cap.6.nume. 5.Boer. q. 324. numero 4.& alibi sæpe.Simile dicimus ex cap.Episcopus,de præben.& ibi glossa in verbo, necessaria.
14 quãdo aliquem ad ordines † sacros Episcopus promouet,nec is promotus habet vnde se alat,ei necessaria alimẽta ex proprio concedere debet. intelligitur necessaria,secundum qualitatem,& considerata facultatibus ecclesiæ,vt ibidem declarat d.glo. & Abbas eo loci.quod totum à iudicis arbitrio pender.& glossam illam probauit in specie hac Ripa lib.1.resp̃onsi.cap.14 nume.7.{Ita alimenta carcerato præstantur à Commentariensi arbitrio iudicis. vti decidit Franc.de marchis.q.118.parte secunda.}

SVMMARIVM.

1 *Transactio super alimentis cum prætoris decreto fit.*
2 *Transactio de alimentis ex contractu acquisitis sine decreto Prætoris fieri potest.*
3 *Ratio cur de alimentis testamento relictis non licet sine decreto Prætoris transigere,cum tamen in contractib.diuersum sit:ex Alb.Alex.Decio Duar.& aliis.*
4 *Roberti Aureliani consideratio aduersus Duarenum explosa.*
5 *Roberti Aureliani ratio diuersitatis inter contractus & vltimas voluntates super transactione alimentorum reiecta.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur quando super alimentis trũsigi debeat.*
7 *Transigendi de alimentis causa est domicilij mutatio,*
8 *Alimenta esse in domicilio grauati præstanda.*
9 *Alimenta esse præstanda in domo grauati illa præstare.*
10 *Alimenta vxori relicta in domo hæredum præstanda esse.*
11 *Statutum Brixiæ 193.in ciuilibus,sub rub.De successione ascendentium dum vult fœminas esse alimentandas donec nubent, declaratur quo in loco præstanda erunt alimenta.*
12 *Alimenta extra domum hæredis præstanda sunt,cùm illa salua honestate cum illo habitare non potest.*
13 *Alimentarium probare debere,se non posse cum hæredibus habitare.*
14 *Alimenta extra domum hæredis præstanda sunt, cùm ille alimentarius ob scuitiam hæredis cum eo habitare non potest.*
15 *Iudicis arbitrio relinquitur,qua iusta causa sit,qua alimentarius cum hærede habitare non possit.*
16 *Alimentarius iustam habet causam non habitandi cũ hærede,si cum illo litem habet.*
17 *Alimenta extra domum esse præstanda, si casu fortuito in domo hæredis præstari non possunt.*
18 *Alimẽta extra domicilium hæredis esse præstanda cùm domicilium is alimentarius vel hæres vult mutare.*
19 *Alimenta extra domum præstari vxori quando intellexerit testator.*
20 *Transigi de alimentis potest cum præsentis pecuniæ omnino opus est.*
21 *Transigi de alimentis potest cùm relicta sunt à pluribus,quos conuenire difficile est.*
22 *Iudicis arbitrio relinquitur modus transigendi de alimentis.*
23 *Personæ qualitas consideranda est in transactione alimentorum.*
24 *Sequioris dictio quid.*
25 *Iudicis arbitrio relinquitur quando alimentarij volũt fundum ad alimenta relictum distrahere.*
26 *Fundi proprietas est alimentarij, cum fundus pro alimentis est relictus.*
27 *Transactio de alimentis facta ad habitationem & vestiarium non pertinet.*
28 *Alimentorum appellatione in præiudicialibus alimentario non venire habitationem & vestiarium.*
29 *Alimentorum appellatione in fauorabilibus,quæ veniãt.*
30 *Vestes venire alimentorum appellatione,*
31 *Transactio de alimentis Prætoris decretum non requirit,cum conditio alimentarij melior efficitur.*
32 *Transactio de alimentis à testatore permissa sine decreto celebrari potest.*
33 *Transigi de alimentis præteritis potest sine decreto Prætoris.*

CASVS CLXX.

Quando de alimentis transigere liceat, qua solennitate transigatur,& alimentorũ appellatione quæ veniant,plena manu declaratum.

1 CVM. De alimentis non pauca superiore casu dixerim,alia nonnulla hic referre statui.cum itaque de alimentis transactio † fit,non leuis adhiberi solet solemnitas:si quidem sua oratione in senatu habita effecit Diuus Marcus: ne aliter alimentorum transactio rata esset,quàm auctore Prætore facta:quemadmodum recenset Vlpianus in l.cum hi,in principio.ff.de transactio.quod vere intelligitur,cùm alimenta vltima testatoris voluntate relicta sunt.quare alimentorum fauor & vltima ipsa voluntas simul hoc operari considerauit Bar. d.l. cum hi.in princip.numero 6.quò fit, vt, si alterum eorum desit,transactio sine Prætoris auctoritate ob
2 tinere incipiat,quemadmodum † si ex contractu debeantur alimenta.id quod in specie annotarunt omnes in l.de alimentis.ibi Ias.numero 2.& Decius
3 numero 12.C.de transact.diuersitatis † rationẽ præter eos considerauit Duarenus libro primo disputa.annuer.cap.44.quoniam verisimile est testatorẽ voluisse alimenta,particulatim potius legatario relinquere,quàm summam integram semel præstari,quod ipsi prospicere voluerit,ne deuorata ea pecunia mendicare cogatur,argumento.l.eum qui.ff. de ann.lega. quæ ratio,inquit Duarenus, cessat in his

Universidad de Deusto
Biblioteca

his,quæ ex contractu debentur.obligatio enim,quę ex consensu contrahentium orta est cur eorundem consensu non dissoluetur.l. prout quisque.ff.de solut.hæc ratio in specie perpensa fuit ab Alber.& cæteris in d.l.de alimentis,vt ibidem recensent Curt. sen.numero 6.& Decius numero 12.& Alcia.numero 7.Nec huic rationi aduersatur illa consideratio,
4 quam facit † Robertus Aurelia. lib.4.senten.iuris, c.19.nempè alimẽta ex contractu ab alio celebrato posse deberi:putà,si superstes parens stipulatus sit alimentorum nomine mihi quid dari,alitérve transactione ab alio id effectum sit.nam si rectè perpendemus,clarè patebit,illam stipulationem non niti atque fundari ex persona stipulantis, sed illius cuius nomine fit stipulatio.Hinc non alia ratione quàm hac ipsa opinor factum,vt alteri stipulari nemo possit.l.stipulatio ista.§.alteri.de verb.obliga.eadem ergo est in omnibus ratio.aliam tamen diuersitatis ra
5 tionem perpendit is † Robertus,nempè hoc in vltimis testatorum dispositionibus factum, quòd cum & fauorabilis sit & alimentorum & dispositionis testatoris causa,testatorem noluisse vllo pacto alimenta legatario auferri,vt perpetuò haberet,quo vitam tueretur,dum ita menstruum aut annuum id ei persolueretur.arg.l.Caio.§.Imperator.& l. pecuniæ. ff. de alim.& ciba.leg.Verùm dubitabilis est ratio hæc, quandoquidem nec cum decreto super alimentis transigi posset,si tam præcisa esset,ne perpetuò auferantur relicta alimenta,testatoris voluntas. Cùm ergo de alimentis præstandis fit transactio,Prætor
6 seu † iudex interuenire debet ,& pro suo arbitrio æstimare an vel ne transigendum sit.d.l.cum hi. in princip.ibi,solet igitur.Iudex autem causa cognita procedere debet,d.l.cũ hi.§.vlt.in cuius quidẽ causæ cognitione tria spectare debet Iudex,quæ transigẽdi causa sit,qui modus,deinde tertiò quæ sint trãsigentium personæ.d.§.vult.Quò ergo ad causam iustam transigendi dicendum est,hanc esse in iudicis arbitrio.nec enim solùm iustæ causæ illæ æstimantur quæ enumerãtur in d.l.cum hi.§.causę,cùm exempli loco illa sint.quæ sanè exempla restringere non solent.§.hactenus.inst.de grad. cum similibus. id quod clarissimè ostẽdunt verba d.§.causæ.ibi, aut si alia quædam causa sit(vt plures solent incidere) quæ Prætori suadeat transactionem admittere . vna ergo atque prima enumerari potest causa ab Vl-
7 piano d.§.causæ,relata,cum † alibi domicilium hæres,alibi alimentarius habet:aut si domicilium desti
8 net transferre alter eorum.sunt enim præstãda † alimenta in loco,vbi hæres domicilium habet. quod ex d.§.causæ satis probatur,& ibidem annotarunt Bar.& cæteri.idem Bar.in tract. De alimentis.nu.42. § Idem censuit ex recentioribus Ioseph Ludouicus decisio. 46. numero 9. § immo grauatus præstare
9 † alimenta in domo propria præstare debet.ita Bart. in l.Caio.§ Imperator.ff.de alim.& ciba.lega. idem consilio 211.Quidam sibi.numero 5.libro 1. Bald. cons.484. Casus libro 4.Alex.cons.100.in prin.libro 1.cons.132.nu.2.lib.4.& cons.178.nu.5.lib.6.Soc.sen. cons.286.col.vlt.lib.2. Iasl.diuortio.in prin. nu. 24. sol.matt.Ruinus cons.43.num.5.6.& cons.80.num. 3.lib.2.idem affirmauit Picus in l.Titia.§.Titia cum nuberet.nu.159.de leg.2.qui idem esse scribũt, cum
10 † testator vxori suę reliquit alimẽta,nam in ipsius hæredis domo præstanda illa sunt.id quod ad maius grauati hæredis commodum factum creditur, cùm illum minus quàm fieri potest grauare testator velit.l.vnum ex familia.§.si rem.de leg.2. si itaque alibi,quàm in domo præstanda erunt alimenta , causa cognita faciendum hoc erit.id quod vtile etiam est
11 ad interpretationem statuti † Brixiæ in ciuilibus, cap.193.sub rub.De successione ascendentium,quo est statutum fœminas per masculos exclusas , esse à masculis alendas donec matrimonio collocentur.in telligitur statutum secũdum ius commune,vt in domo hæredum alimenta percipiant , nisi iusta subsit causa recedendi & aliò commorandi quas causas mox subiiciam.

Casus etenim eueniũt plures, quibus alibi quàm in hæredis domo cõuenit alimenta præstare:vt pu-
12 tà,cùm præstanda sunt † alimenta mulieri,quæ salua honestate cum hæredibus commorari non potest.nec enim posse dicimur,quæ cum honore non possumus.l.nepos Proculo. de verborum significa. hoc itaque casu extra domum præstanda sunt alimenta,atque ita iusta est causa mulieri mutandi domicilium.ita Bald.in l.prima & ibi Iasi.numero 1.C. de legatis. Rolan.cons.22.nu.11.lib.1.Picus.d.§.Titia cum nuberet.nu.159.versiculo,quartò limita.qui il-
13 lud post Ancha.cons.255.in fine scribit, † alimentarium probare debere se cum hæredibus commorari salua honestate non posse.quod affirmarũt & Iasl.diuortio,in prin. numero 25.sol.matr. in l.1.numero 4.C.de legatis. Alex.d.cons.100.nume.3.libro 1. & Alcia.resp.552.nume.2.Rolan. d.cons.22. nume. 18.lib.1.Idem est secundum Picum eo loci vers.ter-
14 tiò limita.cum ob † immodicam sæuitiam, & malos mores hæredis cum eo alimentarius habitare non posset.quod affirmarunt Bal.auth.quod locum C.de colla.& Castr.cons.388.est forte cõsilium 425. Viso casu suprà scripto.col.vlt. versic. de alimentis
15 verò.libro 2.in nouis,qui sensit in his versari † iudicis arbitrium,vt ex personarũ qualitate iudicet, an verisimiliter subsit futuræ turpitudinis suspicio,vel insupportabilis illa sæuitia. id quod explicauimus
16 fusius suprà in casu 150.Similis est causa † quando inter hæredem & alimentariũ orta esset lis & inimicitia.nam hæc est iusta causa ne simul habitent. ita Iasl.cõl.44.in 2.dubio lib.1.§ idem scripsit Ioseph Ludouicus decis.46.numero 10.§ Rolan.cõsilio 22.numero 12.libr. 1.qui numero 14.similem causam adfert,putà si hæredes bona testatoris inter se diuiserunt & communem habitationem separarũt, quod in specie consuluisse Ruinum scribit consil.80.81. libro 2. Est etiam iusta causa præstandi extra domũ
17 † alimenta,cùm casu aliquo fortuito cõtingenti,vel in hæredis,vel alimẽtarij persona in hæredis domo præstari non possunt.ita omnes in l.1.C. de legat. & Picus d.§.Titia cum nuberet, num.159.vers. quintò limita.Hæc eadem causa considerari potest cùm in
18 domo ipsius alimentarii alimenta † præstari voluit testator,& mutare is vult domicilium,ita quòd maius esset hæredis incõmodum in nouo domicilio præstare.hoc sensit Vlpianus d.§.causæ, in illis verbis, aut si domicilium destinet transferre alter eorum. sunt hæc duo separata, præstare alimenta in loco domicilij hæredis,& præstare in domo hæredis. de secundo iam dictum est suprà:in loco verò domi
19 cilij hæredis præstanda sunt,cum testator † vel verbis vel coniectura id expresserit. vt si dicat testator, relinquo vxori meæ alimenta si Patauij commorabitur.non intellexit hic testator , mulierem necesse habere cum hæredibus testatoris habitare.ita Bart. ex illo text.in l.qui concubinam.§.vxori.de legatis tertio. Picus dd. Titia cum nuberet, numero 159. versiculo secundò limita.de legatis secundo. Ratio,
quoniam

quoniam si testator sensisset vxorem suam debere cum hæredibus habitare, facile illi fuisset verbum addere,& si in domo cum hæredibus habitauerit:iuxta tex.l.vnic.§.sinautem ad deficientis.C.de caduc. tollen. Coniectura etiam adduci possumus,testatorem voluisse præstari alimenta non in domo hæredis. sed in loco domicilij, vt si alimentarius vxorem & filios habeat,quos relinquere verisimiliter voluit testator:ideò separatim ab hæredibus legata alimenta præstanda sunt.ita Ana.consilio 54.columna 2.& Rola.d.cons.22.num.13.libro 1.idem etiam si iam tempore illius dispositionis habitatio hæredis & alimentarij erat separata,& non nisi magno cum alimentarij incommodo iungi cum habitatione hæredis poterat ne igitur testator plus incommodi quàm vtilitatis alimẽtario adferre voluisse videatur, dicendum est,non in domo hæredis,sed in loco domicilij alimenta esse præstanda. atque ita intelligo Fulgo.& Angeli opinionem, quam probat Iasl. d.l. cum hi.§.vult.num.10.si ergo alter eorum mutare velit domicilium,transigi de alimentis potest. Opinor tamen nullam esse Prætoris auctoritatem cognoscere, iusta an sit , vel minus causa mutationis domiciliorum, cùm in vtriusque facultate positum sit mutare. solùm itaque iudex hoc casu cognoscet, qualis esse debeat de alimentis ob domicilij mutationem transactio.

20 Secunda iusta transigendi de † alimentis causa est,si causa aliqua vrget præsentis pecuniæ.d.§.causæ,vt si filia iam diu nubilis est,tũc matrimonio copulanda,vel captiuus filius redimendus.quibus exẽplis vtuntur in re hac Odoffredus & Fulgo.d.l.cum hi.§.causæ.& ibidem Iasl.d.§.vlt.num.11.

21 Tertia causa est cùm † à pluribus alimenta relicta sunt,& difficile est omnes conuenire.d.§.causæ.ibi, aut si à pluribus.nam transigi & pacisci potest , vt hæredum vnus illa præstet.l.3.in principio. ff.de alim.& ciba.lega.quam in hanc sententiam citarunt glossa,Bar.& alij.d.§.causæ. si quidem dispendiosa est particularis solutio,l.3.primo respon.ff.fam.ercis. Immo potest iudex cogere vnum pro omnibus præstare hęc alimẽta.ita Misingerius singula.obser. Cent.1.obser.63. Hinc dicimus , creditorem cogi non posse recipere particulares solutiones. l. tutor. §.Lucius.ff.de vsuris.& egregiè explicant Soci. iun. cons.147.nu.1.2.3.li.1.& cons.85.nu.19.li.2.& Curtius iun.cons.29.col.vlt.vers.præterea.cæteras verò causas pro suo arbitrio iudex considerabit.

Quò ad modum transigendi super alimentis,ver
22 satur etiam non mediocre † iudicis arbitrium: nam is quantitatem pecuniæ estimare debet , quantum scilicet sit pro illis præstãdum.d.l.cum hi. §.modus, & qualis sit hic modus considerandus.

Quò ad personam alimentarij,duo vult considera
23 ri Vlpianus,† ætatis qualitatem,deinde personæ industriam.aliter enim est transigendum pro puero , aliter pro iuuene,aliter pro sene.rursus aliter pro viro industrio,aliter pro ignauo & segni,inertique ex
24 verbis ipsius Vlpiani ibi,an † sequioris, qui de alimẽtis pendeat.& eo loci annotauit Eguinarius Baro legendum esse segnioris:quam lectionem probauit Duarenus lib.2.disputa.anniuers.cap.31.quãquam Iacobus Cuiacius vir apprimè doctus lib. 1. obserua.cap.3.sequioris legẽdum esse credat quia in re non contendo. Erit etiam considerãda persona testatoris relinquentis alimenta, cuius conditionis ac propositi fuerit,cùm alimenta reliquit. quæ om-
25 nia à iudicis arbitrio pendent, † iudicis quoque arbitrium versatur in transactione alimentorum , vt quando vni pluribúsve fundus ad alimẽta fuerit relictus,velintq; eũ distrahere, d.l.cum hi.§.si vni.quo responso intelligimus proprietatem fundi relicti ad
26 alimenta † esse ipsius alimentarij.quod ibidem annotarunt glossa & Bar.& probarũt alij plures,quos secuti sunt Marsilius sing.414.Testator. & Ferratius cautela 2.col.2.vers.secũda cautela.quare is fundus ad hæredes transmittitur , vt est magis recepta Doctorum opinio,auctore Iasl.d.§.si vni,nu.5.nec differentia adhibenda est aliqua,quod inter se alimentarij fundum distrahere velint,vel in extraneum,cũ eadem subsit ratio.nempè ne alimentis careat alimẽtarius.quod Bartolo & cæteris placuit. Iudicis etiã arbitrium versatur de quibus facta cẽseatur: transactio:vt si de alimentis sit transactum,non censeatur
27 transactum, † de habitatione & vestiario.ita etiam iudicis arbitrio de calceario transigẽdum est, quod expresse affirmat Vlpianus d.l.cùm hi.§.qui trãsigit. quo textu clarè intelligimus in odiosis seu alimẽtario præiudicialibus appellatione † alimentorum,
28 non venire nec habitationem nec vestiarium. quod eo loci annotarunt omnes.econtrà autem in fauo-
29 rabilibus & † alimentario vtilibus appellatione alimentorum habitatio cõtinetur. l.legatis.ff.de alim. & ciba.leg.Alex consi.178. col.vlt. lib.5.Io.de Ana. cons.37. Practicus Papiensis in forma libelli pro legato rei singularis,in glo.1.nume.65.Soc.sen.consil. 161.in fi,lib.2.Rolan.cons.22.nume.1.lib. 1. qui post
30 relatos scribit,inter alimenta connumerari † vestes, pelles, etiam lectum & culcitram, calcearium, aquã venalem,& præceptorũ salaria. Iudicis verò arbi-
31 trium & decretum cessat,cùm † alimentarius transigendo suam conditionem meliorem reddit.d.l.cũ hi.§.eam trãsactionem.ibi.Bar.num.2.& cæteri omnes.ff.de transact. Decius l.de alimentis.numero 12. vers.secundò.fallit.C.eo.Alcia.nu.4. Cessat etiam decretum & arbitrium quando ex voluntate testatoris
32 alimenta † relinquentis transactio esset de illis permissa.Decius d.l.de alimentis.in fine. Alcia.nume.5. arg.l.1.§.1.ff.de reb.eorum. de quo satis in præcedenti casu. Cessat etiam cum de iam præteritis † alimentis transigitur d.l.de alimentis. vbi omnes rationem reddũt. Cætera sciens nunc prætereo.

SVMMARIVM.

1 *Alexandri Seueri Imperatoris bonum institutum.*
2 *Minorũ prædia sine prætoris decreto alienari nõ posse.*
3 *Iudicis arbitrio multa tribuũ in interpositione decreti super alienatione bonorum minoris.*
4 *Minorũ bona sine causa & decreto alienari non posse.*
5 *Minorum bona alienari possunt si as alienum vrget.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando es alienum vrgere dicatur,vt bona minorum alienari possint.*
7 *Vrgere quid sit.*
8 *Causæ cognitio adhibenda est,an creditor instet,vel non, vt bona minoris alienari possint.*
9 *Iudex debæ se instruere de bonis minorum antequam prædiorum alienationem permittat.*
10 *Synopsis quid.*
11 *Minorum prædia non esse alienanda cum pecunia extant.*
12 *Iudicis arbitrio relinquitur,an pecuniæ minoris in negotiationibus collocatæ, sint potius distrahendæ quam prædia.*
13 *Minorum prædia alienari non debent,cum alia extant bona,quæ commodius alienari possint.*
14 *Iudicis arbitrio relinquitur,quæ res minorum præter prædia*

Universidad de Deusto
Biblioteca

prædia,commodius alienari possint.
15 *Prædia minorum pignori dare vel alienare vtilius an sit,iudicis est arbitrium.*
16 *Prætoris decretum quale esse debeat in alienatione vel pignoris datione prædiorum minoris.*
17 *Antonius Corsetus singu.in verbo Decretum,reprehensus.*
18 *Decretum alternatiuè interponi non posse.*
19 *Baldus reprehensus in l.si pupillorum.§.si Prætor.ff.de rebus eorum.*
20 *Iudicis arbitrio relinquitur,quod minoris prædium ex multis debeat alienari.*
21 *Iudicis arbitrio relinquitur,qua quantitas rei minoris alienari debeat pro solutione æris alieni.*
22 *Minoris prædium cùm alienatur, tutoris vel curatoris auctoritas interuenire debet.*
23 *Minoris bona cùm ex causa alienantur, probari causa debet.*
24 *Iudici asserenti causam alienationis bonorum minoris esse iustam non credi.*
25 *Decretum Prætoris in alienatione bonorum minoris probari potest iniustum.*
26 *Minoris bona cum alienantur solennitates omnes vna scriptura comprehendi debent.*
27 *Minoris bona cum alienantur subhastari debent.*
28 *Subhastatio bonorum minoris per 20.dies fieri debet.*
29 *Statutum Patauinum sub rub.De alienationibus.cap.1. quo bona minoris alienari permittitur,declaratur & paulò infrà.*
30 *Minorum bona vt vendi, ita nec pignori dari possunt.*
31 *Minor non potest dare pignori fundum à se emptum.*
32 *Statutum Papiæ 119.in ciuilibus sub rubr.De modo & forma obligandi minorem,declaratur.*
33 *Decreti forma cùm res minoris pignori datur.*
34 *Minorum bona sine decreto diuidi non posse.& ibidè de multiplici bonorum specie.*
35 *Diuisio alienationis est species.*
36 *Minoris bona ex causa diuidi possunt, vt si socius vel frater est rixosus,vel si aduersarius ad diuisionem prouocauit.*
37 *Diuidi possunt minoris bona,si socius illa dilapidat.*
38 *Statutum Patauinum sub rubr. De alienationibus & obligationibus.cap.1.dum prohibet diuisionem bonorum minoris,declaratur.*
39 *Decreti forma in diuisione bonorum minoris.*
40 *Minor sine Prætoris decreto de bonis suis transigere non potest.*
41 *Statutum Patauinum sub rub.De alienationibus.c.1.extenditur procedere etiam quo ad transactione.*
42 *Decreti forma in transactione bonorum minoris.*
43 *Minor de rebus suis compromittere non potest.*
44 *Compromittere non possunt nec tutores nec curatores de rebus minorum.*
45 *Statutum Patauinum sub rub.De alienationibus.c.1.extenditur etiam ad compromissum.*
46 *Minor bona sua donare non potest.*
47 *Donare non potest minor bona sua etiam ob causam nuptiarum.*
48 *Dotè sine decreto mulier minor constituere non potest.*
49 *Statutum Patauinũ sub rub.De alienationibus.c.1.corrigitius cõmune,dum concedit minorem sine decreto posse donare propter nuptias, & dotem cõstituere.*
50 *Minor non potest insolutum dare bona sua sine decreto Prætoris.*
51 *Insolutum dationẽ emptioni & venditioni aquiparari.*
52 *Minor non potest repudiare delata bona sine prætoris decreto,ibidem declaratur.*
53 *Mulier sine consensu consanguineorum ex forma statuti requisitorum potest hæreditatem nondum agnitam repudiare.*
54 *Pater tutor filij emancipati alienare non potest bona filij sui minoris sine decreto.*
55 *Minor non potest sine decreto Prætoris alienare bona, quæ alias eius pater habebat venalia.*
56 *Minor non potest sine decreto alienare fundum emphyteuticum.*
57 *Minor non potest sine decreto alienare argentifodinas, salinas,& his similia.*
58 *Emphyteuticus fundus quis.*
59 *Minor non potest sine decreto alienare fundum à se bona fide possessum.*
60 *Fundum sterilem sine decreto minor alienare nõ potest.*
61 *L.ob æs.C.de prædiis minorum, declaratur.*
62 *Minor non potest sine decreto alienare fundũ inutilem vt vtilem emat.*
63 *Minor non potest sine decreto alienare fundum,etiam ad euidentem suam vtilitatem.*
64 *Statutum Patauinum sub rub. De alienationibus.c.1.in illis verbis,alienationem esse minori potius vtilem, quam damnosam,declaratur.*
65 *Minor potest sine decreto alienare prædia,etiam in affines & sanguine coniunctos.*
66 *Minorũ prædia alienari nõ possunt sine decreto, etiam ob debitum fiscale.*
67 *Minorum prædia sine decreto alienari non posse ex testatoris dispositione.*
68 *Transigi de alimentis sine decreto potest,cum ita testator cauit.*
69 *Statutum quòd minoris promissio non valeat,non procedit cum ipse testator de re minoris promisit.*
70 *Voluntates ex actu nullo declarari.*
71 *Minoris prædium sine decreto alienari potest,cum ius fu Prætoris fuit pignori captus.*
72 *Minoris fundus ob rẽ iudicatã sine decreto alienatur.*
73 *Fundus qui iure pignoris est apud minorem, alienari sine decreto non potest.*
74 *Minor potest sine decreto fundũ cõtrouersum alienare.*
75 *Emphyteuta alienare potest irrequisito domino fundum à se non possessum.*
76 *Eccles'ia sine solennitate alienare potest fundũ à se non possessum.*
77 *Tutorem & curatorem valide obligare posse bona propria pro euictione bonorum minoris sine solennitate alienatorum.*
78 *L.sed & si is.§.vlti.C.de prædiis minor.declaratur remissiue.*

CASVS CLXXI.

Minorum bona cum alienantur,vel alio quouis modo distrahuntur, solennitates quæ sint:& quibus casibus sine decreto Prætoris bona illa alienari non possint, & quibus possint,plenius quàm hactenus declaratum.

DILIGENTIA adhibenda est non mediocris ita in alienãdis bonis minorũ quemadmodum & in transactione super alimentis,cùm vtroque casu Prætoris requiratur auctoritas & decretũ. id quod in casu nostro facere iudices iussit prudentissimus ille
1 Imperator † Alexander Seuerus,qui(vt in illius vita scribit Ælius Lampridius)diem nullam prætermisit, quin aliquid mansuetum, ciuile, & pium faceret:is inquí sua oratione in senatu habita statuit, quemadmodum recensetur Vlpia,in l.1. in princi. ff.de reb.
2 eorum,qui sub tutel.vel cura.ne † minorum prædia vel

vel vbana, vel rustica distrahantur, nisi iusta adsit causa,& adhibito Prætoris decreto.in cuius quidem
3 decreti appositione multa ipsius Prætoris † arbitrio tribuit:& probat l.magis puto.§.non passim.cod.ti. quem tex.in hanc sententiam annotauit Bal.in l.1. nu.12.in fi.C.de fid.instru.& iure hast.fil.lib.x.Verũ quãdo & quomodò eo decreto vti possit & debeat, dicendum nunc est. sed quoniam res hæc, alioqui in foro & iudiciis vtilissima, paulò obscurius à nostris pertractari solet, eã nos altius & dilucidius explicabimus. Et quamquàm nõ ignorem varios esse modos distrahendi atque alienandi rem, variisque interdum de causis alienationem permitti,ac magnã esse rerum varietatẽ,diuersasque eorum qualitates, soleréque considerari varias personas minorum loco alienantes,& ob id tractationem hanc posse alia fieri forma & ordine,quam facere iussit:i: nihilominus quoniam clarior hic videtur ordo noster,illum obseruare volui. Regulam itaque constituo: Bona
4 † minorum immobilia sine iusta causa & decreto alienari non possunt.quæ sanè regula extenditur(vt ita dicam)primò,vt procedat in venditione,quæ sine causa & decreto nõ cõceditur hoc in casu,d.l.1.in princip.cum multis similibus.cùm autem ad hanc venditionem deueniendum est ex causa iusta & de-
5 creto plura sunt obseruanda.ac primò † æs alienum vrgere debet. l.magis puto. §.ne passim. ff.de reb. eorum.& l.ob æs.C.de prædiis minor.& late scribũt Corneus consilio 109.columna prima,libro tertio. Afflictus decis. 249. Parisius consilio nonagesimo-octauo,numero nono,libro primo,respõdit.Rolan. consi.31.numero 1.2.lib.1.quem alias secutus sum in tract.De recuperanda possessione. remedio 15. numero 146.is Rolandus plures citat,quos hic referre fruſtraneũ existimaui.Illud nunc addo, in hoc
6 multum versari † iudicis arbitrium, vt diligenter videat,an tantum vrgeat æs alienum,quòd hæc prædiorum alienatio in tempus differri non possit.Cõstare equidem debet creditores assiduè instare: hoc satis ostendunt verba illa d.§.non passim.ibi,si modò vrgeat creditor.Est enim † vrgere,cogere,premere atque impellere.Cicero in Hortensio:Itaque nũc Democriti manus vrgebatur. & pro instare atque infestare:idem Cicero pro Rabirio Posth.Satis est homines imprudentia lapsos non erigere:vrgere verò iacentes,aut præcipitantes impellere certè est inhumanum.& pro Plancio:Etiam atque etiam instо atque vrgeo,insector, posco atque adeò flagito crimen.Hac ergo in re nostra non modò in actis constare debet,creditores instare,& vrgere,vt respondit Parisi.consil.85.nume.19.in fine,lib.3.sed etiam asserere debet iudex ex suo arbitrio creditorum instãtiam euitari non posse.id quod visus est sentire Barto.d.§.non passim,dum scripsit,iudicem debere ad-
8 hibere † causæ cognitionem an credi or instet, & sibi solui petat.& cum Bartolo senserunt Decius cõsilio 403.numero 8. Parisius consilio 98.numero 9. 11.libro 1.& Rolan. d.consilio 33.numero 3.libro primo,qui affirmant non sufficere,si in instrumento venditionis diceretur, creditores instasse & sibi solui petiisse: quoniam re ipsa constare debet,creditores instasse.

Secundò requiritur in huius solennitatis obser-
9 uatione,vt † iudex se instruat de fortunis minoris: requirere enim debet virum aliquem probum de bonis illius minoris instructum,vt ab eo intelligat, quæ ille possideat.& si non inueniet iudex aliquem, qui se instruat de bonis his, iubebit rationes sibi edi,vel inuentarium bonorum pupillariũ. id enim significant illa verba dictę l.magis puto.§.in primis. ff.de reb.eorũ.vbi hæc solennitas traditur,ibi,itémque † synopsin(est hæc litera restituta Vlpiano diligentia eruditissimi Anto.Augustí.libro 4.emend.iuris cap.3.)hoc est inuentarium.ita is Ant.Augustí.interpretatur,& illius nomine suppresso Franc.Hotomanus in commen.verborum iuris,in verbo,synoplis: † quod placuit & Iacobo Cuiacio lib 8.obseruat.cap.1.† atque ita hæc solennitas refertur in dicto §.in primis.qua nõ obseruata,nulla erit alienatio. quod expressè respondit Barba. consi.6.colum.4.in fine,& colum.5.lib.4.non dissentit Parisi.d.cons.98. nu.11.lib.1.& d.consil.85.nu.16.lib.3.qui verè ex d. §.in primis,respondit, iudicem non debere in hoc nimium credere tutoribus & curatoribus.

Tertiò vti debet diligentia † iudex vt videat an
11 extent pecuniæ,vel in numerato,vel in nominibus, hoc est in creditis,quibus possit debito satisfieri:vel si extant hæ pecuniæ in fructibus,vel redituum spe atque obuentionum. d.§.non passim.ibi, quærere ergo debet,an pecuniam pupillus.atque ita tradunt omnes,vt Corne.consi.50.& consil.109.in princ.lib. tertio.Rolan.d.consil.33.numero 5.lib.primo.qui alios recensetin hoc etiam versatur non paruum iu-
12 dicis † arbitrium,an illæ pecuniæ,quæ in redituum spe collocatæ sunt,ita collocatæ sint,vt spes maximi lucri sit ferè certa,vt de ea dubitandum probabiliter non sit:vel ita sit spes remota, vt inanis reddi atque effici possit: quemadmodum quotidie mercatores experiuntur.Si itaque magna extat lucri certa spes, iudicare atque æstimare poterit iudex ex pecuniis illis non esse creditoribus satisfaciendum:sin minus, hoc est,si spes erit remota,vtilius erit ex illis æs alienum exolucre,quàm prædia alienare.

Quartò,cùm pecuniæ non extant,aduertere de-
13 bet iudex,an aliæ † res sunt præter prædia,quæ cõmodius & minori cum dispendio distrahi possint: vt sunt bona mobilia,& præsertim illa quæ facilè in dies consumi,parua cum vtilitate,possunt.id quod apertè probat textus dictæ l.magis puto.§.non passim.versicu.item requirat. & annotarunt relati omnes, præsertim Rolan. dicto consilio trigesimotertio,numero sexto,post Corneum consilio nonagesimosecundo,columna secũda,lib.quarto. Afflictum d.decisio.249.num.2.& Parisium dicto consilio 98. nume.9.lib.primo. & cum hoc in facto positum sit (quis enim diffinire potuit,quæ illa sint,quæ distra-
14 hi commodius possint?) iure † iudicis arbitrio relinquũtur.id quod significant illa verba §.non passim,versicu.& ideo prætori arbitrium huius rei Senatus dedit.& in l.1. in princ.illo titulo, ibi, Quod si fortè æs alienum tantum erit,vt ex rebus cæteris non possit exolui:tunc Prætor Vrbanus vir clarissimus adeatur, qui pro sua religione æstimet, quæ possint alienari.

Quintò in huius iudicis † arbitrio positum est,
15 vt videat,an utilius,& vtilius sit hæc prædia pignori dare,quàm vendere,dicta l.magis puto.§.item Prætor æstimare.ff.de reb.eorum.licet enim minor pignori dare non possit,quemadmodum nec alienari.l.si pupilliorum.§.vlti.& l.penult.§.vlt.ff.de reb.eorum. & dicam in subsequenti extensione,nihilominus vbi alienatio est necessaria, ibi facilius aliquando & vtilius admittitur pignoris suppositio.dicto §.item Prætor æstimare:aliquando etiam vtilius est in totũ alienare:id quod probat is text.§.item Prætor,& clarius probat l.si pupillorum. §. si Prætor. ff.de reb.

eorum.

Universidad de Deusto
Biblioteca

16 eorum.quo illud probatur,† Prætoris decretum de alienatione absoluta, vel de pignoris datione esse debere distinctum & clarum.nec enim alternatiuè valet,si permittat Prætor vendere,vel pignori dare: vti ostendunt illa verba, dummodò sciamus prætorem non rectè partibus suis functum.Hinc intelli-
17 gimus malè sensisse † Antonium Corsetum suo singulari in verbo Decretum , incipit Decretum,post præceptorem suum,qui hunc textum annotauit in
18 hanc sententiam singularem , quòd † decretum alternatiuè interpositum valet: cùm tamen clara illius textus verba contrarium probent.fateor quidem illo in casu decretum prodesse illis tutoribus,qui ex Prætoris permissu alienarunt, ne scilicèt ipsi malè administrasse videatur.Infertur etiam malè sensisse
19 † Baldum in illo ipso §.si prætor,dum ex eo collegit, decretum super re maiori interpositum non extendi ad minorem.quam doctrinam probauit Curt.seni.consil.74.col.15.vers.respondemus.malè inquam sensit,quoniam in casu d.§.si.prætor, non creditur minus esse obligare,quàm alienare,& interdum plus alienare,quàm obligare:nempè ratione maioris vtilitatis,quę inde pupillo,vel minori prouenire potest. ¶ est ergo simpliciter dicendum,quòd vno concesso non sit aliud permissum . quo sane textu adductus censuit Isernia in cap. Imperiale.§. commerciũ.de prohib. feud.alie.per Frid.licentiã & assensum vendendi feudum,nihil operari cum obligatur, vel pignori datur.& egregiè declarat Matinus Freceia in commentarijs Feudor.lib. 2.q.9. est in meo codice sub pagina 13.}

Sextò cùm ad prædiorum alienationem deueni-
20 endum est,adhuc pro suo † arbitrio iudex æstimabit,atque ita iudicabit , qui fundus distrahi debeat, vt minor possessio,vel minus vtilis alienetur.d.l.magis puto.§. item Prætor.ibi,sed si alia possessio minor,vel minus vtilis pupillo,magis eam iubeat distrahi,quàm maiorẽ & vtiliorem.atque ita hunc textum annotarunt omnes,vt multos recenset Rolãdus d.consilio 33.numero 7.& consilio99.numero 4.libro primo.

21 Septimò pro suo † arbitrio æstimare debet iudex, quæ res mobilis , vel quantum prædij alienari debeat pro solutione æris:diligenter animaduertẽs,ne plus quàm opus est ad æs alienum soluendum distrahatur.ita probat dicta l.magis puto.§.item Prætor.ibi,& illud vigilanter. atque ita relati doctores affirmant.

22 Octauò tutoris,vel curatoris † auctoritas interuenire debet,l.neque.l.eum qui.C.de auctor.præsta. glo.in l.prima,in princip.in verbo,aliorum.ff.de reb. eorum.Rolan.dicto consil.33.num.9.

Nonò antequam decretum ipsum interponatur,
23 probari & discuti debent causæ.nec enim † causas allegare sufficit,quibus omninò faciẽda est hæc alienatio.sed oportet illas probare.l.minorum.C.de prædiis minorum.quo textu adductus Parisius consilio 98.numero 7.8.lib. primo,respondit,has iustæ causæ probationes recipiendas esse ante decreti interpositionem:quamquam Rolan.dicto.consil.33.nu. 10.libro primo sentiat,post decretum recipi posse. licèt ergo pro iudice multùm præsumatur, nihilo-
24 minus † ei asserenti causam alienationis esse iustam non creditur:sed probationes recipi debent.id quod ex dicta l.minorum,affirmarunt Antonius Corsetus suo singulari in verbo Minor.incipit,Decretum.Iaſ. l.secunda numero 5.in fine.ff.de offic.eius.& in l. sciendum,numero 13.de verborum obligatio. Decius in authen.si quis in aliquo.num.36.C.de eden. & consil.510. nume.4 Curtius iun. consil.29.nume. 16.Parisius consil.85.numero 28.lib.tertio Socinus iuni.consilio 48.num.5.libro primo.Ferratius cautela vlti.Alciatus tracta.præsumptio.reg.3 præsump. 10.numero 3.Crauet.tracta.de antiqu.temp.secunda parte principali numero 10.Rolan.consilio 99. numero 8.libro primo.

Decimò requiritur, vt his peractis suum decretũ iudex interponat.l. prima.§.primo.ff.de reb.eorum. & l.lex quæ tutores.C.de admi.tuto.Rolan.d.consi.
25 33.nume.9.libro primo.hoc † decretum tamen tantam vim non obtinet,quin adhuc post illius interpositionem à successore reuocari possit.l.quamuis. ff.de rebus eorum.

26 Vndecimò de his omnibus † separata scriptura fieri debet.Rolan.d.consil.33.nume.10.lib.primo, post multos,præsertim Iaſ.l.nec quidquam.§.vbi de cretum,num.71.ff.de offi.Procon.& Corneum consil.71.num.4.lib.3.idem sensit Paris.consil.98.num. 12.lib.primo.

Duodecimò his omnibus peractis,atque ita Prætoris auctoritate concessa alienandi facultate, † res
27 vendenda in publicum exponitur, & per subhastationem plus offerenti venditur.ita Afflictus d.decisio.249.versic.octauò quòd.Corneus d.consi.71.lib. 3.Decius consilio 403.nume. 7.Parisius consil.68. col.3.num 18.& consi.99.col.2.lib.1.quos secutus est Rolan.d.consil.33.num.13.lib.1.

28 Decimotertiò † subhastatio hæc per vigintidies fit:ita Fabianus de monte tract.De emptio.& vend. quinta parte principali,nume.83. 86.quem retulit Roland.d.consi.33.nume.14.qua de re infrà in sequenti casu dicemus.hæc dixisse sufficiat de forma venditionis bonorum minoris.hæc sunt annotãda
29 pro interpretatione statuti † Patauini sub rubr.De alienationibus & obligationibus.quo datur forma alienãdi bona minoris. nec ibi huius subhastationis fit mentio: quæ ex iuris communis dispositione suppleri debet.in quo statuto credo esse mendũ non leuis ponderis,ibi,vel iudex pronũtiat ipsam faciendam.credo,illam alternatiuam vel,abundare,vel esse legendum,&, atque ita copulatiuè, quod & statuti sensus & litera significant.

Extenditur secundò,vt hęc prohibitio de nõ alienãdis bonis minorum sine decreto, procedat etiam
30 quò † ad pignoris suppositionẽ: nam & hęc alienationis est species,l.magis puto.§.si pupillus.& l.si pupillorũ.§.h.pupillus.& l.pen.§.quamquam.ff.de reb. eorum.& l.si ad resoluendam.C.de prædiis mino. Cuius sententiæ rationem retulit Vlpia.d.l. magis puto.§.si pupillus.quoniam si huic obligationi locus absolutè esset,verè adinuenta foret alienandi ratio:siquidem ære alieno causato,necessariò esset ad ipsam venditionem deueniendum.quam rationem perpendit & Alexand.in l.siue apud acta,nume.2.C. de transact.Decius consil.479.nume.4. qui nec etiã posse ea de re compromissum facere.qua de re paulò infrà.idem Decius in l.qui actionem,nume.5.de reg.iuris.dixit,minorem nec etiam personalem obligationem posse contrahere. immo(quod fortius
31 est) non potest † minor prædium à se emptum pignori dare,vt inde residuũ pretij venditori soluat.l. 1.§.vlt.& l.2.ff.de reb.eor.quę iura intelligo,etiam si incontinenti adiectum est pactum:quemadmodum etiam intellexerunt Alcia.respon.121.nume.2.& Tiraquell.De retract.conuentionali.ad finem,numero 13.quo loci tamen miratur,& inquit,se existimare aliquod

aliquod mendum esse, vel in d.l.1.§.vlt.vel in d.l.2. sed non video quod mendum esse possit,cùm fauore pupilli contra communes iuris regulas factum illud sit.nec differentiam constituo , quòd ipsemet minor vel pupillus contrahat & paciscatur,vel eius nomine tutor & curator, vt rectè respondit Gozad. consi.15.& consil.16.quem in specie illa probauit Alciatus d.responso. 121. qui ambo consuluerunt contra Cur.iun.consi.146. & Curtium etiam reprehendunt Tiraquel.d.numero 13.& nouissimè Arius Pinellus in repe.l.1.parte.3.num.53.C.de bonis maternis, qui alia perplura scribit. Et hæc erit notabilis declaratio ad statuta , quæ prohibent minorem posse obligari sine certis solẽnitatibus , vt extat statutum hic Patauij sub rubri.De alienationibus &
32 obligationibus.& † Papiæ in ciuilibus 119.sub rubric.De modo & forma obligandi minorem.procedunt hæc statuta etiam in obligatione cõtracta statim in contractu acquisitionis per pupillum factæ. Cùm autem res minoris & pupilli pignori danda est iustis de causis,decretum Prętoris vt in ipsa venditione,interponendum est, sed non sub eademmet
33 forma:nam opinor non fore † necessarium rem illã in publicum proferre & subhastationi subiicere:sed sufficere illi singulari personæ concedere, quæ pignus recipere vult.nec enim multùm confert quòd vni vel alteri res tradatur, posteaquàm intra aliquod temporis spacium luenda est.

Extenditur tertiò,vt hæc prohibitio de non alie-
34 nandis bonis minorum sine † decreto , procedat etiam quò ad diuisionem bonorum communium cum altero,vel fratre,vel socio.id quod apertè probant l.1.§.1.& l.si pupillorum in princip.ff.de reb. eorum.& l.pen.C.de prædiis mino.Bart.l.si res pignori,nume. 7.ff.famil.ercis.& l.iubemus,in princi. C.de sacrosan.eccle.Barbatia inter consilia Cur.sen. cõs.67.Sapiẽter.col.13.{Ruin.consi.117 nu.22.lib.3.} Decius consilio 349.numero 2.3.Socinus iunior cõsilio 79.numero 7.libro 1. Craue.consilio 268.in fine.quod & ad mobilia,vt putà ad merces & negotiationes pertinet:nam nec hęc sine causa diuidi possunt.ita Soc.sen.consi.254.col.1.& 2.lib.2.immo nec fructus & reditus annui diuidi sine causa possunt. ita Bald.in l.vlt.C.commu.diuid.à quo non dissentiunt Soc.Tract.fallen.reg.329.fallen.1.qui alios recenset,& Barbatia apud Cur.sen.d.consil.67.col.20 quamquam contrarium & malè,horum nõ memor, consuluerit Soc.iun.consil.79.num.7.lib.1.Est huius
35 extensionis ratio, quia † diuisio alienationis est species l.1.C.si aduers.transact.vbi Bal.Gozad.consi.58. numero 13.Soc.iun.consilio 48.nu.4.libro 1.Paris. consilio 34.numero 39. libro secundo & Craue. consi.264.num.4.immo diuisio,emptio & venditio appellatur l. cùm pater. §.hæreditatem .ff.de lega.2. & l.1.C.communia vtriusque iud. Gozad.d.consil. 58.num.13.nimirum ergo si prohibetur ita diuisio, vt aliæ alienationes.Causæ autem diuisionis iustæ
36 plures possunt considerari:vna est cùm † frater,vel socius maior ad diuisionem prouocauit,d.l.penul. vbi glo.& Docto.C.de prædiis mino.Soc.sen.consi. 67.in fine.lib.1.repetitum consilio 165.libro.2.idem Tracta.fallentia. reg.329. fallen. vlt. Soc.iun.consi. 48.numero 6.lib.1.non procedit tamen si minori esset alia via bonis interdictum. Socinus d. Tract. fallen.reg.228.fallen.2.

Secunda iusta causa diuisionis est , si socius esset rixosus : ita Baldus in l. 1. C.si aduersus transact. Socinus d. Tractatu fallentia. regula 228. fallentia secunda, Barbat.dicto consilio sexagesimoseptimo col. 19 . id quod à iudicis arbitrio pendet,quòd rixosus is sit,vel non.

37 Tertia est iusta causa,† cùm is socius bona communia dilapidat.dicta l.penult.vbi docto.C.de prædiis minor.Socin.dicta regul.228.fallen.2.& Craue. consil . 268.in fine.qui & quartam iustam causam subiungit,quando maxima minoris & pupilli vtilitas inde oriretur . Hæc sunt admodùm memoriæ
38 commendanda ad interpretationem † statuti Patauini sub.rubr.De alienationibus & obligationibus. cap.1. dum prohibet minores diuidere bona communia sine causa.hæ autem causæ iustæ erunt & in casu illius statuti.Scribunt tamen relati Barbatia & Socin.sen.nulla ratione bona hæc diuidi posse,cùm præter legis prohibitionem adiecta est prohibitio expressa testatoris:id quod nunc nõ explico Forma
39 † autem decreti hoc in casu est multum diuersa à iam relata,si quidẽ solùm habet iudex cognoscere, an causa diuisionis sit iusta,& deinde pronunciare bona esse diuidẽda. diuisio deinde æqualis partium per tutores,vel curatores fit:& qua facta,sua auctoritate iudex eam confirmabit.

Extenditur quartò,vt prohibitio hæc de non alienandis bonis minorum sine decreto,procedat etiã
40 in † transactione ,quam sine causa & iusto decreto facere non potest minor.l. si preces. C.de transact. l.1.vbi omnes.C.si aduersus trãsact.& clarius probat l.4.C. de prædiis mino.Iaſ.l.2.nume.3.ff.de offic.eius Paris.consil 12.numero 39.lib.2.& consil.85.nu. 15.34.lib.3.Est ratio,quia per transactionem sequi-
41 tur alienatio.Hinc infertur declaratio ad relatum † statutum Patauinum sub. rubric.De alienationibus & obligationibus,in quo nulla in specie fit mentio transactionis. est intelligendum statutum etiam in ipsa transactione,cùm & illa fit alenatio:& in ea apponatur cessio, quæ à statuto in specie prohibetur.

42 Forma † autem huius decreti erit,vt iudex cognita litis ambiguitate & dubitatione, visisque trãsactionis pactis & conditionibus minori vtilibus potius quàm damnosis,pronuntiet transigendum esse:& ea celebrata ab ipso iudice confirmabitur.

43 Extenditur quintò , vt prohibitio ista † locum etiam habeat in compromisso:vt in specie sensit Baldus in l.1.num.3.C.si aduers.transa.Blancus Tract. De compromiss.q.3.principali,nume. 39. & Roland. consil.76.nume.16.lib.1.Lanfrancus Orianus Tract. De arbitris,in verbo,Iuxta pollicitum.& rectè,quoniam per compromissum alienatio sequitur. quo circà qui alienare prohibentur,prohibentur etiam compromittere:vt in pupillo,qui verè compromittere non potest,& si compromittit,laudum inde latum nullum est.l.si pupillus.ff.de arbitr. & l.si minor §.minores.ff.de mino.immo respõdit Bologn.consi. 6.col.2.tutores & curatores pupillorum,vel mino-
44 rum non posse† compromittere sine decreto & cæteris solemnitatibus.quod verum esse intelligimus etiam si extat statutum,quo affines ad compromittendum cogãtur :nam & tunc minores compromittendo decretum & solemnitates obseruare debent.ita sensit Blancus dicta q.3.numero 39.versic. quintò facit.post Bar. consilio 40.libro 2.& Alexan. consilio sexagesimosecundo , numero 17. libro 7.

45 Quæ extensio est annotanda ad interpretationem relati iamiam statui † Patauini, in quo nullum verbum de cõpromisso. Forma decreti in hoc decreto illa esse poterit,quòd iusta lite cognita & bonum esse iudicans,causam potius esse compromittendam,

Universidad de Deusto
Biblioteca

ad hoc vt lites & expensæ magnæ euitentur, quàm quòd coram ordinario iudice tractetur, compromisso consensit, atque suam autoritatem & decretum cum tutoris vel curatoris interuentu interposuit. & illud sufficit decretum interponi tempore, quo compromittitur, nō tempore laudi ita Soc. sen. consi. 52. colum. 1. lib. 4. & Blancus d. q. 3. nume. 39. versi. tertiò comprobatur.

46 Extenditur sextò, vt procedat etiam hoc † decretum in donatione, quam verè minor sine solēnitatibus facere non potest. l. prædia. C. de prædiis mino.

47 Soc. sen. cōsi. 130. col. 1. libr. 1. immo nec † donare ob causam nuptiarū sine decreto potest. d. l. prędia. Bar. l. si constante. in prin. nume. 76. ff. sol matr. Cur. iun. consi. 168. nume. 20. Tiraq. De legibus connubia. glo. 6. numero 195. immo post multos concludit Rolandus à Valle tract. † De lucro dotis, quæst. 45.

48 nec † dotem à muliere minori sine iudicis decreto constitui posse de rebus immobilibus, ex tex. l. lex quæ tutores. C. de admi. tuto. vbi Bart. & cæteri.

49 sed hic casus locum non habet † Patauij ex iam relato statuto sub rubr. De alienationib. & obligationibus. cap. 1. quo in specie de dote constituenda ius commune corrigitur. Cùm ergo vel vir vel fœmina ætate minor matrimonium contrahit, diligenter iudex animaduertere debet, qualis sit viri, & qualis vxoris cōditio; & pro suo arbitrio æstimabit vt ex ratione, donatio propter nuptias vel dos cōstituatur: quo arbitrio declarato suum interponet decretum.

50 Extenditur septimò, vt procedat, etiam quò † ad insolutum dationem: quam sine decreto minor facere non potest. l. si minor. C. de prædiis mino. Est

51 ratio, quia † insolutum datio emptioni & venditioni æquiparatur, vt probat l. si prædiū. C. de euictio. & l. vetustissima. C. de iure dom. impetra. qua de re latissime disserit Tiraq. De retractu consang. §. 1. glo. 15. nume. 4. 5. cui accedunt Boer. q. 49. in fine, & Soc. iun. consil. 41. nume. 13. & consil. 118. num. 9. lib. 3. cæteros sciens prætereo.

Extenditur octauò, vt procedat, etiam eo casu

52 cùm † minor per repudiationem vult alienare fundum sibi legatum. l. magis puto. §. fundū ff. de rebus eorum. & tradit post Federic. de Senis consil. 9. Roland. consilio 51. numero 30. lib. 1. & hoc procedit in legato, secus in cæteris, quoniam ante acceptationem repudiari sine, solēnitate potest: vt probat l. si ego, vbi gl. & doctor. C. de negotiis gestis, & in capit. si tibi absentit, in verbo, vt tuum. de præbend. in sex-

53 to. Hinc † mulier sine consensu consanguineorum ex statuti forma potest repudiare nondum agnitam hæreditatem. late Castren. consil. 171. In casu præsenti visis omnibus. lib. secundo. quem secutus est Tiraquell. De legibus connubial. glo. 3. nume. 28. ita Prælatum posse hæreditatem nondum agnitam repudiare. Roland. dicto consilio 51. numero. 32. 34. libro. 1.

54 Extenditur nonò, vt procedat, etiam si pater † minoris sit illius tutor, adhuc non potest sine decreto alienare. l. si pupillorum. §. si pupillus. versic. si pater. ff. de rebus eorum. & l. tertia. C. de prædiis minor. quod intelligitur quando pater est tutor seu curator filij emancipati, atque ita administrat bona è quibus nullum commodum ipse sentire potest: ita declarat Iaf. dicta l. Præses, numero secundo, versicu. contrarium tenuit. C. de transac. qui ob id inquit veram esse illam singularem Azonis traditionem: dum affirmauit, licere patri administratori bonorum aduentitiorum filij illa sine decreto alienare. quam quidem sententiam probarunt plures relati à Iasone d. l. Præces. numero 2. & à Tiraquell. in l. si vnquam, in præfatione, numero vigesimo octauo, 32. 33. & à Didaco libro primo varia. resolu. capit. 8. numero 5. quibus addo Afflictum decis. 393. num. 2. Parisium consil. 101. numero 83. libro primo, Alciat. Tract. præsumpt. regula 1. præsumpt. 2. numero sexto, & Crauet. consilio 7[illegible]. numero primo, qui ita demum verum esse intelligunt, quando iusta alienādi causa subest, vt puta æs alienum vrges. nec enim patris auctoritas supplet causæ huius defectum, sed solùm iudicis loco est: atque ita decretum supplet.

55 Extenditur decimò, vt procedat, etiam si pater † prædia ipsa venalia habuisset, adhuc filius pupillus, vel minor illa sine decreto alienare non potest. l. prima. §. si defunctus. ff. de rebus eorum. nec enim voluit pater post mortem suam alienari à filio, quæ alienare ipse noluit.

Extenditur vndecimò vt procedat, etiam si fun-

56 dus † esset emphyteuticus: adhuc. n. sine decreto alienari non potest. l. tertia. §. si ius. ff. de reb. eorum. & l. etiam. C. de prædiis minor. idem si esset fundus vectigalis, vt in d. l. etiam, scriptum est, & consuluit Paris. consilio 85. numero 33. 35. libro 3.

57 Extenditur duodecimò, vt procedat etiam in † argenti fodinis, salinis, & his similibus: quæ sine decreto alienari non possunt. l. tertia. §. vltimo, in fine. & l. magis puto, in principio. ff. de rebus eorum. qui-

58 bus in locis, quid sit fundus † emphyteuticus & vectigalis declarat Alcia. libro primo Parerg. iuris, capit. vigesimosexto. & ibidem capitulo vigesimonono explicat, quę dicantur stypteria, quorum meminit dicta l. tertia §. vltimo.

Extenditur decimotertiò, vt procedat etiam in

59 † fundo bona fide possessо, qui sine decreto alienari non potest. dicta l. magis puto. §. primo & secundo. ff. de rebus eorum. nam donec euincatur, pupilli fundus dicitur.

Extenditur decimoquartò, vt procedat, etiam si

60 † fundus esset sterilis adhuc enim non potest sine decreto alienari. dicta l. magis puto. §. si æs. l. penultima in principio. ff. de rebus eorum. nam (inquit is text. §. si æs.) non est datum arbitrium liberum Prætori, vt alienare concedat, sed cùm æs alienum im-

61 minet. ita etiam probat † l. ob æs alienum. C. de prædiis mino. iuxta communem sensum, punctuando ibi, ob æs alienum tantum, quamquàm Alciat. libro quarto dispunct. capitulo quinto, & fortè ante eum Ripa, & l. si constante, numero 84. ff. soluto matrimonio, & l. vltima num. 10 139. C. de reuo. don. ita legant, ob æs alienum tantum causa cognita. quare non licet deteriora alienare, & bona emere. licet enim infructuosus sit fundus, attamen pro modo illius pretium reperietur. dicta l. penultima, atque ita nullum erit pupillo commodum. Sic affirmant Do-

62 ctores, nempe minorem sine decreto † alienare nō posse fundum sterilem ratione maioris vilitatis. ita multos recenset Iaf. in l. secunda, numero decimo. ff. de officio eius cui mand. est iurisd. quibus addo Bartiam inter consilia Curt. sen. consil. 67. columna vigesima. immo bis decisum fuit in sacro Neapolitano Consilio, vt referunt Afflictus decis. octuagesimosepti mo, & Capicius decisio 113. nec etiam ob

63 † eui dentem vtilitatem pupilli fundum sterilem & infructuosum posse alienari. & ob id super tali alienatione Prętorem decretum interponere debere. & illis in locis ambo reiiciunt distinctionem, quam fecit Iason dicta l. secunda, numero decimo in fine,

64 fine, quæ ext ensio est notabilis ad relatum † statutum Patauinum sub rubrica De alienationibus & obligationibus. capit. primo. in illis verbis, alienationem esse minori potius vtilem quàm damnosam. quæ sanè verba videntur innuere, alienationē esse permittendam, modò vtilis potius sit, quàm damnosa. atque ita à fortiori cùm est euidenter vtilis: quia verius est statutum intelligendum in casu antecedentis necessitatis, hoc est, ob æs alienum: nam tunc cùm imminet æs hoc Prætor arbitratur, an potius vtile quàm damnosum sit rem vnam, ac alteram alienare. atque ita statutum non debet intelligi quando nulla causa vrgentis necessitatis, sed solius vtilitatis imminet.

65 Extenditur decimoquintò, etiam si alienatio † fieret in affines & fratres. adhuc enim sine decreto fieri non potest, l. 4. C. de prædiis mino. vbi Doctores notant.

Extenditur decimosextò ac vltimò vt procedat,

66 † etiam ob debitum fiscale: nam adhuc decretum interuenire debet, l. vlt. C. de prædiis minor.

Declaratur primò, vt non procedat hęc iuris sen-

67 tentia eo casu cùm † disposuit testator prædium debere vendi: nam tunc minor sine decreto alienare poterit. ita probat l. in princ. ff. de reb. eo, ibi, nisi vt id fieret parentes testamento vel codicilis cauerent. & l. magis puto. §. si fundus. & §. si pupillus. & l. vlti. ff. de reb. eorum. Bart. l. qui Romæ. §. cohæredes, in fi. de verb. obl. Soc. sen. consi. 48, col. 2, versi. 8. & consi. 53. col. 4. versi. his tamen. & col. vlt. lib. 1. Dec. l. de

68 alimentis in fi. C. de transact. qui in simili † idem ait in transactione alimentorum, quæ ex testatoris permissu conceditur. & in specie nostri casus ita respondent Parisius consi. 85. numero 50. libro 3. & consi. 112. nu. 23. lib. 4. & Rola. consi. 99. num. 40. lib. 1. qui nu. 42. subdit post Baldum in l. vlt. in fi. C. de pact. q

69 si † statuto cauetur, quòd promissio minoris non valeat, quemadmodum extat illud statutum Patauij, & contingat testatorem de bonis minoris promittere, valebit promissio, non obstante statuto. & plura similia recenset Tiraquell. tracta. De legibus connubial. glo. 6. numero 181. cum multis sequentibus. & hæc declaratio locum etiam habet quando testatoris voluntas & dispositio defectu alicuius solemnitatis esset nulla, ex l. vltima. ff. de reb. eorum.

70 qua clarè probatur, ex actu † nullo testatoris voluntatem probari: atque ita eo loci textum illum notauit Bartolus.

71 Declaratur secundò, vt non procedat, cùm † iussu Prætoris fundus est pignori captus & distractus: nam tunc absque alio decreto tenet alienatio l. 3. in princ. versic. pignori. ff. de reb. eo. & ibidem in §. sub sequenti, quando fundus est captus causa legatorum seruandorum, vel ob damnum infectum, eam rationem adfert Iureconsul. quia non ex tutoris, vel curatoris voluntate id fit, sed ex magistratuum auctoritate.

72 Declaratur tertiò, non procedere † ob vim rei iudicatæ. l. 3. §. item quæri. ff. de reb. eorum. & l. 1. C. de pręd. min. nec enim est hæc spontanea, sed coacta & necessaria alienatio iudicis auctoritate facta. & ob id propriè alienationis nomine non continetur. id quod multis probauit Cur. sen. consi. 27. Magnificus vir, col. 8. qui post Romanum & alios affirmat, quòd dispositio quæuis loquens de alienatione, non intelligitur de hac necessaria. idem affirmarunt Soc. sen. consi. 90. col. vlt. li. 4. Rolan. consil. 21. num. 16. lib. 1. & in specie nostra ita consuluit Paris. consilio 98. num. 79. lib. 1.

73 Declaratur quartò, non procedere † cùm fundus est solùm apud pupillum iure pignoris. l. magis puto. §. si pupillo. ff. de reb. eorum.

74 Declaratur quintò, non procedere in † minore, qui fundum non possidet: vt puta, si minor sit cum possessore in controuersia de dominio illius rei ab aduersario possessæ, poterit minor sine decreto transigere cum aduersario, & rem illam possessori relinquere. Ita respondit Alciat. respon. 94. nume. 5. mouetur simili doctorum traditione. nam videmus

75 quòd licet † emphyteuta non possit rem emphyteuticam irrequisito domino alienare, potest tamen cùm res illa ab aduersario possidetur. ita Iaf. l. vltima

76 num. 121. C. de iure emphy. ita etiam videmus in † ecclesia, quæ quamuis sine solennitate alienare non possit, potest tamē remittere rem ab aduersario possessam. ita Abbas consil. 57. & consil. 63. lib. 1. aliter tamen sensit Bal. in l. iubemus, in fine principij. C. de sacrosanct. eccle. & hæc est vtilis & noua declaratio ad relatum statutum Patauinum

77 Declaratur sextò vt non procedat, cùm † ob euictionem rei pupillaris venditæ sine solēnitate tutor vel curator prædium proprium obligat, l. sed & si is. §. vltim. C. de prædiis mino. licet enim alienatio rei minoris sit nulla, non tamen obligatio facta per tutorem de proprio prædio. ita ex illo textu notabili admodùm affirmarunt Alex. consil. 66. in fine lib. 4. Negusa. tract. de pignoribus, in primo membro tertiæ partis principalis. num. 42. Paris. consi. 16. nume.

78 112. & consi. 17. num. 22. lib. 2. & textum illum † l. sed & si is. late & eleganter explicat Craue, in quæstione de indemnita. mulier. quam quæstionem collocauit post tractatum de antiq. temporum. est in illa quęstione nume. 19. 20. 21. 39. vbi egregiè rationē adfert, cur ita is tutor vel curator obligatur. Hinc sumi potest notabilis cautela, vt is qui à minore, vel pupillo emit, curet tutorem vel curatorem rem propriam pro euictione obligare.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesiæ bona, qua ex iusta causa alienare liceat.*
2 *Ecclesiæ bona alienari consueta, sine solemnitate alienari posse.*
3 *Fructus à fundo ecclesiæ percepti sine solemnitate alienari possunt.*
4 *Ecclesiæ bona mobilia non alienari consueta, sine solennitate alienari non posse.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur, quæ causa iusta censeatur alienandi bona ecclesiæ mobilia, non alienari consueta.*
6 *Ecclesiæ bona immobilia sine solemnitate & causa iusta alienari non possunt.*
7 *Iudicis arbitrio relinquitur, quæ iusta sit causa, qua eccle sia immobilia alienare potest, contra Baldum.*
8 *Ecclesiæ bona immobilia quatuor de causis alienari posse.*

CASVS CLXXII.

Ecclesiæ bona, quæ cum solēnitate, & quę sine, alienari possunt

QVEMADMODVM bona minorū, de quibus superiore casu diximus, sine iusta causa alienari non possunt, ita pariter nec bona ecclesię. Dubitari hinc solet,

1 quæ iusta † censeatur causa alienandi bona hæc ecclesiæ. Baldus (qui, vt nostri scribunt, nihil ignorauit) in l. 1. numero 122. C. de fide instrum. & iure ha-

Universidad de Deusto
Biblioteca

stæ fis. libro decimo. tres casus distinguit. Primus
2 est,cùm bona † ecclesiæ mobilia alienari consueta
sunt,tunc hæc sine alia iusta causa & solennitate di-
3 strahi possunt,quemadmodum in fructibus † qui
è prædiis ecclesiæ percipiuntur.Est ratio , quia fru-
ctus natura ad consumẽdum comparati sunt. quod
verum intelligit Baldus,etiam si fructus hi seruan-
do seruari possent,iuxta l.primam §.fuit quæsitum.
ff.ad Trebell.& idem in hac specie sensit glossa in-
cap.tua nuper.in verbo tractatu, de his quæ fiunt
à præl.sine cons.cap.Abbas cap.consensu , nume. 5.
& cap.nulli.nume.8.de reb.eccle.non alien.& glos.
12.q.2.in summa.

4 Secundus est casus,cum bona † ecclesiæ mobilia
alienari non consueta sunt:tunc sine causa iusta alie
nari nõ possunt.l.sancimus,C.de sacrosc. Eccles.quæ
autem causa sit,absolutè non est iure diffinitum,ob
5 id † iudicis arbitrio relinquitur.ita Baldus præcita-
to loco .quamquam Abbas in d.cap.nulli. numero
8,de reb.eccle.alie.vel non,sentire videatur, causam
hanc iustam non esse in arbitrio iudicis, cùm bona
mobilia alienari non consueta , vt sunt vasa argen-
tea,& sic similia.bonis immobilibus æquiparentur:
in quorum quidem bonorum immobilium aliena-
tionem,quæ causa sit iusta in iuris dispositione,non
in iudicis arbitrio positum esse præcitato loco ad-
notauit Bald.

6 Tertius est casus,cùm agitur † de bonis immo-
bilibus ecclesię,tunc causa iusta omninò requiritur,
nec quæ causa censeatur iusta,est in iudicis arbitrio
positum,sed satis creditur à iure determinatum:ita
Bal.d.l.1.numero 12.C.de fide instrum. & iure ha-
stæ fis.libro 10.nam permittere alienationem non
potest nisi in casibus expressis in authentic. hoc ius
porrectum.C.de sacrosc.eccle.quo loci glossa in ver-
bo inscribantur,enumerat sex casus,quibus permit
titur alienatio rei ecclesiasticæ,& cum ea sentiunt
ibi Bartol.numero 14.& cæteri omnes.Ego opinor
7 & in casu isto versari † iudicis arbitrium.nam qua-
8 tor sunt causæ principales, quibus permissa † est
hæc alienatio:quas sanè causas enumerat glossa in
summa 12. quæst. 2.in glossa nunc quæritur.nempè
necessitatis,cum æs alienũ imminet,d. authent.hoc
ius porrectum.Secundò,cùm ob causam pietatis: vt
in redemptionem captiuorum,vel alimoniam pau-
perum.cap.horum.12.q.2.Tertiò causa necessitatis
vel vtilitatis.cap.sine exceptione.12.q.2.Quartò cau
sa incommoditatis,vel minoris vtilitatis.capitu.ter-
rulas.12.quæst.secunda.verum causæ hæ in genere
ita propositæ sunt,at cùm ad speciem, vel individuũ
deueniendum est, versabitur iudicis arbitrium. nec
enim ius commune diffinire potuit, quando æs a-
lienum vrgeat,vt superiore casu diximus.non etiam
quòd pro omni captiuo possit fieri alienatio,minus
quando possit dici vtile esse ecclesiæ alienare,& re-
liqua his similia:si quidem hæc ex facto eueniunt,
quæ iudicis arbitrio tribuũtur. Cætera,quæ ad hãc
tractationem spectant,referre supersedeo:scripserũt
multi copiosè & doctè.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui,quas impensas in causam pupilli fecerit tutor.*
2 *Statutum Mediolani cap.317.sub Rubr.De fide danda libro tutoris,declaratur.*
3 *Impensæ in victu & vestitu pupilli factæ à tutore,admitten dæ sunt:& libro tutoris credi.*
4 *Impensa facta in præceptores pupilli à tutore admittenda sunt.*
5 *Impensæ factæ donando in remunerationem à tutore pupilli admittendæ sunt.*
9 *Impensas magnas factas à tutore in causa pupilli non semper admittit iudex.*
7 *Impensas immodicas à tutore factas in funere patris pupilli,non semper iudex admittit.*
8 *Impensæ turpes à tutore in causam pupilli factæ,à iudice admittendæ non sunt.*
9 *Impensas simoniacas non repetit tutor,qui pro pupillo suo eas fecit.*

CASVS CLXXIII.

Quas impensas à tutore pro pupillo factas in reddi-
tione rationum admittat iudex.

EX Vlpiani responso in l.2.in principio.
1 ff. vbi pup.educ.deb.colligitur casus iste
† iudici arbitrarius , quas impensas in
causam pupillorũ feciſſe dicatur tutor,
cum in alendis pupillis,tùm in eorum bonis admi-
nistrandis.quod clarius affirmauit Barbat. consilio
62.columna penultima in princ.libro 2.& cum iu-
2 re communi conuenit † statutum Mediolani capi.
317.sub rubrica De fide danda libro tutoris.quod
sanè statutum ex infrà dicendis declarari potest.iu-
3 dex autem admittet † impẽsas quotidianas in victu
factas, & in his libro tutoris fidem præstabit, vt re-
spondit Barba.d.consilio 62.columna secunda,Bart.
l.prima §.officio.de tute.& ratio. distrah. Bald. l.id
quod pauperibus.C.de epis.& cler.Ang. Aret. in §.
actionum numero 36.inst.de actio. Castren. consi-
lio 302.ad bene examinandum in tertiò quæsito,li.
primo,quem sunt secuti Alcia.respon.422. numero
3.& respon.seq.in fi.Craue.consilio 158.numero 6.
4 Admittet etiam iudex † impensas factas in salariis
præceptorum,si qualitas pupilli fuit , vt alicui di-
sciplinæ operam daret.l.cùm plures.§.cùm tutor.ff.
de adm.tutor.l.2.C.de alimen.pup.præstan. Roma.
consilio 425.Quò ad primum. Plotus l. si quando.
numero 230.C.vnde vi. Recipiendę etiam erunt
5 † impensæ ob munera facta,quæ quidem munera
pupillo vtilitatem attulerunt,vel ob remuneratio-
nem eorum qui pupillo profuerũt.d.§. cùm tutor.
& respondit Aret cõsilio 24.numero 13.quod intel-
ligitur quando is tutor non potuit abstinere à do-
nando sine dedecore.ita Bartol. in l. tutor.§.vlti.de
adm.tuto.Ruinus consilio 63.numero 14.libro 1.&
consilio 43.numero 6.libro 5.qui fortius respondit
tutorem potuisse sumere pecunias mutuo sub vsu-
ris,hoc est sub cambiis , vt euitaret decoctionem,
quam pupillus facturus erat. Non admittet deinde
6 iudex illas † impẽsas immodicè factas in lite prose-
quenda,quamquam obtineat tutor.ita Bar.d.l.2.nu-
mero primo ff.vbi pup.educa. deb.ex l.generaliter.
C.de epis.& cler.sed iudex ipse eas taxabit.Non pa-
riter † admittet iudex immodicas impẽsas,quas feci
7 set tutor in funere patris vel aliorum , quorum im-
pensa spectabat pupillo.ita glo.d.l.2. in verbo pro
modo facultatum.ff.vbi pup.educa.deb.dum citat l
si quis sepulchrum.§.sumptus.de relig.& sump.fu-
8 ne.Non quoque admittet iudex † impensas,quas fe
cit tutor in re turpi,putà in alendo fratrẽ spurium
ipsius pupilli.quod in negotiorum gestore respon-
dit Aret.consilio 48.numero 3.confert glo.in l.quę
vtiliter.ff.de nego.gest.quam notabilem dixit Cor-
setus suo singulari in verbo Simonia.quo loci scri-
9 bit,quòd si quis † simoniacè impẽdit,etiam ex man
dato,vt alteri beneficium conferatur,non posse im
pensas illas repetere.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Tutor susceptæ tutelæ inuentarium quamprimùm facere debet.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur quando tutor dicatur nimis distulisse inuentary confectionem.*
3 *Tutor suspectus quomodo dici possit quãdo multùm differt inuentarium conficere.*

CASVS CLXXIIII.

Quando inuentarium cõficere debeat tutor susce-
pta tutelæ administratione.

INTER multa,quæ obseruare de-
bet tutor,cùm tutelæ administratio-
1 nem susciꝑit,illud etiam enumeratur
quòd † inuentarium quamprimùm
faciat,alioqui , si distulerit nimis, vti
suspectus remoueri poterit.l.tutor qui repertorium,
in prin.ff.de admi. tuto.Sed dubitari cõtingit, quã-
do dicatur distulisse nimis. Afflictus in cap.1.nume.
21.vers.Item habet arbitrium æstimandi, ex quibus
2 caus.feud.amitta.dixit † esse arbitrariũ iudici.& ideò
Bar.in d.l.tutor.numero 6.dixit, tutorem debere fa-
cere inuẽtarium quamprimùm poterit,argumento
l.hæc conditio.ff.de cond.& dem.illud etiã subiicit
3 Bar.in d.l.tutor.numero 7.† tutorem nunquàm di-
ci posse suspectum,etiam si multum differat confi-
cere inuentarium antequàm suscipiat administratio
nem.quod probarunt Ruinus consilio 108.numero
9.libro 1.consilio 29.num.10.lib.5.qui tamen intel-
ligit,& rectè,quantum ad hũc effectum,vt nõ remo
ueatur, sed non quin tanquàm negligens teneatur,
ita is Ruinus d.cons.108.nu.15, & clarius consilio
89.nu.9.libro 5.

SVMMARIVM.

1 *Allegationes iuris an edi debeant.*
2 *Interrogatoria edenda non esse.*
3 *Allegationes iuris non esse necessariò ad instructionem iudicis.*
4 *Allegationes iuris non esse de actis.*
5 *Editionum materia in equitate fundari.*
6 *Cap.quoniam contrà,de proba.declaratur.*
7 *Allegationes iuris probabilis sunt, non autem necessariæ.*
8 *Motiua quæ in causis excitetur,ex more excitari.*
9 *Cap.dudum,il 1.de electio.declaratur.*
10 *Allegationes facti esse edendas.*
11 *Sententiã falsis allegationibus latam retractari,ibi declaratur.*
12 *L.minor 25.annis aduersus omissam ff.de minor.declaratur.*
13 *Allegationes inserta in actis sunt edenda.*
14 *Iudicis arbitrio relinqui, an edendæ sint allegationes iuris.*
15 *Allegationes iuris edi,& non edi,pro varietate styli locorum.*

CASVS CLXXV.

Quando iuris allegationes edi debeant,disputatum,
& variæ fori consuetudines relatæ.

QVM de actorum editione nostri a-
1 gunt in l.2.C.de eden.dubitare solet, an
iuris † allegationes,vt cætera iudicij acta
sint aduersario edenda.Vna fuit opinio,
edendas non esse. hanc omnium primus probauit
Roma.sing.262. Fui interrogatus.idem in l.prima.
§.edenda.ff.de edendo. Alexan.l.iubemus.C.de iud.
hanc etiam secutus est Decius in d.l.2.numero 20.
C.de eden.& ibi Lancellotus, Decius , & Claudius
Aquen. idem sentiunt,vt eos ibidem recenset Pur-
pur.numero 94.qui eiusdem opinionis fuisse Feli-
num in cap.per tuas numero 11.de testibus scribit.
quibus constat , hãc esse magis receptam opinionẽ.
Ea ratione vtuntur,qua & Inno.in d. cap. per tuas,
2 de testib.ad demonstrandum † interrogatoria eden
da non esse:nempè quia fiunt ad solam iudicis in-
structionem,non ergo necesse est quod parti edan-
tur.Verùm hæc ratio in ipsis interrogatoriis non vi-
detur præcipua & finalis, sed illa potius, quã & ipse
Inno.in d.c.per tuas,& cæteri in d.l.2.ibi Decius nu
mero 19.considerant,quia si pars interrogatorio-
rum copiã haberet,facilè testes super illis instrueret
quid deberẽt respondere,atque ita per subornatio-
nem fraus fieret : quod in editione allegationum
3 iuris cessat. Accedit † allegationes iuris neeessariò
non esse ad instructionem iudicis , quia si iudex est
Iurisperitus,satis ipse scit quid agendum:aliàs turpe
esset ignorare ius in quo versatur.l.secũda §.Seruius
Sulpitius.ff.de ori.iur.Si verò is iurisperitus nõ est,
cum iurisperiti cõsilio iudicat,vel assessorem habe-
rẽ debet talem,vt in integro titulo ff. de officio As-
sesso.Secundo ergo loco mouentur relati doctores:
iure cautum non est has iuris allegationes edendas
4 esse,cùm † de actis non sint.nam tex.in c. quoniam
contrà,de probat.vbi acta iudiciaria enumerantur,
enumerat nõ has allegationes,vt inde intelligamus
ex actis non esse. Verùm euitari argumentatio po-
test,quòd & si iure expresso cautum non est,attamẽ
5 suadet æquitas ; in quã tota † editionum matetia
fundatur,l.edita.C.de eden.vt edantur.quod autem
6 æquum sit,paulò infrà subiiciam. nec is text. † cap.
quoniam contrà,ad rem facit , quandoquidem ibi
non enumerantur perfectè omnia iudicij acta,quod
vna instantia demonstratur: nec enim enumeran-
tur facti allegationes,quæ tamen ex actis sunt.Rur-
sus,illa verba,d.cap.quoniam,ibi,& cætera quæ oc-
currerint competenti ordine conscribenda : in sui
generalitate iuris allegationes possunt continere.
7 Tertiò adducuntur alij quod hæ iuris † allegatio-
nes probabiles sunt,non necessariæ,cùm eas necessariò iudex sequi non habeat:iuxta ea quæ scribunt
omnes in l.1.ff.si cert.pet.nam iudex per se causam
discutere debet,l. iudices C.de iudiciis. Hinc dixit
8 Decius in consilio 259. in fine,† motiua,quæ à iu-
dicibus in causis excitari solent,esse ex more quo-
dam.si ergo necessariæ omninò non sunt , edendæ
non sunt,cùm iudex pro sui voluntate spernere pos
sit.Verùm possumus respondere, quòd & si sperni
possunt , posse tamen ex illis iudicem circunueni-
ri.ex quadam ergo æquitate edi debent.Vltimò pro
9 hac sententia suffragari videtur text. † c.dudum , il
primo, de electio. quo probatur iuris allegationes
in voce fieri.quo ergo modo edi poterunt:sed ex ea
dem constitutione respondeo fieri etiam allegatio-
nes in scriptis.de quibus præsens est disputatio.

Secunda fuit opinio affirmatiua, iuris allegatio-
nes edendas esse.hanc probauit Ias. d.l. 2. numero
10 6.C.de eden.Primò ea ratione, quia si † allegatio-
nes facti edẽdæ sunt, vt fatentur omnes in d.l.2. ex
d.cap.dudum,de electio.cur non & hæ iuris ? cùm
circumuentio vtroque in casu cõsiderari possit.Sed
respondetur,immo tantam circumuentionis suspi-
cionem non considerari in vno ac alio casu:cum fa-
cti error etiam prudentissimos fallat.l. 2. de iuris &
facti igno. quod non contingit in iure,quod iudici
notum esse debet.ad d.capitu.dudum, respondetur,

Universidad de Deusto
Biblioteca

allegationes quidem facti actis inseri necessario,nō illas iuris.Secundò adducitur Iason ex l.si prætor,§. Marcellus,ff.de iud.& ex l.1.C.si ex falsis allega.qui-
11 bus probatur,† sententiā falsis allegationibus prolatam retractari posse.at quomodo retractabitur ni si aduersarius eas habeat,& falsas ostendat?edi ergo debent.Sed respondet Decius in dicta lege secunda numero vigesimo prœcitata iuris loca de allegationibus facti,non iuris loqui.quod confirmat Curtius iunior dicta lege secunda numero 18.quoniam per falsas iuris allegationes sententia non retractatur,sed iudex litē suam facit.l.1.C.si iudex malè iud.sic etiam intelligi debet l.vltima C. de interdicti,sdum vult actionem, & allegationem debere
12 proponi.Tertiò solet citari tex. † l. minor 25. annis aduersus omissam.ff. de minor.quo probatur,minorem restitui aduersus omissam allegationem.& glosa ibi exponit allegationem,hoc est,iuris.at quomodo potest restitui si ei edita nō est?Verum, mea quidem sententia,ad rem non facit,tum quia,si is fuit, qui omisit,suas,nō illas aduersarij omisit. quorsum ergo de earum editione quæretur:tum quia, vt ibi intelligit Baldus,agitur ibi de allegationibus iuris, quæ tamen probationem recipiunt,vt putà cum sta tuta allegantur,vt scribit Bart.in l.omnes populi numero 67.de iust.& iure.Vltimò solet considerari illa ratio,ne circunueniatur iudex.Verum leuis est ratio cum ipsius iudicis onus sit, vt sua diligētia animaduertat,ne circunueniatur,quin circunuentus his allegationibus suæ imperitiæ pœnas dabit.dicta lege prima C.si iudex male iud. Tertia fuit opinio eo-
13 rum,qui distinguunt,aut in actis † allegationes istæ insertæ sunt, & tunc edendæ sunt.ita procedat Iasonis & sequacium opinio. Aut insertæ non sunt, & tunc edendæ non sunt,quam quidē opinionē probarunt Decius in d.l.secunda numero 20.sic intelligēs Practicam Papiensem in forma petendi copiam instrumenti in glossa.1.Decium simpliciter vno verbo est secutus Cur.iun.d.l.2.numero 18.& vere eandem est secutus Ioannes Bolognetus ibidem numero 28.Verùm ex iam relatis constat primum huius distinctionis caput esse controuersum.Quarta ergo fuit opinio Purpura.in d.l.secunda numero 94.qui
14 rectè credidit,hoc esse † iudici arbitrarium. is ergo poterit iubere edi,vel non edi.& rectè profectò.nam si iubet edi,tacitè ostendit se dubitare ne circumueniatur:si non edi,ostendit frustrà hoc peti, quia satis ex se instructus est.Ego obseruaui aliquādo duas
15 † contrarias fori consuetudines, duósque stylos: Papiæ indistinctè solent iuris allegationes edi, expē sis tamen petentis,quibus hinc inde adferuntur responsiones,ac replicationes,vt iudex instructus reddatur:in regione verò Pedemontium edi non solēt, quinimmò iudicibus clausæ ac sigillatæ transmittūtur.prudentes tamen iudices,qui partibus pro bono & æquo satisfacere studeant, non integras ipsas allegationes aduersario edunt, sed præcipua earum fundamenta, quæ sibi maiorem dubitationem adferre videntur : quod obseruare iustum ac æquum est.

SVMMARIVM.

1 *Emendatio & mutatio libelli ex æquitate conceditur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando & quomodo libelli emendatio & mutatio concedatur.*
3 *Iudicem considerare debere partis interesse,& qualitatem litis motæ in emendatione,vel mutatione libelli.*
4 *Emendationem ante litem contestatam quandoque iudex non admittit.*
5 *Iudex in arbitrariis reprehendi non potest.*

CASVS CLXXVI.

Quando & quomodo libelli emendatio & mutatio admittatur.

1 EMENDATIO †& mutatio libelli coceditur,prout edicti perpetui monet auctoritas,& iurisdicētis decernit æquitas.l.edita.C.de eden.quō loci Baldus in prima lectura numero 60.in fi. & numero 61. cen-
2 suit, esse in † iudicis arbitrio positum, quando & quomodo emendatio hæc vel mutatio concedi debeat.nam iudicis † æquitas(inquit ille)est considerare partis interesse,quod lex diffinire non potuit.l. mora.ff.de vsuris. debet etiam(inquit Baldus)considerare qualitatem litis motæ.nam si cōdemnationem partis vellet mutare,vel emendare,vt putà accedendo de iudicio generali ad actionem famosam, vel non reficiendo parti sumptus,iudex non debet hoc pati.hæc Baldus,quem in specie est secutus ibi Purpur.numero 305.Idem ibi sensit Corneus numero septimo.Vicomercatus numero 15. & Iason columna secunda in fine.nec in hoc argui potest iu-
4 dex (inquit Baldus) si ante † litem contestatam etiam nō admittat emendationem, vel mutationem:
5 quoniam in his,quæ suo † arbitrio commissa sunt, reprehendi minime potest. quòd latè suprà libro primo quæstione 15.executus sum.Cætera, quæ emendationis ac mutationis tractatum respiciunt, fusissimè explicant omnes in d.l.edita, illa nos huc adferre consultò nolumus.

SVMMARIVM.

1 *Iusta causa litigandi excusat ab expensis.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur quis iustam causam habuerit litigandi.*
3 *Causa iusta litigandi est,cùm quis opinionem Doctoris pro se habet.*
4 *Alciati opinio & consideratio declaratur.*
5 *Iustam causam litigandi habet,qui Doctorum consilia pro se retulit.ibidem declaratur.*
6 *Iustam litigandi causam præbet opinionum varietas.*
7 *Iudicem posse in magno opinionum conflictu,quā vult eligere.*
8 *Iustam causam litigandi is habuisse dicitur,qui semiplenè probauit.*
9 *Calumniator non dicitur,qui semiplenè probauit.*
10 *Iustam causam litigandi is habuisse dicitur , qui suam intentionem probauit testibus,ex persona cōditione deinde reprobatis.*
11 *Causam iustam litigandi præstant testes qui extra iudicium dixerunt rem ita se habere,quamuis iudicialiter aliter deinde dixerint.*
12 *Iustam causam litigandi is habet,qui à fide dignis audiuit rem ita se habere.*
13 *Dictum viri probi iustam causam credulitatis præstat.*
14 *Iusta litigandi causa est vt pudor & verecundia seruetur.*
15 *Plus debito petens præstat iustam causam litigandi aduersario.*

16 *Iustam*

16 *Iustam causam litigandi præstat superioris mandatū.*
17 *Statutum Mediolani.cap.25.sub rubr. Quòd victus victori condemnatur in expensis,declaratur.*
18 *Constitutiones Pedemontium titulo Delle pene de temerarij appellanti,declaratur.*

CASVS CLXXVII

Quæ sit iusta litigandi causa,vt in lite succumbens ab expensis excusetur,non parua diligentia explanatum.

CALVMNIATORVM quotidiana est illa excusatio, qui postea quàm iniquè diù litem protraxerūt,& in ea tandem æqui iudicis sentētia succubuerūt,se ab expensarum solutione, quas tanquàm temerè litigantes reficere tenentur,
1 l.eum quem temerè,de iud.adferunt se † iustam litigandi causam habuisse, & ob id non teneri, iuxta l.qui solidum.§.etiam,de leg.2.§.oportet.in authent. de iud.Ias.in l.properandum. §. sinautem alterutra. num.3.C.de iud.Marsil.sing.237.& sing.485.vbi limitat Tiraq.de retractu conuentio.§.1.gl.2. nume. 58.Didacus libro Practica.quæ.cap.27.numero 5. latè Marsil.l.patre vel marito.numero 17.de quæstio. Dubitari ergo hac in re contingit,quæ iusta litigandi causa censeatur.Ruinus consilio 1.numero 24.lib
2 3.respondit,hoc esse † in iudicis arbitrio.itidem scripsit Afflictus cap.1.numero 21.ver.Item habet arbitrium cognoscendi,ex quib.caus.feud.amitta.ex l.solidum.§.etiā.de leg.2.& Baldo l.1.C.de aduo. diuer. iud.& Baldum est secutus Ias.in l.properādum.§.sin autem alterutra. nu.8.& ibi Alex. num.17.C.de iud. vbi alios retulit huius opinionis.idem sensit Cagn. in l.qui in alterius.in fine,de reg.iuris.sed quam iustam causam arbitrari poterit hic iudex,plures enu-
3 merat Ias.d.nume.8.Prima est,† quando is qui succubuit,habuit opinionem Doctoris,qui pro eo sensit. ita senserunt Baldus,Ancha. Card. & Abbas ab eo relati.quod intelligitur quando is Doctor vir erudi tus fuit: ita Fulgo. in l.iuris ignorantia. C.qui adm. quem secutus est Feli.in cap.super his, ante finem, de accusa. & Tiraq. in tract.de pœnis legum,causa 51. num. 108. & Marsilius in d.l.patre vel marito. num.34.de quæstio.immo scriptum reliquit Alcia. tract.præsump.reg.1.præsum.51.in fine,hanc Doctoris opinionem esse debere aliorum sententia & rationibus comprobatam.Verùm Alciatum in omnibus non sequor:si quidem verum non opinor aliorum opiniones concurrere oportere,quoniam & si vnus tantùm in ea opinione sine contradictore sit, & eius opinio coloratis rationibus nitatur, ad excu-
4 sationem sufficere videtur. † Alciati enim declaratio procedere posset,quando contra singularem illā Doctoris opinionem,communis esset aliorum sententia.nam tunc singularis illa opinio,iustam excusationis causam non præstat.ita Ruinus consil.162. nu.20.lib.3.

Secunda huic similis iusta excusationis causa est, cùm hic,qui in lite succubuit, antequàm iudicium ingrederetur,habuit † consilia Doctorum viuentiū.
5 ita Ias.d.§.sinautem alterutra.numero 8.vers.Secunda conclusio.& Alex.numero 13.qui Bart.Bald.Ang. Sali.& Imolam huius sententiæ retulerunt.idem respōdit Paris.cons.7.in fine,lib.3.quæ causa procedit, si modò is qui succubuit,Doctor nō fuisset,quia turpis ignorantia suæ confessionis non excusat.ita Bar. d.l.in bonorum.ff.de bono.possess.Ias.loco iam citato.sic pariter non procedit quando vnius Doctoris tantùm consilium haberet : nam saltem consilium duorum requiritur.ita Bal.l.iuris ignorantia.C. qui admitt.& Ias.qui suprà.

6 Tertia † causa iusta dicitur,quando varietas opinionum adest, nec reperitur quæ verè communis sit:ita Ang.d.§.sinautem alterutra,vt ibi refert Ias.d. numero 8.vers.Tertia conclusio.qui Baldum & Specula.retulit.Tiraq.de pœnis legum,causa 11. nume. 6.in fine,post Io.Fabr.Confert quod scriptum reliquit Inno.in cap.ne innitaris,de const.iudicē † pos
7 se ad libitum,quam velit opinionem sequi,etiā propriam,quando magnus est opinionum conflictus. Innocentij doctrinam secuti sunt Ancha.consi.2 21. Decius cons.176.nu.6.Cur.iun.cons.6.nume.23.Boerius q.155.nu.27.Ncuiza.cons. 34.numer.52.& 54. & libro 6.Syluæ nuptia. numero 4. Craue.consilio 135.numero 40.

8 Quarta causa † est,quādo is qui succubuit,semiplene probauit,ita Ias.d.§.sinautem alterutra.num. 8.versic.quarta conclusio.& ibi Alex.nu.13.post Baldum & Alex.quos retulit.nam temere litigare, nec
9 † calumniator dicitur,qui intensionem suam semiplenè probauit.ita Ancha.consil 248.col.penu.Marsil.d.l.patre vel marito.numero 36.de quæstio. Socinus tracta.fallen.reg.159.fallen.2.qui declarat non procedere in casibus illis,in quibus iuramentum in supplementum probationum deferri non potuisset: quoniam animaduertere debebat, illam semiplenā probationem sibi non posse prodesse. & hoc visus est sentire Alex.d.§.sinautem.nu.17.dum docuit,semiplenam probationem non excusare,quando pro non probatione habetur.

10 Quinta † causa est,quando is qui succubuit iam suam intensionem probauit testibus,qui deinde ratione suæ personæ, vel falsarij, vel excommunicati conuicti fuerunt.ita Bal.d.authen.generaliter.nume.9.versic.tertiò propter. C.de epis.& cler.& l. 1. nu.8.C.de aduo.diuers.iudiciorum.Ias.d.§.sinautem alterutra.nu.8.vers.Quinta conclusio.&Alex.nu.15. qui declarant,non procedere quando is qui succubuit,aliqua suspicione non laboraret,vt quia sciē ter horum testimonio vsus fuisset.

11 Sexta † causa est excusationis, cùm testes extra iudicium iactabant rem ita esse,& dicebant se in illius fauorem testimonium dicturos,deinde producti contrarium attestati sunt.ita Bald.in l.non ignorat.nu.4. C.de fruct.& lit.expen.Ias.d.§ .sinautem alterutra.num.8 .versi.sexta conclusio,& ibi Alex.nu. 18.idem dicunt Doctores in causis criminalibus, vt infrà suo loco dicemus.

12 Septima † causa iusta est, cum is qui succubuit, probat se à pluribus fide dignis audiuisse quòd iustam causam fouebat.ita Bart. in l.1.in princ.nu.6.ff.
13 ad S.C.Turpil.nam † dictum viri probi iustam, immo iustissimam creduliratem inducit.glo. notabilis l.Titio fundus.de cond.& demon.

14 Octaua † causa iusta litigandi, quæ ab expensis excusat,est,cùm quis ob pudorem suum seruandum litigat.ita Bartolus in l.quæ omnia.§.1.in tertio notab.de procur.Ias.d.§.sinautem alterutra.nu.9.vers. octaua conclusio.sic ob pudorem seruandum plura conceduntur aliàs prohibita, vt in eo qui alterum occidit se defendendo,vt teneatur de homicidio,ni si saluo pudore fugere non potuit.ita Decis. in l.vtvim.nu.35.de iust.& iure,latè Boerius q.168. & Tiraq.de pœnis legum,causa.1.nu.8.9.& alibi dixi.

15 Nona † causa est, cum actor petiit plus debito: nam tunc habet reus iustam causam litigandi super

Universidad de Deusto
Biblioteca

toto.ita Bar.l.qui ſolidum,in princ.de leg.2.Iaſ.d.§. ſinautem.numero 9.in fine.Decius in l. non poteſt videri.numero 3.& ibi Cagnolus numero 9.communem teſtatur de reg.iuris.ſic Didacus libro 1.varia.reſolu.cap.2.numero 5. verſic.ad textum in d.l. qui ſolidum.diſſentit tamē ab hac ſententia Robertus Aurelia.libro 2.ſenten.iuris,cap.9.rem hāc exactiùs non explico.vix enim fit vt ab inueterata & recepta opinione in iudiciis recedamus.

16 Decima † cauſa iuſta litigādi eſt,cùm is qui ſuccubuit,ex iuſſu ſuperioris,vt putà Pōtificis Max. litem ſuſcepit:ita poſt Ioan.And.& Hoſtien.in cap. finem litibus, de dolo & contu. & ibi Abbas numero 22. annotauit Soc.tract.fallen.reg.139.fallē.prima.Hæc conferunt etiam ad interpretationem ſtatutorum, quæ etſi velint temerè litigantes eſſe in expenſis cōdemnandos, niſi iuſtam cauſam litigandi habeant:

17 quemadmodum inter cætera extat † ſtatutum Mediolani cap.55.ſub rubric. Quod victus victori condemnetur.intelligitur enim cauſa iuſta, ex relatis. Eſt etiam admonādum hæc eſſe vtilia ad declaratio-

18 nem nouarum † conſtitutionum Pedemontium titulo,Delle pene de' temerarij appellanti,quibus temerè à ſententia appellantes puniuntur. nam relatis in caſibus non poſſunt dici temerè appellare, atque ita excuſabuntur. ¶ Qua de re dicemus infrà caſu 409.

SVMMARIVM.

1 *Epiſcopos non poſſe taleis & exactionibus ſubditos ſuos grauare.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ iuſta cenſeatur cauſa qua Epiſcopus poſſit taleas ſuis imponere.*
3 *Epiſcopus vel Archiepiſcopus conſecrandus ſubſidium charitatiuum rectè à ſuis ſubditis exigit.*
4 *Charitatiuum ſubſidium rectè exigitur ob locorum viſitationem.*
5 *Charitatiuum ſubſidium exigitur,cum agitur de recuperandis bonis eccleſiæ.*
6 *Dux Sabaudiæ ſereniſſimus pro recuperatione ſuorum locorum rectè ſubſidium charitatiuum induxit.*
7 *Principes teneri reſtituere,quod in ſui ſubſidium à ſubditis exegerunt.*
8 *Charitatiuum ſubſidium rectè exigitur ad emendum caſtrum,vel oppidum munitiſſimum,quo hoſtes procul arceantur.*
9 *Prælatus ad Concilium vocatus rectè charitatiuum ſubſidium exigere poteſt.*
10 *Prælatus à Rege euocatus pro ſeruitio exercitus belli rectè charitatiuum ſubſidium à ſuis exigit.*
11 *Charitatiuum ſubſidium clericis indicitur cùm Rex apud Prælatum hoſpitatur.*
12 *Charitatiuum ſubſidium clericis indicitur,cum lis magna eccleſiæ mouetur.*
13 *Prælatus qui ex ſe litem & bellum ſuſtinere poteſt,charitatiuum ſubſidium clericis non indicit.*
14 *Pontifex nihil à ſubditis ſubſidij charitatiui exigere poteſt,cum bellum gerit.*
15 *Prælatus diues ſubſidium charitatiuum nō exigit,vt ad Concilium acceda.t*

CASVS CLXXVIII.

Quando liceat prælato charitatiuum ſubſidium à ſibi ſubditis exigere.

1 SACRO Lateranenſi Concilio decretum fuit,† Epiſcopos non debere taleis & exactionibus proprios ſubditos fruſtrare,niſi magna & iuſta cauſa,probabiliſve neceſſitas vrgeat, vt legitur in cap.cum Apoſtolus.§.prohibemus,de cēſibus.& tradit Boe.q.133. vbi numero 2.inquit communem eſſe opinionem, licere quidem ex cauſa Epiſcopo & ſuperioribus,nō autem cæteris prælatis inferioribus.Verùm dubitari contingit,quæ cauſa illa cenſeatur rationabilis.gl.

2 in d.cap.cùm Apoſtolus.§.prohibemus.dixit † eſſe in arbitrio iudicis,& gloſſam illam ſecutus eſt Marſilius in l.quæſtionis modum.numero 6.de quæſtio & Gramma.deciſ.88.numero 3.& ante eos Card. in Clem.1.§.1.colum.3.verſic.Tertiò quæro.de exceſſ. prælatorum.& Fran.de Marchis q.472. numero 2. iudex tamen iſte eam iuſtam, & rationabilem cauſam eſſe arbitrabitur,quando † Epiſcopus vel Archiepiſcopus, vel Prelatus conſecrandus eſt. hanc

3 enim cauſam eſſe inſtam affirmauit poſt Iſerniam Gramma.d.deciſ.88.in fi.& ex conſtitutione Neapolitana Rubri.de adiut.exige.in cōſt.quam plurium. in regno ita expreſſe eſt cautū.& refert Boer.q.134. nu.3.& ibi nu.1.& nu.6.hanc cauſam, ob conſecrationem & cæteras impenſas eſſe iuſtam Franc. de Marchis q.1025.nu.5 parte.1. cogitandum reliquit.

4 Secunda cauſa poteſt cōſiderari † cùm eccleſias Diœceſis viſitant,ita Boe.d.q.133.nume.4.

5 Tertia cauſa eſt,cùm † agitur de recuperādis eccleſiæ bonis,vt reſpondit Geminia.conſilio 74. quē ſecutus eſt Boe.d.q.134.numero 2. ¶ Franc.de Marchis q.472.nu.4.parte prima.¶ conſuluit enim Geminianus licuiſſe Pontifici Max.charitatiuum ſubſidium octuaginta millium florenorum à ſubditis exigere pro recuperatione Ciuitatum & oppidorum Eccleſię quę à Ladiſlao occupata fuerūt.Idem ſum-

6 ma ratione aliquando obſeruatum vidimus † à Sereniſſ.Sabaudiæ Duce dum ciuitatem Taurini recuperaturus eſſet,ita tamen piè & ſanctè egit Dux ille liberaliſſimus,vt exacta à ſubditis cum annuis eorū cenſibus præſtari conſuetis compenſaret.nam reſti-

7 tuere † tenentur Principes iſti.ita Gui. Pap. q. 551. De hoc anno,in fi.

8 Quarta cauſa † eſt cùm pro eccleſiæ ſumma vtilitate ac neceſsitate emi aliquando debet, vt in caſtro vel oppido emendo ad expellendos,vel procul arcendos hoſtes.ita reſpondit Oldr.conſ.104. quem etiam ſecutus eſt Boe.d.q.134.nume.2.& Marinus Freccia de feudis.lib.2.pagi.172.nu.24.& eo loci plures cauſas conſiderat Oldra. & dum illam perpendit,vt malos vicinos caſtrum illud habitantes, à loco illo amoueat:præſtat nobis argumentum, vt idē dicamus in Prelato,qui vellet emere prædium vicini admodū rixoſi,qui ſua improbitate eccleſiæ prædia quotidiè depopularet ac perturbaret.

9 Quinta cauſa eſt, cùm † Prælatus ad Concilium à ſummo Pontifice vocatur,quæ cauſa in Regno ex d.conſtit.De adiuto.exigē.clarè comprobatur,vt refert etiam Boe.d.q.134.num.3.& de iure communi probatur multorum auctoritate, vt refert Franc.de Marchis q.472.nu.3.& q.1025.nu.3.

10 Sexta cauſa eſt,cum † Prælatus à Rege vocatur pro ſeruitio exercitus Regis:ita ſenſit glo.in c.vnio, in verbo pro regiis. 10.q.3. Car.in clem.1.§.1.col.2. verſ.Tertio oppo.de exceſſib. Præla.& Fran.de Marchis d.q.1025.nu.3.poſt Abb.ca.1.de ſtatu.mona.ſed iſti potius loquuntur,quando cauſa eſt eccleſiæ, nō autem exercitus.& idem ſenſit Abbas d.cap.cum Apoſtolus.nume.5.

11 Septima † eſt iuſta cauſa,quando Rex hoſpitatū venit in domo ipſius Epiſcopi,& Prælati: ita Archidia.in c.vnio.nu.10.q.3.quē ſunt ſecuti apoſtillantes ad Abba.in d.cap.cum Apoſtolus,nu.5.in verbo vtrum Epiſcopus,de cenſib.& in Regno ex d. conſtitutione Regni ita clarè eſt cautum,vt refert Boe.d.q.134.nume. 3.Franc.de Marchis.quæſtione 1025. numero parte 1.3.

12 Octaua eſt cauſa † quando lis magna eccleſiæ mouetur,tunc ſubſidium peti à Prælato poteſt.ita Card.in clem.1.§.1.col.2.verſ.Tertiò oppo.de exceſſ.Præla.qui ſubdit,etiam quando alia magna vrget neceſſitas,& ob litem poſſe exigi ſubſidium decidit Fran.de Marchis q.472.nume.4.

Declarantur autem & intelliguntur relatæ cauſæ,quando is † Prælatus non poteſt ex ſuo proprio

13 ferre onus,quoniam impotēs reperitur abſque ſua culpa ad impenſas illas faciendum. ita ſenſit Card. d.clem.1.col.3.verſ.Tertiò oppono.de exceſſib.Præla.& Apoſtillantes ad Abb. d.c. cùm Apoſtolus. in pen.apoſtilla.& ideo reſpondit Alcia. reſpon.161.

14 numero 12. † Pontificem Max.non potuiſſe exigere charitatiuum ſubſidium ab Illuſtriſſimo Duce Ferrarię eius vaſallo,quoniam ex ſe poterat bellum gerere,exactis præſertim prius multis collectis à ſuis eccleſiis.idem cenſuit Fran. de Marchis d. q.

15 472.nu.4.qui negauit,† Prælatum poſſe aliquid exigere,vt ad Concilium accedat.cùm habet ex proprio.& q.1025.nu.6.idem eſſe affirmat in cæteris Principibus.ſic Guido Papæ q.551.in fi.Soc.iun.cōſi.98.nu.10.11.lib.3.Rolan.à Valle conſ.1.nu.67.68. li.2.& in ſpecie noſtra Boer.q.134.nu.9.decidit tūc demum concedi exactionem ſubſidij pro aduentu Prælati,& leuationis bullarū,aliorūmque onerū,cū fructus vnius anni ſuæ prælaturæ non ſufficiunt.

SVMMARIVM.

1 *Charitatiui ſubſidij ſumma quanta eſſe debeat.*
2 *Charitatiuum ſubſidium in Regno Neapolitano eſſe decimam annui reditus.*
3 *Charitatiuum ſubſidium eſſe dimidiam generalis collectæ ſecundum aliquos.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur quantum pro charitatiuo ſubſidio exigi debeat.*

CASVS CLXXIX.

Quanta eſſe debeat charitatiui ſubſidij ſumma.

RETVLIMVS ſuprà ex ſacro Concilio Lateranenſi fuiſſe decretum non licere Epiſcopis taleas,& collectas ſuis ſubditis indicere.poſſe tamen ex rationabili cauſa:quæ ſanè cauſa rationabilis in arbitrio iudicis eſt.Nunc caſum hunc ſubiicio, cùm epiſcopus ex rationabili cauſa charitatiuum ſubſidium,atque ita

1 collectam indicit,quantum exigēdum ſit pro † charitatiuo illo ſubſidio,multæ fuerunt interpretum opiniones.Vna fuit Afflicti deciſ.136,qui dixit, Cō

2 cilium Neapolitanum determinaſſe,eſſe † decimam annui reditus.quam ſententiam non improbauit Gramma.deciſ.88.numero 5.qui in charitatiuo ſubſidio,quod Regi ab eius vaſallis præſtatur,loquuntur,non autem in ſubſidio,quod à clericis præſtatur Prælato.Quorum quidem opinio auctoritate potius conſtitutionis Regni,vt etiam refert Boer. q. 134.nu.9.in fine,ac auctoritate etiam magis ſacri Concilij ſupremi obtinuit, quàm iuris communis conſtitutione,cùm iure non probetur.

Secunda fuit opinio Antonij ab Alexandro,vt retulit in ea deciſio.88.in fine.Gramma.eſſe dimidiam

3 † generalis collectæ.nec iſta iure Pōtificio,vel Cæſareo probatur.

Tertia opinio fuit Franciſci Pauini in tract. decharitatiuo ſubſidio, & Landriani in extrauag. 12. Benedicti,Vas electionis,vt refert Boer.d.q.134.nu. 10.Subſidium hoc eſſe taxandum, vt honorarium illud,quod pro viſitatione præſtatur,ex d. extrauaganti. Verùm Cardinalis & alij nonnulli,vt refert Boerius, ea ratione diſſentiunt, quòd illa extrauagans conſtitutio non fuit vſu ab omnibus recepta.

Quarta fuit opinio Cardinal.in d.capi.cùm Apoſtolus.q.7.de cenſib.& in cap.1.§.1.col.2.de exceſſ.

4 præla.hoc eſſe in † iudicis arbitrio.quam ſententiā probauit clarè Soc.iun. conſi.16.nu.3.lib.3.nec aliter viſus eſt ſentire Boer.q.134.nu.5.Gramma.deciſ. 88.num.3.iudicis ergo arbitrium erit,charitatiuum hoc ſubſidium conſtituere iuxta qualitatem loci,annui reditus,expenſarum ab Epiſcopo fiendarum, ſimilibuſque adhibitis circumſtātiis,iuxa tex.l.in fundo,de rei vend.& in cap.1.in tit.hic finitur lex,dein de conſuetud.reg.incip.

SVMMARIVM.

1 *Clericos ſine cauſa à diuinis ceſſare non debere.*
2 *Ceſſatio à diuinis,quæ eſſe dicatur.*
3 *Interdictum eccleſiaſticum quid ſit.*
4 *Ceſſatio quod detrimentum clericis adferat.*
5 *Ceſſationis iuſta cauſa quæ.*
6 *Offenſa grauis iuſtam cauſam ceſſandi à diuinis præbet.*
7 *Ceſſandi à diuinis iuſtam cauſam præbet indictio collectarum clericis ipſis facta à laicis.*
8 *Emphyteotæ & coloni eccleſiæ ratione ſui vtilis dominij tantum à laicis collecta grauari poſſunt.*
9 *Statutum quo fœminæ per maſculos excluduntur,excludit etiam illas ab emphyteoſi eccleſiaſtica.*
10 *Feudum eccleſiaſticum ratione vtilis dominij ſubiacet legibus & ſtatutis laicorum.*
11 *Statutum quo prohibetur alienatio immobilium non facta denuntiatione conſanguineis,comprehendit etiā emphyteoſim eccleſiaſticam ratione vtilis dominij.*
12 *Statutum,quod non ſoluens penſionem pro emphyteoſi non cadat à ſuo iure,quomodò locum habeat in emphyteoſi eccleſiaſtica.*
13 *Pontificem non poſſe præiudicium adferre ſuccedere debentibus in feudo eccleſiaſtico ratione vtilis dominij.*
14 *Præſcriptio longiſſimi temporis currit contrà emphyteotam eccleſiæ ratione vtilis dominij: eſt non contra ipſam eccleſiam.*
15 *Creditor poteſt conſequi creditum ſuum ſuper bonis emphyteotæ eccleſiæ ratione ſui vtilis dominij.*
16 *Clerici iuſtè à diuinis ceſſant, ſi eorum vnus eſt carceratus.*
17 *Clericus à laico prehendi non poteſt.*
18 *Laicus rectè clericum malefactorem prehendit, vt ad iudicem laicum eum ducat.*
19 *Can.ſi quis ſuadente.17.q.4.declaratur.*
20 *Clericus à laico prehendi poteſt,vt delicto obuiam eat.*
21 *Sacerdos poteſt confeſſionem reuelare,vt delicto futuro obuiam eat.*
22 *Clericus prehendi non poteſt à laico,vt eum ad iudicē ſuum ducat,ſi non eſt de fuga ſuſpectus.*
23 *Clericus ſuſpectus de fuga prehendi poteſt à laico,vt ad ſuum iudicem ducatur.*
24 *Clericus iniuſtè à laico captus,& coram ſuo iudice ductus,relaxari debet.*
25 *Statutum Papiæ 52.in ciuilibus,ſub rub. De pœna communium terrarum.declaratur.*
26 *Bal.in c.cum non ab homine,nu.4.de iud. declaratur.*

CASVS CLXXX.

Quæ iusta sit causa,ob quam à diuinis cessare possunt clerici, & quando clericus à laico prehendi atque carcerari possit.

CONSTITVIT Inno.III. Pontifex.Max.vt est relatum in ca.irrefragabili.§.cæterùm,de off.ordina. † clericos sine rationabili causa à diuinis cessare nō debere,& ob id pœna plectendos esse.quam quidem constitutionem declarauit magis Gregorius decimus in generali Cōcilio Lugdunensi, vt in cap.si Canonici,de off.ordina.in 6. quo loci declarando quomodò iustis de causis cessare possint, formam & obseruationem quandam præscribit.illi deinde constitutioni addit alia Bonifacius octauus,vt est scriptum in cap.quamuis , de off.ord.in.6. † cessationem enim esse intelligimus cùm clerici se à diuinis celebrandis subtrahunt in detrimentum populorum:quibus hac cessatione interdicta videtur sacramētorum administratio.{Ducta est cessatio hæc à Psalmo illo 136.In salicibus in medio eius suspendimus organa nostra. Nam quēadmodum Populus Israeliticus in Babyloniam factus captiuus suspendit organa, quibus in templo sacrificabat:& petentibus Babylonicis vt caneret, respondit,Quomodo cantabimus canticum domini in terra aliena,vti scriptum est Exodi cap.3.Ita hodie ecclesia angustiis afflicta per cessationem significat quam ægrè ferat illatam molestiam.Hæc cessatio differt ab interdicto,}cùm † interdictum ita impediat,vt nullus in ecclesia celebrare possit.cap.postulasti, de cler. excomm. capitulo,tanta,de excess. præl.& tamen tempore cessationis potest Episcopus celebrare.dicto capitulo,irrefragabili. §. cæterùm.glossa dicto capi.si canonici,in verbo cessare, & ibi Ancha.in fin.{Differt etiam cessatio ab interdicto:quoniam interdictum est quid iuris:Cessatio verò quid facti: ita Abbas in capit. dilectus. de appell.} † Cessatio autem clericis detrimentum hoc adfert, vt distributiones inde non consequantur, cùm non inseruiant ipsi ecclesiæ : quemadmodum text.d.c.si canonici,clarè affirmat.cedunt enim illa omnia ecclesiæ.& vbi sine ratione probabili cessatum est,ipsorum clericorum cessantium est detrimentum,non solùm in percipiendis fructibus,sed etiam in iam perceptis pro tempore, quo cessatum est,restituendis,vt ibi constitutum est:& declarat ibi Anch.in quinto nota.vbi verò ex causa iusta cessarunt,vt quia per alterius iniuriā,& improbitatem ita coacti sunt facere,tunc contra eos agunt & ab eis consequūtur in sui damni emendationem. {Imò iudicis arbitrio ille punitur.ita Syluester in summa in verbo,Cessatio.nu.4.Plura autem adesse atque concurrere debent,vt cessationi locus sit:vt recenset Bonifacius in d. cap.quamuis. & ibi glo. Io. Andreæ & cæteri omnes.& primò requiritur , vt à iure vel consuetudine id habeant,vt cessare possint. Secundò,canonici omnes etiam absentes sunt conuocandi.Tertiò,diligēter & maturè examinanda est causa, qua cessandum est. Quartò , de cessando deliberandum est à maiori parte capituli:Quintò causa ob quam cessandum est,debet esse clara & manifesta.Sextò causa hæc debet esse rationabilis.Septimò in instrumento publico scribi debet causa hæc rationabilis, cur cessetur.Octauò tradi debet hoc instrumentum illi,cuius causa cessatur. Nonò is qui cessationi causam præbet requirendus est,vt emendet offensam,quod si nō præstat,ad cessationem deuenitur.Decimò intra mēsem tam cessantes, quàm is cuius causa cessatum est,per se,vel per procuratorem iter arripiant ad sedem apostolicam, vt Pontifex statuat,quod æquum ei visum erit.Hæc ex relatis interpretib.& accuratius Syluester in sua summa in verbo Cessatio.& Dom.Soto in 4.sentēt.distinct. 22.q.2.art.2. Qui & illud scribit,posse hos contendentes etiam post arreptum iter ad Pontificem trāsigere & pacisci atque à cessatione spōte desistere.}

Dubitari itaque nunc contingit,† quæ iusta & rationabilis sit cessandi causa.Archidia.in d c.si canonici,scriptum reliquit,hoc non esse in iure diffinitum,& ob id iudicis arbitrio relinqui.illum secutus est Barb.consi.21.col.pen.propè finem lib.1.verùm gl.d.c.si canonici,in verbo causa,inquit iustam causam cessandi non esse ob non solutam pensionem, vel ob leuem aliam offensam:sed esse † intelligendū de graui offensa,vt putà,si laici faciant statuta cōtra libertatem ecclesiæ,vt grauis iniuria, & graue detrimentum hoc existimatur. ca. ecclesiæ Sanctæ Mariæ,de const.vbi latissimè omnes scribentes.Est etiā secunda † iusta causa quando collectæ & munera à laicis illis indicerentur.ita gl.d.loco.non enim licet eos sic grauare I.placet.C.de sacrosanct.eccle.vbi latè omnes.& quod de ipsismet clericis dicitur,idem dicitur de illorum emphyteotis,ratione scilicet portionis spectantis ipsi ecclesiæ:solùm enim isti † emphyteotæ grauari possunt ratione vtilis dominij.ita ex recentioribus Rola.à Valle consi.66.nu.34.lib.1. Sic in colonis pro fructibus sibi in portionem contingentibus.ita latè affirmauit Ripa tract. pestis, in tit.de priuilegiis ad conser.vber.num. 127. Decius in l.in omnibus id obseruatur.nu.2.de reg.iuris. & si in emphyteota dissentiat relatus Ripa post Barto. in l.priuatæ,in fine.C.de excusa.munc.lib.x.cū quo sensit Iaſ.auth,quas actiones,nu.42.C.de sacrosanct.eccle.& Tiraq.de retract.consang.§.1.glo.13.nu.12.& fusius Syluanus consil.55. qui tuetur nullo pacto emphyteotæ Ecclesiæ collectam posse indici.sed verius est,vt dixi,posse ratione vtilis.Est ratio,quia dominium vtile non dicitur esse ecclesiæ.ita Ancha.cō si.433.Postquàm.dum respōdit,† statutum, quo fœmina stantibus masculis excluditur, locum habere, etiam quo ad bona emphyteotica ecclesiæ ratione vtilis dominij,quod non ecclesiastici iuris,sed temporalis esse dicitur.illum secutus est in specie simili Soc.iun.consi.71.in fi.lib.1.Alex.consi.9.nu.2.lib.5. qui in feudo † ab ecclesia recepto respondit. leges municipales & ius commune locum sibi vendicare ratione dominij vtilis. idem docuit Decius in c. quæ in ecclesiarum.nu.6.in fi. de constit. nec enim hoc dicitur esse contra ecclesiasticam libertatem.idem respondit Alex.consi.27.nu.4.li.6.qui respondit,† statutum quo est cautum alienare volentem rem immobilem teneri denuntiare consanguineis, vel vicinis,locum etiam sibi vēdicare in bonis emphyteoticis ecclesiæ.sic Soci.sen.consi.99. In causa eximij,col.1.lib.1.respondit † statutum, quo cauetur,ob pensionem non solutam emphyteotam ius suum non perdere,locum etiam habere cùm laicus rem ecclesiæ ratione directi alteri laico in emphyteosim dedit.Hinc etiam respondit Ruinus consil. 70.num.11.lib.5.† Pontificem Max.non posse inferre præiudicium succedere debentibus in dominio vtili feudi ecclesiastici, cùm directum dominiū tantùm,non vtile sit in potestate Pontificis.Hinc etiam tradūt Bar.in l.cum sponsus.§.in vectigalibus. ff.de

ff.de publi.in rem actio.Ang.& Imo. in l. quamuis, de vsucap.quòd etsi contra ecclesiā nō currat † præscriptio longissimi temporis,contra vasallum tamē & emphyteotam ecclesiæ præscriptio decem & viginti annorum currit.idem affirmarunt Alex.consi. 169.col.1.lib.2.Feli.ca.ad audientiam. col. pen. de præscrip.Ruinus cōsi.168.nu.10.12.lib.1.& cōsi.195. nu.2.lib.2.Balbus tract. præscrip. prima particula quintæ partis principalis in tertia regula versic. secundò limita.& ibidem q.4.principali.Accedit etiā quod respondit Alba consi.28.num.6. † creditorem posse consequi creditum suum super bonis emphyteoticis ecclesiæ ratione vtilis dominij.

Tertia iusta causa,ob quam à diuinis cessare possunt clerici,est secundum glo.d.c.si canonici , si alter eorum esset captus † & carcere mancipatus à iudice seculari:vt enim eis licet in clericos ius dicere,c.cùm non ab homine,de iud.vbi Decius in primo notab.docuit esse idem quando is laicus esset in magna dignitate constitutus:ita nec eos capere, vt probat is text.d.cap.cùm non ab homine , vbi gl.& omnes,& clarius in c.si verò,de sent.excom.Verùm gl.d.cap.si canonici,absolutè nimis loquitur,† laicum,s.non posse clericum prehendere seu detinere. quamobrem tres casus distinguendi sunt,vt distinguit Deci.d.c.cùm non ab homine.nu.10.

Primus est quando † laicus prehendit clericum vt eum ad iudicem suū ducat,tūc laicus rectè agit, nec aliquam meretur pœnam,vt possit excommunicari.ita Abb.d.ca.cùm non ab homine,& ibi Decius d.nu.10.ver.Primus est.Est ratio,quia dolo hic non agit,quo in casu procedit ca.si quis suadente. 17.q.4.& quælibet causa,etiā iusta excusat à dolo.l.igitur,de liberali cau.& alibi dixi.Verùm cōtra Deciū & cæteros sensit Alcia.in d.c.cùm nō ab homine,num.19. ea ratione , quia sufficit adesse dolum præsumptum,vt locus sit constitutioni † d.c.si quis suadente. 17.q.4.at hic dolus adest præsumptus,vt ipse Alciatus deducit:non ergo capi poterit. leuis est sanè argumentatio,quoniam dolus præsumptus purgatur,posteaquàm ad iudicem suum clericus deducitur.ab Abbatis ergo & Decij sententia non est recedendum.& hoc in casu glo.d.cap.si canonici, locum habere non potest.

Secundus est casus † quando clericus capitur,vt obuietur delicto committendo,& tunc sine dubio prehendi potest:ita Decius d. c.cùm non ab homine,numero 10.versi.Secundus casus.qui post Abbatem multis similibus comprobat.illud præsertim attulit,quòd licet † clericus reuelare non possit delictum perpetratum,potest tamen perpetrandum,ex Inno.in c.omnis vtriusque sexus,de pœni.& remiss.& cū Decio sentit etiam Alcia.ibidē nu.23.qui tamen inquit videri mirū quòd vbi delictum est commissum,nō potest capi,& quòd possit capi cùm est cōmittendū,& nihilominus contrariū verius esse deberet,cùm maius delictum sit iam cōmissum quàm committendum,& maior pœna indicitur,vt is probat.sed mirum videri non debet, quoniam non ratione pœnæ lex hoc concedit,sed vt euitetur factū quod irretractabile deinde esset,at in iam commisso prohibet,quoniam suus adest iudex,qui eū prehendere possunt & punire,vt nunc subiiciam.

Tertius casus est,cùm agitur de delicto iam cōmisso,& † clericus de fuga minimè suspectus prehenditur,vt ad iudicem suum ducatur. hoc casu affirmant Abbas & cæteri clericū capi non posse, sed laicum malè agere, &si non incidat in excommunicationem.c.vt famæ,cap.si verò,de sent.excom.

Declaratur non procedere secundum Abbatem, quando † is clericus , qui iam delictum commisit esset suspectus de fuga,tunc prehendi poterit,vt ad iudicem suum ducatur.idem docuit Bar.in l.si quis in seruitute.ff.de furtis,& communē hanc dicit esse declarationem Alcia.d.c.cum non ab homine, numero 22.qui dum ea tuetur,respondet rationibus Decij contrariam opinionem defendentis.quæ sanè communis opinio vera demōstratur argumento à fortiori.nam suprà in primo casu retulimus ex Abbatis & Decij sententia laicum licitè posse clericū prehendere, vt ad iudicem suum ducat,quantò ergo fortius potest,cùm is clericus est suspectus de fuga,quæ quidem suspicio maiorem præstat causam prehensioni. nec in hoc est differentia inter pœnam excommunicationis,& alteram,quamuis eum prehendendo licitè agat. magna est huius rei vtilitas, quemadmodum admonuit Alcia.d.c. cùm non ab homine,nu.23.nam si capi non potuit, & si coram † iudice ductus sit,relaxari debet,& si confessus sit torqueri non poterit.c.miror.17.q.4.Abb.c.inter alia,de immu. eccl.Bar.l.pen.ff.de quæstio.dum in simili concludit de confessione facta in tortura non præcedentibus legitimis indiciis,vt alibi dixi.Infert ex his Bal.in d.c.cùm non ab homine.nu.4.& ibi nu. 24.versicul.ex his infert,quòd stante statuto, vt exrat † Papiæ 52.in criminalibus.sub rubr. De pœnis communium terrarum.quòd villę teneantur capere malefactores,quòd non tenebuntur capere clericum & cum Baldo transit Barba.cons.12.col.pen. in fi.lib.1.Alciatus tamen inquit dubitabilem esse Baldi decisionem,quandoquidem statutum editum pro vtilitate communi ac publica,clericos etiam cō prehendit.vt omnes tradunt in c.Ecclesiæ S.Mariæ, ibi Deci.nu.27.de constitu.qui intelligunt procede re,quando ius Pontificium non resistit. Baldi † ergo doctrina declarāda est ex suprà relatis, clericum I.capi posse & debere,cùm est suspectus de fuga, vt ad iudicem suum ducatur,atque ita relatum statutum Papiense declarari,extendique potest.

SVMMARIVM.

1 *Feudi dominus exigit collectas à subditis pro dotibus filiarum.*
2 *Caligula Imperator à ciuibus dotes præstari voluit suis filiabus.*
3 *Collectam à subditis exigit feudi dominus cùm eius filia religionem ingredienti dos constituenda est.*
4 *Collectam pro filia maritanda quando exigat dominus à subditis.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando & quantum possit dominus feudi exigere à subditis pro filia matrimonio collocanda.*

CASVS CLXXXI.

De collecta quam exigit dominus à subditis, vt filiā matrimonio collocet.

HABENT sæpissimè feudorum possessores,& domini multa in eorum ditioni bus priuilegia, multásque cum locorū incolis conuentiones,inter quas illa vna solet enumerari,vt possit dominus † collectam illis indicere pro solutione dotium suarum filiarū, cùm matrimonio collocantur.hoc aliquando Romæ obseruatum à † Caligula fuisse in illius vita scribit Sueto.cap.42.hodie hic vsus in Subalpina regione est frequens,vt scriptit Iacobinus à S. Georgio in

Universidad de Deusto
Biblioteca

in tract. De Homagiis, col. 8. qui & de iure homines teneri ex aliquorum sententia retulit, eam opinionem probarunt glo. l. placet, in verbo canonicâ. C. de sacrof. eccle. sic Roffred. & Spec. vt retulit Boerius q. 126. nu. 1. Guido Papæ q. 57. An vasallus. Parpalea d. l. placet, nu. 16. hanc tandem probare videtur Boerius d. q. 126. nu. 11. in fi. & ibi scribit etiam
3 teneri pro filia, † quæ religionem ingreditur: & nõ modò pro vna filia, sed & pro pluribus. quod refert & Tiraqu. de iure primig. q. 70. nu. 2. Sunt tamẽ qui aliter sentiunt, quorum in numero fuit Alber. in l. 1 col. 7. C. de iurisd. om. iud. qui solam cõsuetudinem obseruandam censuit, scribit Bald. in c. 1. §. similiter, de cap. Corrad. Castren. in l. vlt. C. de stat. & imag. & in l. neminem. C. de sacrof. eccl. nec aliter sensit rectè intuenti Iacobinus à S. Georgio in inuestitura feudali in verbo, Qui quidem inuestiti præstiterũt. col. 17. versi. Circa alium casum, & d. tract. De Homagiis, col. 8. vers. iuxta prædicta quæro. affirmant tamen isti collectam hanc exigi posse cùm dominus
4 † pauper est, quorum sententia magis mihi semper placuit. & hãc probauit Tiraq. de iure primig. q. 69. Illud vnum tamen obseruandum erit, quod scriptũ reliquit Guido Papæ d. q. 57. in fine, dominum non posse exigere hanc collectam pro secundis nuptiis. Cum ergo iure & æquitate suadente exigi collecta hæc possit, cum hoc non sit nec à iure, nec à consuetudine omnibus in casibus præsertim determina
5 tum, arbitrio † iudicis relinquitur, vt pro Carretis Millesimi respondit Soc. iuni. consil. 16. numero 2. lib. 3. & iusta quidem ratione iudex arbitrari debet. nec enim ipse dominus sibi ius dicere hac in re potest, vt post Oldr. consi. 234. in fi. & alia scribit Tiraq. d. q. 69. Diligens ergo iudex considerabit secundum Socin. d. consi. 16. numero 5. quantitatem promissarum dotium, conditionem personarum, quod auxilium aliàs præstitum fuerit. nec enim secus agendum hic est, quàm cùm pater filiam matrimonio collocauit non assignata dote aliqua expressim, intelligitur dos debita, quę ex personarũ, cõditione & quantitate patrimonij congrua iudicatur: id quod suprà suo loco declarauimus.

SVMMARIVM.

1 *Feudum ex causa necessitatis alienari non potest.*
2 *Vasallus inconsulto domino directo de vtili dominio feudi disponere non potest.*
3 *Pater ex causa necessitatis filium vendere potest.*
4 *Patris in filium potestas quanta.*
5 *Necessitatis causa obedientia spernitur.*
6 *Necessitatis causa licet alienare feudum.*
7 *Auctoris ratio cur vasallus feudum ex causa necessitatis alienare non possit.*
8 *Dominus tenetur succurrere vasallo in necessitate posito.*
9 *Dominus & vasallus à pari iudicantur.*
10 *Clientes quàm chari Patronis olim apud Romanos.*
11 *Vasallus, si impetrauam licentiam alienandi feudum ex causa necessitatis non obtinuit, liberè alienare potest.*
12 *Statuto, quo mulier sine consensu consanguineorum alienare non possit, est satisfactum si consanguinei consentiere sine causa recusant.*
13 *Vasallus feudum inconsulto domino alienare non potest, etiam pro necessitatibus ipsius domini.*
14 *Decretum antiquum Pedemontium concedens alienationem feudi ex causa necessitatis declaratur.*
15 *Feudum alienans ex causa necessitatis, an consensum eorum, qui in feudo succedere debent, requirere debeant.*
16 *Fideicommissum ex causa necessitatis alienans, non tenetur requirere consensum eorum, quibus est faciendа restitutio.*
17 *Superioris auctoritas & consensus facit, vt in actu fraus non præsumatur.*
18 *Necessitas qualis esse debeat, vt feudum alienari possit.*
19 *Necessitas precisa, causatiua, & honestatis.*
20 *Necessitas alia est famis, alia belli.*
21 *Necessitas, fatalis, naturalis & data opera.*
22 *Necessitas legalis.*
23 *Necessitas fatalis qua.*
24 *Necessitas fatalis iustam causam præstat alienandi aliàs inalienabilia.*
25 *Necessitas naturalis qua.*
26 *Necessitas naturalis iustam causam præstat alienandi aliàs inalienabilia.*
27 *Furari licet ob causam necessarij victus.*
28 *Alienatio ob necessitatem facta, in fraudem facta non præsumitur.*
29 *Necessaria ad victum emere possunt locorum Magistratus.*
30 *Necessitatis causa licet alienare Deo dicata.*
31 *Necessitate coactus vendere non potest inalienabilia, cùm stultè alienabilia consumpsit.*
32 *Necessitatis causa tantum alienandum est, quantum ipsa necessitas urget, & non vltra.*
33 *Spurio alimentorum causa tantum licet relinquere, quantum alimenta requirunt, & non vltra.*
34 *Executor testamentarius rem magni valoris distrahere non potest, vt satisfaciat voluntati testatoris de re minima.*
35 *Minoris bona magni valoris pro leui debito alienari non debent.*
36 *Iudicis arbitrio relinqui, quantum alienari possit ob causam necessitatis.*
37 *Necessitas data opera seu culpabilis quæ.*
38 *Necessitas culpabilis non præstat iustam causam alienandi alias inalienabilia.*
39 *Necessitas culpabilis culpa ad actũ præmeditata omnino inexcusabilis est.*
40 *Alienationem & dilapidationem bonorum præsumi factam ab hærede grauato dolosè & animo euertendi fideicommissum.*
41 *Necessitas ex culpa ad factum non præmeditata quomodo & quando excusat.*
42 *Necessitate ex culpa non præmeditata oppresso succurrendum esse in modum eleemosynæ.*
43 *Pauperem posse implorare iudicis officium, quo ei succurratur per eleemosynam à diuite.*
44 *Eleemosyna de re aliena fieri non debet.*
45 *Necessitas ex culpa non præmeditata an iustam causam præstet alienandi liberè alias inalienabilia.*
46 *Fideicommissum nec contrahendo, nec delinquẽdo alienari potest.*
47 *Priuilegium amittit, qui in illum committit.*
48 *Culpa vnius alteri nocere non debet.*
49 *Negligentia vnius alteri nocere non debet.*
50 *Egestate laborare debent malè meriti.*
51 *Necessitatem qui suo facto ingressus est, succurrendus non est.*
52 *Necessitas propriè dicitur, quæ principium habet necessarium.*
53 *Debitor voluntarius quis.*
54 *Filius sua culpa redactus ad necessitatem alienare nõ potest fideicommisso suppositа.*
55 *Pater non tenetur alere filium sua culpa ad necessitatem redactum.*
56 *Legitimam si malè consumpsit filius, alteram à patre non*

non consequitur.
57 *Dotem si malè cõsumpsit filia, iterum dotanda nõ est.*
58 *Episcopum non posse exigere charitatiuum subsidium ob necessitatem, in quam sua culpa incidit.*
59 *Culpa ad casum non ordinata quando considerabilis non sit.*
60 *Culpa ad casum nõ ordinata, ad commodũ non prodest.*
61 *Culposus ex sua culpa lucrum reportare non debet.*
62 *Necessitatis ex culpa sui antecessoris aduuãdus est.*
63 *Decretum antiquum Pedemontium, quo alienatio feudi ex causa necessitatis conceditur, declaratur.*
64 *Necessitatis sua culpa ad casum nõ ordinata, est adiuuandus ex coniecturata voluntate testatoris.*
65 *Filius ex coniecturata voluntate patris potest alienare fideicommissum ex causa necessitatis, in quam incidit sua culpa, ad casum tamen non ordinata.*
66 *Necessitas legalis quæ.*
67 *Dotem filiæ assignare debet pater necessitate legali.*
68 *Fideicommissum posse alienari pro dotis constitutione.*
69 *Fideicommissum posse alienari pro dotis restitutione.*
70 *§. Quamobrem. in auth. de restitu. & ea quæ parit in xi. mense. declaratur.*
71 *L. qui cum alio contrahit. de reg. iur. declaratur.*
72 *Mulier non tenetur perfrui conditionem illius cum quo contrahit.*
73 *Angeli & sequacium opinio, de fideicommisso non alienando pro dotis restitutione, explosa.*
74 *Alciati & aliorum consideratione, de fideicommisso non alienando pro dotis restitutione, euersa.*

CASVS CLXXXII.

Quę necessitas iusta sit alienandi aliàs inalienabilia, & latissimè de singulis disseritur.

VM de alienatione feudi ex causa necessitatis nostri agunt, multa confuse & perplexè scribunt, aliqua etiam iudicis arbitrio tribuere videntur. Ego quò disceptationem hanc vtilem adinodùm, & in iudiciis frequentem explicem, atque declarem, paulò altius exordiar. Sciendũ est ita
1 que, regulariter † feudum causa necessitatis domino directo inscio atque inconsulto alienari nõ posse. cap. 1. §. necessitate. qual. feud. olim alien. poter. cap. Imperialem. §. 1. de prohib. feud. alie. per Feder. quam iuris regulam veram esse omnes affirmant in d. §. necessitate, vt Baldus, Aluarotus, Isernia. & idem tradunt Decius consi. 445. nume. 24. Cur. iun. tract. feud. quarta parte principali nu. 107. Iacobinus à Sãcto Georgio in inuestitura feudali, in verbo, Et cum pacto de non alienando. col. 4. vers. Quæro etiam nunquid. Zasius in epitom. feud. parte 9. nume. 13. Carolus Molinæus in consuetud. Parisien. tit. 1. §. 11. glo. 5. nu. 1. Julius Clarus lib. 4. sentẽt. iuris. §. feudum. q. 31. vers. pone vasallus. & Craue. responso pro Genero, nume. 69 rationem cur hoc ita factum sit, reddunt omnes in d. §. necessitate. quoniam in feudo proprietas domini directi est, ob id de ea tãquàm de re aliena vasallus nullo casu disponere potest iuxta l. vlt. in fine C. de pactis. nec etiam potest
2 † vasallus disponere de vtili dominio, quia per illã alienationem debilitatur ius directi dominij. capit. 1. de prohib. feud. alie. per Lothar. hoc etiam est factum, quia olim multæ fraudes, fingendo necessitatem, committebantur. cap. Imperialem. §. calidis. de prohib. feud. aliena. per Feder. Accedit feudum Baldum d. cap. 1. in princ. num. 2. qual. feud. olim alien. poter. quòd vasallus dominum superiorem habens actu illum recognoscere debet. Hæ rationes (aiunt relati Doctores) cessare videntur in cæteris actibus,
3 vt putà, cùm † causa necessitatis famis pater filium distrahit. l. 2. C. de patrib. qui filios distraxer. nam hoc casu (inquit Baldus) pater integrum ius habet
4 in filium. l. vlt. C. de patr. potesta. & tanta † olim erat, quanta domini in seruum. leg. pronunciatio. §. iure proprio, de verb. sig. sed differentia hæc læuis est, si quidem ius illud paternum amplum in filium fuit olim ex lege Romuli, quod abrogauit Numa: quẽ admodum multorum auctoritatibus scripsimus in tract. de recuperanda possessione, remedio 15. numero 302. Nec ratio illa superioritatis ita simpliciter considerata probabilis est, quoniam causa ne-
5 cessitatis † obedientia spernitur. cap. 2. de obser. ieiunij. Non etiam videtur probabilis illa ratio, quòd ius domini directi debile & infirmum reddatur: nã & idem est in fideicommissis, & tamen conceditur
6 † alienatio ex causa necessitatis. l. filiusfam. §. Diui. de leg. 1. l. cùm fidei. ff. de fideicom. liber. sic cùm maritus alienat bona dotalia pro redemptione filij, l. quamuis, & l. seq. ff. sol. matr. Castren. consi. 441. libr. 1. cæteros casus sciens prætereo. Si ergo hæc his in
7 casibus conceduntur, † cur nõ & in casu alienationis feudi? Ego, quidquid fremant alij, opinor hoc ob id esse factum, vt vasallus superiorem recognoscat, & sub eius obedientia sit. nec enim lex prohibet omninò alienationem feudi, etiam ex causa necessitatis, sed solùm negat § posse alienari § sine illa qualitate consensus domini vel licentia. Nec hoc durũ est, vel videri debet, quoniam vice versa dominus deinde requisitus cõsentire omninò tenetur. quod
8 ea ratione demõstratur, quia dominus tenetur † vasallo succurrere, cùm vrget necessitas, ex quo eum loco filij habere debet. cap. 1. in fine de forma fidelit. Afflict. cap. 1. §. si iudex, num. 3. de pace tenen. &
9 eius viola. Hinc dicimus, † dominum & vasallum à pari iudicari. d. c. 1. & ibi Afflictus numero 12. de forma fidel. & quemadmodum vasallus tenetur domino succurrere in necessitate, ita & ecõtrà. qua re Alex. ab Alex. lib. 6. dierum Genial. cap. 10. scribit,
10 lege antiqua olim fuisse cautum, vt patroni ita charos haberent † clientes, ac proprios sanguine coniunctos. sed magis in specie adferri potest text. in cap. 1. in fine Episcopum vel Abba. & clarè in terminis his Arer. in l. si quis non quasi. nu. 1. ff. de acquir. hæred. post Baldum in l. 1. C. de lat. liber. tollen. si ergo vasallus necessitate probata licentiam alie-
11 nandi impetrauerit à domino, is dominus † concedere eam debet: quòd si eam licentiam is concedere recuset, poterit sine ea alienare. hoc visus est sentire Deci. in cap. quæ in ecclesiarum, nu. 30. vers. & hoc intelligendum videtur. de cõsti. § & clarius Baldus in cap. 1. §. aut si libellario. nu. 3. quib. mod. feudum amitta. Anr. Capicius in cap. imperialem. de prohib. feud. alie. per Frider. quo loci Camerarius pag. 695. iuxta impressionem Basileæ, in versic. Vos autem tenete. dissentit. § quod confirmatur ex re-
12 cepta illa doctrina: Si † statuto cautum est, quòd mulier non possit contrahere sine consensu consanguineorum, & consanguinei requisiti recusent sine causa consentire, poterit mulier liberè contrahere. ita Bartolus in lege si cùm dotem. §. eo autem tempore. ff. soluto matrimonio. Ias. in lege prima numero vigesimo & lege bonorum, numero nono. C. qui admitti. Ant. Corsetus sing. in verbo Consensu, incip. Statuto cauetur. & Tiraquel. de legib. connu. in glo. 6. numero 125. idem ergo dicendum est in casu nostro.

Hæc

Universidad de Deusto
Biblioteca

Hæc iuris communis dispositio locum etiam si-
13 bi vendicat,cùm † vasallus vel ob causam ipsius do
mini,vt putà,ad hoc vt illum adiuuare possit, vel vt
feudum tueatur ab hostibus alienat.nam adhuc nō
potest alienare inconsulto domino,licet ipse domi-
nus omnino teneatur eo casu licentiam concedere:vt clarè sensit Afflictus decis.265.num.68.& licere ex causa huius necessitatis alienare,tradunt Bald. l.2.C.commu.de legatis.Curt.iun.dicta quarta parte,num.95.vers.aliam limitationem.Molinæus dicta glo.5.num.1.ex text.d.l.cùm fidei.ff.de fideicomm. liber. quo ita in fideicōmisso statutum est id quod affirmarunt Socin.sen.consi.16.col.3.vers.ex quibus suppositis,lib.3.Boer.q.44.num.27.& Paris. consilio 15.num.25.lib.2.& probat l.filiusfam. §.Diui,vers. nam si hæredis.de legat.1.& l.pater filium. in prin. de legat.3.& cum hac iuris communis dispositione, nempè alienantem feudum,etiam ex causa necessitatis debere requirere consensum directi domini,
14 conuenit † decretum Pedemontium iam editum à Duce Iolant anno 1475.ex illis verbis,etiam ad subueniendum aliis quibuscunque necessitatibus suis possint & valeant, ac eis & cuilibet ipsorum pleno iure liceat,nostro tamen seu præfati filij nostri,aut hæredum & successorum suorum præhabito & interueniente consensu.quod sanè decretum etiam in casu iam relato, cùm ex causa necessitatis pro ipso
15 feudo fit alienatio, intelligitur. Dubitaui ego † aliquando interrogatus an inspecta persona eorum, qui in feudo omninò succedere debent, liberè feudum ex causa necessitatis alienari possit, ita vt eorū consensus vel licentia requiri ab alienante debeat. Respondi requirendam non fore:tum quia iure feudorum cautum non est:nam d.§.necessitate, loquitur de licētia,inspecta persona domini directi: tum
16 quia in alienatione † fideicommissi, (cuius alienationis natura feudali proxima est) fideicommissariorum consensus hoc in casu non exigitur,vt sentit Bald.in d.§.necessitate.declarando d.l, cùm fidei. ff.de fideicomm. liber.& verè mecum sentire videtur Bald.dum inquit, vasallum requirere cōsensum superioris, cùm vbi adest superioritas, ibi requiratur authoritas.quæ ratio cessat in casu isto.Accedit,
17 quòd si consensus † superioris adhibetur & præstatur,cessat omnis suspicio atque præsumptio fraudis, quam considerauit text. d.c. imperialem. §.callidis. de prohib.feu.alie.per Feder. nec enim credendum est,quòd dominus directus suum consensum adhibere voluerit existente falsa causa allegaræ necessitatis à vasallo:cùm quilibet bonus præsumatur,præsertim Princeps,qui talis præsumitur,qualis de jure esse debet,vt scribunt Ias.& cæteri in l.præscriptione.C.si contra ius vel vtil. pub. & clarius idem Ias. in l.causas,num.6.C.de transact.& consil.57.colum. penult.lib.3.Gramma.consil.34.num.3.& consil.45.
num.33.Dubitari (quod è re nostra magis est) nunc
18 contingit,qualis esse debeat † necessitas, ob quam feudum,vel etiam fideicommissum & his similia alioqui inalienabilia, alienari permittuntur? Ad hu-
19 ius rei declarationem sciendum est primò † necessitatem variè partiri. si quidem Bart,in l.1. numero 5.C.quomodo & quan.iud. diuidit necessitatem in præcisam,causatiuam,& honestatis causa,quam diuisionem sensit idem in l.si pignori res, num. 7. ff. fam.ercis.in l.in eadem,in fine.ff.ex quib.cau.maio. & in l.pecuniæ,in fine.ff.de ali.& cib. leg. & Anton. Corf.sing.in verbo Necessitas.incip. Quando quis. quæ sanè diuisio haud multum propositæ materiæ nostræ conuenit.

Altera est diuisio,quam facit Bald. consilio 448. Lata fuit sententia, libro 3.repetitum consilio 406.
20 libro 5. vt alia sit necessitas † famis, alia belli, alia casus auersi,& his similes.quæ quidem diuisio nec ad rem confert.

Tertia est diuisio,quam fecit Baldus consilio 20. Quid importent ista verba, lib.2. quem est secutus Boer.quæst.44.nu.27. & Crauet.respon.pro Genero,numero 94. {Cacheranus decis.167.nume. 5.}
21 vt vna dicatur † fatalis,secunda naturalis,tertia data opera, sicque culpabilis, quartam nos addimus,
22 nempè † legalem,tanquam legis dispositione prouenientem, & quam præcisam appellat Crauet. in respon,pro Genero in corollario num.4.

23 Prima † necessitatis species, quæ fatalis appellatur,illa est,quæ ex fato & casu euenit,vt cùm quis in latrones fortuitò incidit:vel cùm similis alter casus contingit.ex quo enim hæc à fortuna prouenit,quę humano consilio præuideri & illi prouideri non potest.l.2.§.si eo tempore.ff.de admin.rerum ad ciuit. pertinen.l.quæ fortuitis.C.de pigno.actio. sequitur
24 illam justam causam † præstare alienandi vel feudum vel fideicommissum,quemadmodum respondit Bald.d.consil.20.Socin.sen.in l.Marcellus. §. res quæ, num.6. ff.ad Trebel. & pulchrè Tiraquel. de legib.cōn.in glo.6.n.277.ex text. l.Diuus.§.causa,in fine.ff.de petit.hæred.l.sancimus nemini, in fine.C. de sacrosanc.eccl.& cap.aurum.12. quæst.2.authen. si captiui.C.de Episc.& cler.& authen.contra rogatus.C.ad Trebel.ibi,seu captiuorum redemptionis. qui quidem textus est desumptus ex Nouella 108. De restitutionibus.ibi,sed & si in redemptionem captiuorum.

25 Secunda necessitatis species,quæ † naturalis dicitur,illa est,quæ à natura ipsa causatur,vt edere,bibere,vestibus indui,seruitores habere, domum rui nosam reparare,agros colere, indictas collectas, gabellas ac tributa persoluere.Socin, d.l. Marcellus.§. res quæ,num.2.ad Trebell.Crauet.d.respon,pro Ge
26 nero,num.94.Hæc naturalis † necessitas præstat iustam causam alienandi feuda, fideicommissa & alia aliàs inalienabilia:vt relati Doctores scribunt.& satis probat text. d.authen.contra rogatus,in fine,ad Trebel.ibi, vel si non habet vnde sibi faciat expensas.& ibi glo.notat,& post eam Bart. in authen. res quæ num.9.C.commu.de lega.& probat d.Nouel-
27 la 108,Huc spectat illa ratio, quòd ob causam † necessarij victus furari licet.c.si quis propter. de furtis.Confirmatur tertio ex l.non solùm.§.1.ff.de alie-
28 na.iud.muta.cau.facta.vbi † alienatio facta ex causa necessaria fatali, vel naturali in fraudem facta non creditur.Quartò clarius hanc sententiam probat l. Diuus,§.causa.vers.sed & propter.ff.de petitio.hæred.Quintò huc pertinet quòd si ob causam alimentorum licet patri proprium filium distrahere. d.l.2. C.de patr,qui filios distrax.& suprà attigimus, & latè scribit Tiraq.de retractu consang.§.26.gl.1.num. 16.sequitur hanc esse probabilem causam alienandi aliàs non alienabilia,Sextò hinc videmus,quòd etsi
29 † magistratus contrahere non possunt & emere aliqua in loco officij.l.principalibus.ff.si certum peta. possunt tamen emere ad victum necessaria. ita declarant omnes in dicta l. principalibus. ibi Alexan. num.4.Ias.col.2.vers.quartò limita.& Zasius num. 16.& clarè probat l 1. §. prouincias. C.de contract.
30 iud. Septimò accedit, quòd † ob necessitatem famis licet alienare Deo dicata vasa & illis similia.l. sancimus

sancimus nemini,propè med.C.de sacrosanc.eccle.d.capit cùm aurum.12.q.2.

Declaratur primò hic casus,nunc locum non ha-
31 bere,cùm iste in † necessitate hac positus alia bona habuit vnde ali potuit,& illa malè consumpsit: quibus si commodè & temperatè vsus fuisset, nihil sibi defuisset,nec ad inopiam atque paupertatem deuenisset,vt quia præter feuda,vel bona fideicommisso supposita,multa alia bona libera possidebat.si ergo illa malè consumpsit,non potest ex causa victus necessarij hæc feudalia,vel fideicommissaria alienare. ita docuit Soc.d.l.Marcellus.§.res quæ.nu.3.ad Trebell.Verùm,mea opinione, hæc Socini declaratio non differt ab his,quæ ipse scribit.d.§.res quæ. nu. 4.de necessitate culpabili,& si enim necessitas hæc de qua agimus,sit in se naturalis,attamen is ad eam reductus,sua culpa ad eam deuenit,ob id culpabilis dicitur.de ea ergo agemus infrà in tertia specie.

Declaratur secundò hic casus vt locum sibi non
32 vendicet,quando vltra † casum necessitatis fieret alienatio:nam tantum est solùm alienandum,quantum vrgens necessitas requirit.ita Baldus cons.332 Præmittendum est ad euidentiam,lib.1.& d. consi. 20.in fine lib.2.quam sententiam sunt secuti Ias.in l. creditor.numero 3.in tertia limitatione.ff.si certum peta.& l.qui Romæ.§.duo fratres.nu.37. de verbo oblig.Deci.l.si donatione.num.17.C.de colla. idem in cap.in præsentia.nu.68.de proba. & consi. 403. num.18.Craue.consi.241.col.11.vers. secundò respondeo.& in responso pro Genero,nume.194.quæ quidem doctrina satis probatur ex l.vlt.ff.de exercito.acti.ibi,quare & si in ea causa fuerit nauis,vt refici deberet,multò tamen maior pecunia credita fuerit,quàm ad eam rem fuerit necessaria.quo loci in
33 specie Baldus scribit, non licere patri rem maximi valoris † spurio in alimentorum causam relinquere,sicque vltra necessitatem naturalem.Confert secundò tex.l.quod adipiscendæ. ff. de dona. inter virum & vxo.quo probatur donationem ab vxore viro factam ad dignitatis consecutionem eatenus valere, quatenus ipsa sola causa postulat.Tertiò accedit tex.vbi glossa & Baldus in l.pen.C. quando decreto opus non est.quo probatur,executores testa-
34 mentarios † non posse rem magni valoris distrahere,vt satisfaciant dispositioni testatoris de re leui.& eam glossam egregiè declarat Bart.in l.alio. numero 13.ff.de alim.& ciba.lega.Soc.sen.consilio 131.columna 5.vers.subsequenter.lib.1.idem Bart.in auth. hoc ius porrectum.nu.16.C.de sacrosanc.eccle.similis extat glo.in l.quandiu.C.de distract.pigno.& sensit Bar.in l.creditori.ff.eo.Quartò huc proprius spectat.l.cùm ij.§.modus.ff.de transact. quem in hanc sententiam citat Baldus consi.75.Quidam tutor.libro 1.ex verbis claris illius textus,ibi, modus habetur in transactione iuxta qualitatem personæ, non vltra.Quintò magis proximè confert.l.magis puto.
35 §.item Prætor.ff.de reb.eorum,ibi,ne propter † æs alienum modicum possessio magna distrahatur. quem textum in hanc sententiam retulerunt Baldus d.consilio 75. & Decius in d.l.si donatione. nume.
36 † 17. post Alex. ibi C. de colla. & in hoc versatur indicis arbitrium, vt probat d.§.modus. & clarius §.item si Prætor.

37 Tertia est necessitatis species, quæ † culpabilis, seu data opera appellatur:illa est,cùm quis lautè & prodigaliter viuēdo omnia profundit & euertit, atque ita deinde pauper & inops factus est & hæc necessitas verè non est species necessitatis,sed casus, per quem quis in naturalem vel fatalem necessitatem incidit.sed sit vt cumque ex Baldi & aliorum doctrina hæc necessitas regulariter † iusta non est,nec
38 excusabilis,cùm illi imputandum sit,qui in eam se coniecit.l.si fideiussor.§.si necessaria.ff.qui satisd.cogat.sed quò res clarior reddatur,cùm variæ in hac necessitatis specie sint Doctorum opiniones,sunt aliquot casus distinguendi.

39 Primus est,cùm quis ex sua † culpa ad actum præmeditata & ordinata ad casum in necessitatem incidit,hoc in casu hic nullo iure adiuuandus est. nec enim ei conceditur alienare feudum vel fideicommissum,vel quid aliud simile.ita clarè affirmarunt Castren.in l.etiam.§.vlti.ff.sol.matr.Ias.in l.nō tantùm,in fine & l.sicut autem,numero 4.ff.de re iud.Dec.in cap.quæ in ecclesiarum.nu.30. vers.secūdus casus.& ibidē Marcus Mantua magni nominis iureconsul.nu.64.de constit.& Didacus lib.2. varia.resol.cap.16.nu.9.vers.secūdò illud est.{& Cacheranus decis.168.nu.8.9.}quæ doctrina satis probatur ex l.pen.ff.de iure dot.quo loci respondit Iureconsultus,socero non concedi priuilegium aduersus generum,ne ab eo conueniatur vltra quàm facere poterit,si socer ipse spe dotis generum ad matrimonium contrahendum induxit:& cùm sciuerit se dotem præstare non posse,id egit,vt genero insidiaretur.ita etiam secundo loco probat.l.etiam.§.licet. ff.sol.matr.clarius probat tertiò.l.vlt. §.vlt.ff.quæ in fraudem cred. Quartò.l.Titius.ff.ad Trebell. Quintò.l.matrem & auunculum.ff.eo.& vltimò tex.§.nobis autem,versiculo neque enim. in auth. de restit. quæ est Nouella 108.in illis verbis,nisi dedita opera.& hoc in casu intelligitur regula dicta lege, si fideiussor.§.si necessaria.ff.qui satisd.cog. {Alia iuris loca recensēt Cacheranus. dicta decisi. 168. numero octauo.}

Et hac in re annotandū est quod scribit Castren.
40 in l.Titius.num.1.in fine,ff.ad Trebell. † alienationem & dilapidationem bonorum præsumi factam ab hærede grauato dolosè & animo euertendi fideicommissum.idem respondit Natta cōs.115.nu.8. lib.1.& Craue.in responso pro Genero in condimēto,nu.53.{& Cacheranus.d.decis.168.nu.13.}

41 Secundus est casus cùm † culpa non fuit ad casum ordinata nec præmeditata,vt putà aliquis iuuenili calore,non cogitans de crastino,multa luxu & alea profudit,credens alia sibi superesse debere,tandem vixit multos annos,grandem suscepit prolem, multa impendere oportebat,nihil lucrabatur,vt potè cuiusuis artis ignarus:quibus factum est,vt graui ære alieno grauatus,carcere mancipatus fuit, vel vt fit,casu homicidium commisit,à cuius pœna vt liberetur,est necesse bona vel feudalia,vel fideicommisso supposita.vel aliàs inalienabilia distrahere:dubitatur,an huic succurrendum sit?Hac in re ita sta-
42 tuo,huic quidem esse succurrendum,in modum tamen eleemosynæ & auxilij gratuiti:quemadmodū docuit post alios Decius in cap.quæ in ecclesiarum. nu.30.vers.tertius & vltimus casus,de const.& Didacus d.lib.2.varia.resol.cap.16.nu.9.versic.contrariam.idem sensit Molinæus in additio.ad Decium d.cap.quæ in ecclesiarum in litera Z. atque ita hoc in casu intelligenda est glos.in Clarorum.12.q.2. sic intelligitur Alex.in l.quamuis,numer.11.ff. solu. matr.dum inquit,quòd quando pater relinquit aliqua distribuenda paupertibus & piis vsibus,in hanc causam erogari posse:nam iis datur vt hominibus, nō vt peccatoribus.cap.fratrē,in fine,86.distinc. ita etiam

Universidad de Deusto
Biblioteca

etiam intelligo Feli.in c.significauit,de Iudæis.ca.si qui testium.numero 11.de testibus. qui paulò ante
43 sensit, hunc † pauperem implorato iudicis officio posse cogere diuitem ad eleemosynam ei præstandam:nam sibiipsi facere non potest, quoniam hoc ei à lege non conceditur.licet enim is qui facultatem habet faciendi eleemosynam, quemadmodum Episcopus & his similes,quibus à testatore vel alio data sit hæc potestas, possint sibiipsis eleemosynã facere,si in euidenti necessitate reperiatur, vt post multos scribit Felin.in cap.irrefragabili.§.cæterum numero 15.de off. ord. non tamen quilibet priuatus, qui aliena erogare & in eleemosynam dare
44 non potest. quoniam † eleemosyna de re aliena facienda non est. cap.sicut dignum. §.eos, de homicid.ca.eam te,de iureiuran.cap. 2. vbi latè glos.& cap.eleemosynam.14.q.5.non ergo poterit hic in necessitate hac positus sub hoc prætextu bona inalienabilia alienare:sed à superiori petere poterit, vt de his sibi succurratur,& is superior suo arbitrio iudicabit,an de his potius quam de aliis facienda ei
45 sit eleemosyna.Cæterũ,quòd illud,an † causa hæc necessitatis sit iusta & æqua, vt liberè & absolutè, non autem in modum eleemosynæ bona hæc alioquin alienabilia possint alienari, dubia est Doctorum opinio.multi senserunt,iustam causam non esse.ita Feli.in d.ca.quæ in ecclesiarum.numero 67.& Mantua.numero 64.Didacus d.libr.2.varia.resol.ca. 16.numero 9. verticulo tertiò est in eadem.quibus addo Baldum d.consil.20.vers.aut contraxit debitũ libr.2.Soc.in d.l.Marcellus.§.res quæ,nu.4. ad Trebel.Iaſ.in auth.res quę,nu.20.C.comm.de lega,Crotum in l.filiusfam. §.Diui.nu.64.de leg.1. Curt.iun. cons.88.nu.6.Tiraq.de legibus connubial.glossa 6. in fine.& Crauettam in responso pro Genero num. 87.& ibidem in Corolario,num.39.& nu.44. Horũ vera sententia probatur primo eo argumento, quo vsus est Soc.in d.§.res quæ.numero 4.Filius grauda-
46 tus † fideicommisso non potest alienare contrahẽdo.l.vlt.& auth.res quæ.C.comm.de lega.ergo nec delinquendo.l.Imperator.ff.de fideicommiss.liber. & si non potest delinquendo alienare,ergo nec actum facere,ex quo alienatio sequi potest.ita glo.notab.& recepta in l.si ita quis.§.ea lege.de verbor.obligl.codicillis.§.mater.vbi Bar.de leg.2. idem in l. peto.§.fratre,de leg.2.& in terminis feudalibus extat clarus textus.in ca.1.de inuestit.de re alie.fact.& latè scribit Tiraq.de retractu consang.§.1.gl.14.nu. 14.propè medium.& in specie nostra ita etiam sensit Craue.d.responso pro Genero.numero 64. Nec dicatur hanc argumentationem procedere cum data opera hic incidit in necessitatem. nam si licet argumentari à d.l.vlt.& d.auth.res quæ.C.communia de lega.ad casum nostrum,illud ibi consideratur,quòd is fideicommissarius data opera alienat: quia respondeo,immo alienantem data opera non alienare,vt subuertat fideicommissum,sed principaliter vt sibi prosit:atque ita sua principalis intentio non est,euertere fideicommissum,sed sibi prodesse, licet ex suo hoc facto secundariò fideicommisum subuertatur.

Secundò inquit Socinus,aut volumus quòd valeat alienatio, vt in pium vsum, & tunc est falsum, quia hæc fideicommisso suppositа ita alienari non possunt.authen.nisi rogati.C.ad Trebell.& confert quod iam diximus,eleemosynam de re aliena fieri non oportere.Aut volumus quòd valeat alienatio tanquàm facta ex causa necessaria, & adhuc etiam falsum est(inquit Socinus)quia tunc valet alienatio cùm necessitas prouenit ex persona testatoris.l.cùm fidei.ff.de fideicom.liber.d.l.filiusfam.§.Diui.de leg. 1.Sed fortè hæc argumẽtatio nõ concludit, quoniã partes omnes enumeratæ non sunt. nam & ex persona ipsius hæredis & successoris,necessitas prouenire potest,vt naturalis & fatalis: & hæc ex culpa nõ præmeditata,quæ an iustam causam alienandi præstet, à virtute huius argumentationis non demonstratur.

47 Tertiò, & melius mouetur is Socinus, † delinquens debet perdere priuilegium sibi indultum l. sed si ex parte.§.quam.quam.ff.quod cum eo.l. relegatorum,in fine.ff.de interd.& releg.l.auxilium, in principio.ff.de mino.si ergo perdit priuilegiũ,quod habet,à fortiori ex eo delicto,quod non habet, acquirere non potest:atque ita ex hoc facto concessi ei non debet facultas alienandi non alienabilia.Nec huic argumentationi aduersatur ratio Fulgosij,quã probauit Alex.d.l.quamuis.nume. 11.versi.non obstat quod. ff.solu.matr. & sensit Iaſ.d.auth.res quæ. numero 21.C.comm.de lega.nempè,illam regulam procedere quando culpa est ordinata ad casum, nõ econtrà,vt declarat Bar.in l.2.§.vlt.ff.si quis cautio. quoniam infrà ostendam rationem hãc leuem esse, & Fulgosij sententiam non defendere.

Quartò adducitur in hanc sentẽtiam Iaſon,quod
48 † culpa huius non debet alteri nocere.l.siue hæreditaria.ff.de nego.gest.& iniquissimum est ex facto vnius alterum prægrauari.l.ex duobus,in fine ff. eo. de neg.gest.l.1.in prin.ff.de alien.iud.mut.cau.fact.
49 l.si quis in suo.§.legis.C.de inoff.test.& vnius † negligentiam alteri non nocere,probat l.rem hæreditariam,in fine.ff.de euict.& iuri naturali refragatur, vt vnus ex facto alterius lædatur,l.1.C.vt null.ex vi can.li.x1.§.quoniam verò.in auth.vt nulli iud. quæ iura ita ad rem hanc nostram recenset Craue.in responso pro Genero.nu.91.

Quintò clarius probatur ex tex.l.bona fides.in
50 prin.ff.depos.ibi,dignũ est, vt malè meriti † egestate laborent.quem textũ in hanc sententiam citauit Bal.in d.auth.contra rogatus.nu.5.C.ad Trebell.Feli.in cap.quæ in ecclesiarum.num. 67. de const. inquit tamen Alex.in l.quamuis numero 11.versicul. item.l.bonafides.ff.solu.matr.ad rem textum illum non facere:quod qua ratione hoc fit,non declarat. illud fortè sensit, quia loquitur de eo qui in pœnã sui delicti omnibus suis bonis priuatur,& illa fisco deferuntur.atque ita eo loci rectè scriptum est, iuri ciuili esse consentaneum,vt egestate laboret.nos autem loquimur in eo,qui ob bonorum consumptionem pœna non plectitur, nec bonis priuatur. Sed verius opinor ad rẽ conferre illud responsum,sumpto scilicet argumento à ratione illa,dignum est, vt malè meriti egestate laborent.negat lex esse illi succurrendum,qui malè meritus est,qualis hic est,qui sua culpa in necessitatem incidit.

51 Sextò huic communi sentẽtiæ suffragatur, † quoniam imputandum illi est,qui se suo facto in necessitate posuit.l.si fideiussor.§.si necessaria.ff.qui satisd. cog.l.secunda §.si quis tamen.ff.si quis cautio.l.Papinianus.ff.de mino.l.si dictum.§.si compromisero. ff.de euict.cap.intelleximus de iud.quæ iura in hanc sententiam recenset Crauetta d.responso pro Genero nu.44.87.88.

52 Septimò illud maximè vrgere videtur,quod † necessitas illa dicitur,quæ principium habet necessarium:quemadmodũ sensit Baldus d.cons. 20. quem sic

sic declarat & intelligit Tiraq.de retract.consan.§.1. glo.14.numero 15.& latissimè hoc affirmat Craue. in d.responso pro Genero,nu.93.95.& aliis multis in locis illius respot.si.quibus ego addo Corneum consilio 292.numero 5.lib.2.dum respondit, hæredem esse debitorem voluntariũ inspecto initio suæ obligationis causatæ ab additione,quæ merè voluntaria est.& cum Corneo idem senserunt Soc.iunior consilio 130.in fine libro 2.Ioan.Ronchegallus in l. 1.nu.22. de duob.reis,qui post Iaſ.Decium & alios
53 in authen.præterea.C.vnde vir & vxor.scribit,† debitorem voluntarium dici, qui dotem voluntariè recipit, & si deinde necessariò restituere cogatur. idem cum Ronchegallo tradit Phanucius in commentariis De lucro dotis,in gl.8.nu.89.} idẽ censuit eruditiss.Præses Cacheranus in decisionib.à se editis post primam horum commentariorũ impressionẽ decis.167.nu.24.29.} sed hic ex sua culpa in necessitate potius propriè & verè non dicitur positus vt illi succurratur,ex quo necessitas hęc dici nõ potest

Octauò ac vltimò conferunt rationes illæ, quas considerat Socinus d.l.Marcellus.§.res quæ. nume.
54 3.ad Trebell.dum scribit,† filium sua culpa ad naturalem necessitatem redactum,non posse alienare fideicõmisso suppositа. quam doctrinã attigi suprà nu.31.} & Socinum secuti sunt multi relati à Curtio iuniore in authentica res quæ. num. 31. C.comm. de legatis.} Ea ratione in primis vtitur: pater legis dispositione,immo iure naturæ tenetur filium alere,
55 l.si quis à liberis.§.1.ff.de lib. agno.at tunc † non tenetur amplius pater, cum is filius ex lata sua culpa assignatam pro ipsis alimentis portionem malè consumpsit atque dilapidauit. ita Bald.d.authen.contra rogatus C.ad Trebell.Alex.in l.si cùm dotem. §. 1. ff.solu.matr.Iaſ.in l.scimus.in prin.numero 6.C. de inoff.testam.Secunda ratione vtitur Socinus ab hac prima non multùm dissimili:si pater in testamento
56 † legitimam filio assignauit, & eam is deinde malè consumpsit, alteram legitimam pater assignare non tenetur, nec mortuo patre alteram legitimã ex bonis fideicommisso suppositis detrahere potest. ita Baldus d.l.scimus,in princ.numero 11.& ibi Iaſ.nu. 6.C.de inoff.testa.ergo idem in casu nostro.ita etiã
57 affirmant relati interpretes in dote, † quam si filia malè sua culpa consumpsit, iterum eam dotare patrem non teneri quod clare affirmarũt Bart.& Alex. in d.l.si cùm dotem.§.1.sol.matr.idem Alex.in authẽtica,quod locum,numero 9.C.de colla.Ripa l.secunda §.primo,numero 7.ff.solu.matr.Boer.q. 131. nu. 5.qui multos recenset: illis addo Corasium in l.qui liberos numero 94. ff.de ritu nup.& Tiraq. in l.boues.§.hoc sermone.limit.9.numero 4.de verborum sig.huc etiam spectat quod tradunt Card. & cæteri
58 in cap.cùm Apostolus.§.prohibemus.de cens.†. Episcopum non posse exigere subsidium charitatiuum ob necessitatem,in quam sua causa incidit. sic sic etiam consuluit Alex.de Neuo consilio 57.num. 1.His constat malè sensisse Fulgosium in authe. res quæ.C.comm.de leg.& Decium in d.cap.quæ in ecclesiarum,numero 30.in fine de cõst.dum scriptum reliquerunt, posito in necessitate ex sua culpa ad factum non præmeditata succurri, vt possit bona fideicommisso suppositа alienare.sic huic succurrendum esse senserunt Alex. in l.si fideiussor.§.si necessaria.ff.qui satisd.cog.d.l.quamuis.col.2.sol.matr. Fel. in cap.si qui testium,in fine.de testib.& in cap. cùm inter. nu. 20.de excep. & nouissimè Arius Pinellus in rep.authen.nisi tricennalis.numero 46.in fine.C. de bonis mater.malè equidẽ sentiunt.nec enim eorum fundamenta opinionem hanc adiuuant.& primò tex.authen.contra rogatus, à Fulgosio perpensus:quoniam illi rectè respõdet Soc.d.§.res quæ.nu. 4.in fine.Non etiam vrget secundò illa ratio, quæ
59 multum mouet Deciũ & cæteros,nempe, † culpam ad casum non ordinatam considerabilem non esse. c.quia diuersitatem, vbi glossa in verbo, suspensus, de concess.præben.l.nõ omne. ff.de statulib.l.is qui, ff.de act.& oblig.Bar.d.l.2.§.vltim.ff.si quis cautio. Feli.d.cap.cùm inter.nu.20.de excep.Ripa in cap.1. num.14.prope medium, de iud.sed in casu isto culpa non est ordinata ad necessitatem. non ergo est considerabilis. atque ita necessitas hæc iusta censetur secundũ hos Doctores,ac illa, quæ ab initio iusta est.Respondeo,atque verum illud autumo,quòd culpa ad casum non ordinata,non est considerabilis nec ad pœnam, nec ad præmium, nec inquam ad commodum,nec ad damnum.non esse considerabilem ad pœnam,satis probat d.ca.quia diuersitatem, de concess.præbend.dum ibi Episcopus excommunicatus non priuatur suo iure conferendi, si ob excõmunicationem fuit impeditus, quoniam excommunicatio non erat ordinata ad casum collationis. sic probat l.omne.ff.de statuliber.dum impedimentum non ordinatum ad casum libertatis, sed ordinatum ad pœnam hæredis non manumittentis considerat.ita etiam procedit l.is qui.ff.de act.& oblig. huius rei ratio est,quam considerat Abbas in d. cap. quia diuersitatem.numero 11.post glossam ibi,quia licet ille casus euenerit,qui alias pœna dignus est, non tamen punitur tunc eo, quia præter suam voluntatem immediatè euenit, iuxta l.verùm ff.de fur. c.si concupiscentia,cum cap.seq.15.q.1. Quòd autẽ
60 hæc † culpa ad casum non ordinata, non sit considerabilis etiam ad commodum,probat d.cap.intelleximus, de iud.ibi, ne ex sua malitia commodum reportaret,sic probat d.l.2.§.si quid tamen.ff.si quis cautio.vt ostendunt illa verba,ibi,exceptionem pro desse.sic probat l.Papinianus,libr.2.ff.de minor. idẽ probat l.si dictum. §.si compromisero. ff. de euict. dum negatur illum compromittentem, cuius facto secuta est euictio, non consequi commodum duplæ, & si pretium rei non amittat,vt ibi glo. sensit, & declarat Orianus tract.de arbitri.parte vltima,q. 35.in fine.Est ratio,quæ in d.cap.intelleximus,adfer
61 tur,ne † hic culposus ex sua malitia commodum reportet. atque ita sensit Decius in d. cap. intelleximus.numero 5.& d.cap.cum inter,numero 23.dum affirmat,facta ab excõmunicato non valere ad eius cõmodum.idẽ in casu nostro sensit Iaſ.in l.2.§.quod diximus.nu.9.ff.si quis caut.& Marsil.sing.263. si ergo hæc culpa ad commodum non prodest,sequitur quod hoc in casu hic culposus non potest consequi facultatẽ alienandi,quã non habet.Et si dicatur,hæc culpa non priuat.respondeo,hic nõ agi de priuatione cùm eam facultatem alienandi nunquàm habuerit,si quidẽ verè,qui ob necessitatem alienare potest de nouo in priuilegium,quodammodò consequitur hoc commodum alienandi alias inalienabilia. hæc ergo necessitas culposa considerabilis nõ est,vt hoc priuilegium & commodum tribuat.

62 Declaratur primò hic casus,vt non procedat † in hærede illius, qui malè substantiam consumpsit: nam si is ex facto sui prædecessoris in necessitatem incidit,vt putà,quia ex ære alieno ab ipso prædecessore contracto, hic hæres carcere mancipetur: is poterit in alienabilia alienare, vt huic suæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

necessitati,in quam sine sua culpa incidit,subueniat. ita declarat Didacus libro secundo varia.resol. cap. 16.pagina penultima,versiculo fateor. tamen citat huius sententiæ Bartolum & Alex.& alios nonnullos,qui hoc fortè non sentiunt § Ego addo Castren. consilio 80. Quia per suprà scriptum eximium. in fine libro primo,cui illa ratio præcipua videtur, quia in hoc cessat illa culpa,quæ in eius antecessore consideratur.sed fortè aduersus hãc declarationem vrget illa consideratio,quòd si hic est hæres,suo facto se posuit in necessitate,quoniam(vt suprà attigimus)cum potuerit se abstinere, adeundo dicitur factus debitor voluntarius.hæc ergo declaratio pòst set verius procedere,quando huic successori nihil imputari potest,vt quia extitisset æs alienum latens, vel quid simile.est tamen cogitandum.Et si vera est hæc declaratio,ex ea colligitur notabilis extẽsio ad
63 illud † decretum antiquum Pedemõtium,quo permissa est alienatio feudi ob causam necessitatis. licet enim illud decretum intelligatur de necessitate quæ non habet principium voluntarium,vt latissimè illud decretum est interpretatus Craue.d.respon so pro Genero,nihilominus haberet locum in casu isto,ex ratione iam relata.

64 Declaratur secundò vt non procedat † ex coniecturata voluntate illius,qui rem inalienabilem cõstituit,vt putà in testatore,qui proprium filium one re fideicõmissi grauauit,si sine filiis decederet. nam hic grauatus ex culpa ad factum non ordinata consumpsit bona alienabilia : sit ab hostibus captus, non habeat vnde se redimat,nisi bona fideicõmisso suppositа alienet.vel si ob delictum casu perpetratum est carcere mancipatus,(inter duos hos casus verè differentiam nunc non constituo) & redimi non potest.nisi hæc alienentur,opinor ex coniectu-
65 rata voluntate patris † fideicommittentis posse alienari : atque ita hoc in casu procedere potest opinio Fulgosij in d.authentica res quæ.quam defendit Crotus in d.l.filiusfam.§.Diui.numero 66.de legatis primo,& ibi Ferd.Ilerde.numero 363.Molinæus consilio 25.& hanc opinionem sensit in puncto iuris veriorem Alex.d.l.Marcellus.§.res quæ.nu. 3.& ibi Socinus numero 4.in fine,post Maria.senior. idem sensit,quando huic filio non leue periculum, vt putà mortis,vel mutilationis membrorum immineret.illa ratio pro hac sententia multùm vrget, quòd ob incredibilem amorem,quem pater erga filium habet, lex interpretatur patris mentem fuisse, vt potius necessitati huius sui filij consulat,quam vt bona ipsa fideicõmissario restituantur.quemadmodum lex etiam interpretatur voluntatem testatoris fuisse vt filij hæredis , quorum nulla facta est mentio in testamento,substitutum excludãt.l.cùm auus, ff.de cond.& demon.l.generaliter,§. cùm autem.C. de insti.& substit.& in hac opi.resideo.etsi Dida.d.li. 2.varia.resol.cap.16.nu.9.versic.tertiò est,dissentiat. Intelligimus tamen hanc declarationem procedere solùm in fideicommissis,& his similibus,in quibus voluntas disponentis coniecturari potest, non autẽ in feudo vel bonis ecclesiæ.

66 Quarta nunc est † necessitatis species quæ à legis dispositione causatur,vt est quãdo lex iubet patrem filiam dotare.l.vltima.§.penultimo.C.de dotis
67 promiss.l.qui liberos.ff.de ritu nup.hanc † necessitatem præcisam appellat Craue. d.responso pro genero in Collario numero quarto.{& Cacheranus in decisionib.post primam commentariorũ nostrorũ impressionem editis,decis.167.nu.4.} ob hanc er-
68 go† necessitatem licet alienare bona aliàs in alienabilia:vt bona fideicommisso suppositа.l.à filia, in princ.& l.mulier.§.cum proponeretur.ff.ad Trebel. auth.res quæ.C.comm.de leg. clarus tex. in nouella 108.de restitutionibus,vers.& quidem si dotem.atque ita omnes affirmant in d.auth.res quæ,& d.l.filiusfam.§.Diui,aliisque locis quos statim referam.

69 Extenditur,vt procedat etiam pro dote † restituẽda: si quidẽ eius causa ita iusta,& necessaria est, vt illa cõstitutionis dotis pro restitutione ergo alienari poterunt fideicommisso suppositа. ita crebrius receptum est,vt retulit Iaf.in d.auth.res quæ.nu.29. idem Iaf.cons.157.col.1.lib.2.Dec.cons.376.& cons. 519.nu.2.testatur hanc opinionem esse veriorem & receptiorem. idem facit Curt. iun.d.auth.res quæ. nu.11. Ruinus cons.89.nu.41.vers.sed tamen his nõ obstantibus.& consil.199.nu.13.lib.2.Ripa l.nemo potest.num.77.de leg.1.Gozad.cons.97.nu.10.Rolan.à Valle cons.85.nume.33.lib.1. & Didacus libr. 3.varia.resol.cap.6. num. 10.versi.quarto non tantum horum sententiã verè probat text.audierunt
70 † & §. quamobrem in auth.de restit.& ea quæ parit in xi.mense.est Nouella 39. quo loci refert Iustinianus , quod frater defuncti grauati vendicabat bona fideicommisso suppositа,& illius defuncti vxor conquerebatur,quòd dotem iniustè perdebat: dicebátque quòd si ipsa fuisset præmortua , quòd maritus fuisset lucratus dotem:& ob id iusta ratione & ipsam non solum debere lucrari donata ante nuptias,sed & consequi dotis restitutionem:nõ obstante causa fideicommissi determinat Iustinianus vxorem cõsequi debere dotem super bonis fideicommisso suppositis. ita ea ratione motus fuit Iustinianus,quia æquum non est quod ob ignorantiã fideicommissi dotem amitteret mulieres.quæ ratio præsupponit iam fideicommissum inductum atque constitutum fuisse ante dotis constitutionẽ. Ex quibus tollitur eorum consideratio,qui dicebant,constitutionem illam solùm loqui cùm dos est data ante inductum fideicommissum.vera inquam non est hæc consideratio,vt ipsius constitutionis relata verbat ostendunt.Accedit,quòd si ita diceremus , parũ dubitabilis fuisset is casus à Iustiniano tam maturè & deliberatè diffinitus.Nec etiam illud aduersatur,quòd ignorãtia illi mulieri prodesse non debuit, vt potè,quòd qui cum alio contrahit,illius consi-
71 derationem perscrutari debet,† l.qui cum alio.de reg. iuris.quia respondetur,regulam illã non procedere secundũ Dec.ibi nu.3.ver.& ista.quãdo à iure ignorãtia iusta iudicatur,& hoc in casu iudicata fuit. con-
72 fert l.vlt.inst.ff.qui pèr.tut.quo loci scriptũ est,† viri lis potius officij esse scire & perscrutari hominis cõditionẽ quã mulieris.Accedit,quòd vt plurimũ mulieres à viris vt à patre, à fratribus, vel consanguineis matrimonio collocantur.illorum ergo negligentia, quæ fuit in non perscrutando conditionem mariti, non debet posse nuptæ mulieri nocere,iuxta l.rem hæreditariã,ff.de euict.& suprà attigimus. Confert & illud, non ita de facili (quemadmodum quotidiana experientia docemur)sciri potest,an fuerit fideicõmissum à testatore cõstitutũ,vel non.Altera est ratio qua motus est Iustinianus ad ita statuendum, quoniam causa fideicommissi respicit priuatam vtilitatem,causa verò dotis publicam,illi ergo priuatę hæc publica anteferri debet. l. vtilitas.C.de primi-
73 pil.libro 12.Hinc intelligimus malè sensisse † Angelum in auth.de restit.Iaf.d.auth.res quæ.num.29. in fi.& con.231.nu.3.lib.1 Ruinum cons.123.nume.

13.& cons.137.nu.18.lib.2.qui sibi parum constantes affirmarunt,pro restitutione dotis nõ licere alienare fideicommissum. quam opinionem probarunt Soc.iun.cons.119.nu.17.libr.2.Alcia.resp.555. nu.2.Paris.cons.52.nume.34.& cons.63.nu.46.libr. 2.qui communem hanc testatur,& si malè. horum opinio malè nititur ex tex.d.authen.de restit. quem contrariam probare & diffinire iam ostendimus.Nititur & illa secunda ratione , quia quando dos est data ante fideicommissi constitutionem,iam bona ipsius testatoris pro dotis restitutione obligata erãt:ergo diutiùs est,cùm dos post fideicõmissum datur:nam hoc modo de facili esset inuenta via,qua fideicommissa subuerterentur.hanc rationem con-
74 siderat † Alciatus loco iam citato.Verùm probabilis non est hæc consideratio,quoniam par est ratio in dote,ne scilicet fideicommissi ignorantia amittatur,vt iam diximus.aliis etiam responsionibus satisfaciunt Curtius & Rolandus locis iam citatis.Non quoque obstat quod hoc modo sequeretur euersio dotis,cuius causa fauorabilior est causa ipsius fideicommissi, vt iam diximus. Accedit fideicommissa nõ posse subuerti , quoniam possent fideicommissa rij à tertiis possessoribus alienata reuocare,quemadmodum probat text.§.si verò contigerit quartam.in auth.de resti.est Nouella 108.non est ergo recedendum à cõmuni opinione.Hæc habui quæ ad casum hunc scriberem.

SVMMARIVM.

1 *Cessionis beneficium cur inuentum.*
2 *Debitores lege 12.tab.in seruitute operas præstare tenebantur.*
3 *Quintiliani locus.*
4 *Cæcily Iurisconsulti locus.*
5 *Lex 12.tab.de ære alieno obnoxiis.*
6 *Liuij locus de nexu eris alieni.*
7 *C.Cæsaris constitutio de pecuniis mutuis reddendis.*
8 *Cessionis beneficium quod.*
9 *Statutum Brixiæ cap.113.in ciuilibus,sub rubr.de non faciendo cessionem,strictè interpretatur.*
10 *Statutũ Veronæ lib.2.cap.63.Quod nullus possit se obligare,cum iure communi conuenit.*
11 *Cessionis beneficium miserabile,& calamitosum.*
12 *Cessionis beneficio gaudent etiam filiifamilias.*
13 *Cessionis beneficio gaudent etiam collegia & vniuersitates.*
14 *Statutum Papiæ 64.in ciuilibus sub rubrica.de cessione fienda,declaratur non habere locum in vniuersitate.*
15 *Vniuersitas ignominia affici non potest.*
16 *Statuta loquentia per verbum si quis,vniuersitatem nõ comprehendunt.*
17 *Cessionis beneficium multis in casibus cessat,remissiue.*
18 *Cessionis beneficio renunciari expressè non potest.*
19 *Cessionis praxis.*
20 *Cessionis forma.*
21 *Cedens deducit vnde alimenta habeat.*
22 *Cedens bonis ignominiosè,vt Papiæ ex statuto 64. in ciuilibus,omninò & semper liberatur.*
23 *Guidonis Papæ quæstio 343 Cedens,defenditur.*
24 *Cedens bonis an cogi possit domum vel turrim magni valoris,sed tenuis reditus alienare.*
25 *Debitor vt soluat in quantum facere potest,an ex proprietate,vel reditibus satisfacere possit.*
26 *Alimenta ex reditibus,non ex proprietate præstari.*
27 *Valor communis spectatur in cessione bonorum.*
28 *Iudicis arbitrium versari,an debitor domum parui reditus & magni valoris vendere debeat, vt creditori satisfaciat.*
29 *Cessionis beneficium inter clericos quid tribuat.*
30 *Praxis cessionis inter clericos.*

CASVS CLXXXIII.

De cessionis beneficio,& quando res magni valoris,sed tenuis reditus distrahi debeat, vt creditoribus satisfiat.

CVM de bonorum cessione nostri agunt,casum vnum egregium iudici arbitrarium recensent , quem hoc loco explicaturus sum,sed prius aliqua vtilia & notatu digna in hac ipsa tractatione recensebo.Sciendum est itaque ante omnia
1 † cessionis beneficium eam ob causam adinuentũ fuisse,vt debitoribus inopia laborantibus,qui aliquo miris crucitatibus à creditoribus afficiebantur, succursum esset.Si quidẽ ante leges † xii.tabu.obseruabatur,vt debitores in seruitute operas præstarent quàmdiu creditoribus esset satisfactum. quod
3 ostendit † Quintilianus lib.8.orato.institit.cap.4.his verbis:Circa propria ac differentias,magna subtilitas,vt cùm quæritur,an addictus, quem lex seruire donec soluerit,iubet,seruus sit. hanc legem hodie seruat Hispania,cum ex Regni legibus sancitum sit debitores debere creditoribus seruire iudicis arbitrio,donec illis satisfactum erit.cuius quidem legis meminit Didacus Couar.lib.2.varia.resol.cap.1.nu. 5. & quæ quidẽ lex hodie iuri cõmuni refragatur. extat enim l.ob es.C.de actio.& oblig.cum authen. subsequenti,quibus hæ seruitutes prohibentur. ex lege duodecim tab. licebat creditoribus in suos de
4 bitores sæuire.quod † Cæcilius Iureconsl.his testatus est,Vinctis debitoribus ius erat paciscendi,ac ni si pacti forent,habebantur in vinculis dies sexaginta,inter eos dies trinis nundinis ad Prętorẽ ad comitium producebantur:quantæque pecuniæ iudicatæ essent, prædicabatur.tertiis autem nundinis capite pœnas dabant,aut trans Tiberim peregrè vænum ibant.sed eam capitis pœnam sanciendę fidei gratia horrificã attrocitatis ostentu, nouisque terroribus metuendam reddiderunt.nam si plures forent,quibus reus esset iudicatus,secare si vellent,atque partiri corpus addicti sibi hominis permiserunt. Hæc
5 Cæcilius:† Legis autem xii.tabu.verba hæc sunt. (quemadmodum doctè recenset Carolus Sigonius libr. 1.de antiquo iure ciuium Roma.cap.6.) Tertiis nundinis partes secanto,si plus minusve secuerunt, sine fraude esto.quam quidem legem recenset Gellius libro 20.noct.Atti.cap.1.& Fabius libr. 3.Orat. instit.c.8.dum scripsit:sunt quædam non laudabilia natura,sed iure cõcessa, vt xii.tabulis debitoris corpus inter creditores diuidi licuit:quam legem mos publicus repudiauit.hanc repudiationẽ & abrogationem factã esse sub consulatu L.Papyrij & C.Pætilij Visoli anno quadrigentesimo vigesimoseptimo ab vrbe condita,& anno 184. ab eiectis Regibus te
6 statur † Liuius libro 8.primæ decadis.qui hæc verba scripta reliquit:Eo anno plebi Romanæ,velut aliud initium libertatis factum est,quòd necti desierunt:mutat autem ius ob vnius fœneratoris simul libidinem,simul crudelitatem insignem.L.Papyrius is fuit,cui cum se C.Publius ob æs aliernum paternum nexum dedisset:quę ętas fomáque misericordiam elicere poterat,ad libidinem & contumeliam animum accéderunt:& florem ætatis eius fructum aduentitium crediti ratus primò pellicere adolescen

Universidad de Deusto
Biblioteca

tem sermone incesto est conatus, dein postquàm aspernantur flagitium aures, minis territare atque identidem admonere fortunæ:postremò cum ingenuitatis magis,quàm præsentis conditionis memorem videret,nudari iubet,verberáque afferri. Quibus laceratus iuuenis cùm se in publicum proripuisset,libidinem,crudelitatémque conquerens fœneratoris,ingens vis hominum cum ætatis miseratione atque indignitate iniuriæ accensa, tum suæ conditionis liberúmque suorum respectu,in forum atque inde agmine facto ad curiã concurrit:& cùm Coss.tumultu repentino coacti senatum vocarent, introeuntibus in curiã patribus laceratum iuuenis tergũ procùbentes ad singulorũ pedes ostentabant. Victũ eo die ob impotentẽ iniuriã vnius ingens vinculum fidei, iussíque Cos.ferre ad pog.ne quis,nisi qui noxã meruisset,donec pœnã lueret,in compedibus,aut in neruo teneretur:pecuniæ creditæ,bona debitoris,non corpus obnoxium esset,ita nexi soluti.cautúmque in posterum ne necterentur. Hæc
7 Liuius.C.Cæsar †verò(vt auctor est ipsemet Cęsar in commẽtar.in initio libri 3.de Bello ciuili,Claud. Suetonius in illius vita cap.42.)de pecuniis mutuis desiecta nouarum tabularum expectatione(quę crebrò mouebatur)decreuit tandem vt peutores crediторibus satisfacerent,per æstimationem possessionum,quanti quæque ante ciuile bellum comparassent,deducta summa æris alieni,quid vsuræ nomine numeratum,aut præscriptum fuisset:qua conditione quarta pars ferè crediti deperibat.quæ quidem lex Iulia & ad cæteras prouincias porrecta est.quod probat l.legis Iuliæ.C.qui bonis ced.poss.ibi,ad prouincias porrectum est,cuius rei meminit.saluum tamen semper fuit ius creditoribus coniiciendi debitorem in carcerem publicum.l.2. C. de exacto. tribu.lib.x.Quo etiam onere vt debitores aliqua via
8 liberarentur,induxit lex † cessionis beneficium magnum quidem,cùm efficiat ne debitores etiam cõdemnati in carcerem detrahantur.l.1.C.qui bonis ced.poss.quod sanè caput & legis Iuliæ esse opinor. comprobatum deinde ab Alexandro.Diocletiano & cæteris Imperatoribus.quamquam in multis Italiæ ciuitatibus sit ius commune correctum per ipsorũ
9 locorum statuta,vt † Brixiæ,vbi extat statutum in ciuilibus,capi.113.De non faciendo cessionem bonorum.quod sanè statutum strictam illam recipiet interpretationem,quam iura correctoria recipere solent.Veronæ verò est cautum statuto lib.2.capitu.
10 63.quòd nullus possit se obligare,vt † personaliter pro debito carceretur,nisi certis casibus: quod cum iure communi conuenit. Cæterùm auxilium
11 † hoc cessionis miserabile esse & calamitosissimum dixit Iustinianus l.vltim.C.qui bonis ced.poss.& in §.si quis autem.in auth.vt determ. sit numer. cler.
12 hoc beneficio † gaudent non modò patresfam.sed & filiifam.l.pen.vbi docto.C.qui bonis ced.poss. & respondit Paris.consilio 94.numero 56.lib.1.tribu-
13 tum est etiam † beneficium hoc vniuersitati,vt putà collegio,& ecclesiæ.dicto §.si quis autem. quem locum annotauit & consultissimus Petrinus Bellus in tract.De re militari,parte nona,titulo, De saluis conductibus, numero 48. quæ sanè vniuersitas solam iuris communis formam obseruabit, non autem illam, quam ignominiosam locorum statuta
14 † statuto 64.in ciuilibus sub rubr.De cessione fienda super lapide communi Papiæ,debitores cedentes ignominiosè in forum bonis cedere.qua igno-
15 minia cùm † vniuersitas affici non debeat(est enim corpus quoddam fictum, Iaf.l.si quis maior.numero 7.C.de transe.ex l.mortuo.ff.de fideiusso.) ei nõ conuenit præstituta illa cessionis forma. Accedit, quòd
16 † statuta,quæ his verbis loquuntur,si quis,quicunque,& his similibus,non comprehendunt vniuersitates, quemadmodum annotauit Iaf.in d.l.si quis maior,numero 7.versi.secundò & fortius. & plura apud Calcaneum consi.1.nu.23.Paris.consi.21.numero 30.lib.4.& consi.124.in fi.Rebuffum tract. De pacificis possesso.num.6.& Craue. Tract.De antiq.tempo.4.parte principali.num.149.Conceditur & beneficium hoc cessionis clericis & ecclesiæ.cap. Odoardus.extra de solutio.Roma.sing.559.Quæro an ecclesia.& dicam infrà suo loco.sunt postmodũ
17 multi casus,in quibus cessat † cessionis beneficium, quos quidem casus recenset Iaf.in §.vlt.insti. de actio.& Neuiz.consi.59.Didacus lib.2.varia. resolu.
18 cap.1.apud quos videre etiam est,an huic † beneficio renuntiari possit.& recepta magis opinio illa esse videtur,expressè renuntiari non posse.nam communem esse testatur Didacus d.capit.1.nume. 7.& Neuiz.d.consi.59.numero 6.quam receptam opinionem secutum est relatum statutum Papiæ 64. quo constitutum, nec etiam iuramẽto cessionis beneficio renuntiari posse.Praxis autem cessionis est,
19 vt † cessione facta à debitore secundum veli uris cõmunis,vel statuti dispositionem,curator detur bonis cessis.& illius auctoritate hastę subiiciãtur,plúsque offerenti liberentur:ita Craue.consi.213.numero 1.post Bald.& Angelum,quos recenset,& attigi
20 suprà in casu 146.ca postmodum sub forma † conceditur cessio, si is cedens caueat,quòd ad pinguiorem fortunam reuersus satisfaciet.d.§.vltimo. inst. de actio.omnes d.cap.Odoardus. de solutio. quod intelligitur,vt ibi habetur,inquãtum facere potest, & deducto ne egeat:quoniam inhumanum est,inquit Iustinia.d.§.vlt. Spoliatum omnibus suis fortu
21 nis insolidum damnari.† deducet ergo iste debitor ad pinguiorem fortunam peruentus congrua ex suæ personæ conditione alimenta. l. 4. ff. de cessio. bono. Illud tamen annotandum erit quòd vbicun
22 que quis bonis † cessit,ex ignominiosa illa forma à statutis sancita,vt ex statuto iam relato Papiensi,nõ tenebitur is aliquid soluere,sed in totum liberatur: cùm ex ea ignominia satis punitus videatur. ita affirmauit Bellus d.tract.De re militari,parte 9. titulo De saluis conductibus.nume.47.qui inquit, se alibi legisse, etsi tunc locum memoria excidisse profitea tur.iusta sanè in viro illo excusatio,posteaquam grauissima munera,quibus penè obruitur, obliuionis causam præstiterunt.Ego memini hanc sententiam
23 firmatam fuisse † à Guido. Papæ quæstio. 345. Cedens bonis. quòd ea ratione probat, quia ignominia,quæ pœna corporalis est,loco pecuniarij debiti succedit. argumento sumpto è glossa in capitul. sicut dignum.§.cos insuper.de homici. quam singularem ibi dixit Felinus,& ante eum Roma. singu. 24.Verùm de veritate decisionis Guid.Papæ multùm dubitauit Didacus d.libr.2.varia. resolu. capit. 1.nume.6.in fine,eò quia non videtur debitum mutari in illam cessionem,cùm per eam nec ciuilis,nec naturalis obligatio tollatur, sed sola paratur exceptio.hæc ratio procederet, si nuda, atque ita iuxta communem iuris dispositionem & formam esset. at cùm ignominiosè fit, illa est pœna, quæ solutionis loco subrogatur, ex l.vltim.ff. de in ius vocando.& tantò fortius hæc Guidonis sententia locum habet

habet in statuto iam relato Papiensi 64.quo præter illam ignominiam percutiendi lapidem natibus,illa etiam adiicitur quòd tanquàm infamis priuatur omni beneficio & munere ciuitatis,immo nec ferre testimonium potest.

Sed dubitationis est(vt casum iudici arbitrariũ
24 attingam)quid si ei,qui bonis † cessit,donata fuit turris vel domus nobilis & magnifica,quorum quidem proprietas magni valoris est,sed reditus admodum sunt tenues:vtrum ne debitor iste cogi possit proprietatem alienare & creditori soluere, vel possit dicere, se ex reditibus tantùm velle satisfacere, vel loco habitationis eam domum habere velle? Hac in re opiniones fuerunt. nam Bartolus in l.qui bonis.ff.de cessio.bono.docuit, in exigendo illum
25 debitorẽ vt soluat † inquantũ facere potest, solùm esse inspiciendum quantum ex eius fructibus & reditibus percipitur,non autem quantum ex ipsius proprietatis venditione redigeretur. cum Bartolo idem censuit Boer.quæstio.19.numero 7.ex text.d. l.qui bonis,quo adductus Angelus ibi,& idem in l. Diuus.ff.de petitio.hæred.dixit, se aliquando cum Baldo eius fratre consuluisse apud Ariminum,quòd
26 quando † alimenta secundum vires patrimonij debentur,præstantur ex reditibus,non ex proprietate. id quod placuit & Petrino Bello d.titulo De saluis conductibus,numero 45.Verùm Bartoli opinionẽ non probari ex d.l.qui bonis,dixit Baldus in l. vlti. nu.6.C.qui bonis ced.poss.in l.2.C.quod cum eo. & in l.quod nomine.in fine.ff.de cond.indeb.inquit enim Baldus ibi intelligi,quòd quantitas inspicitur,
27 hoc est,† communis valor,non autem qualitas, id est,pretium affectionis.Bellus tamen d.titulo de saluis conductibus,nu.46.scribit d.l.qui bonis,sensum hunc non admittere,cùm ibi solùm differentia constituatur inter quãtum & quale,neque esse potest, esse quale,quin adsit & quantitas,ex quo qualitas sine subiecto esse non potest.l.eius qui in prouincia. §.quod si stipulatus.ff.si certum peta. verùm idem Bellus paulò post cum Baldo residet,& rectè.quia et si qualitas esse non possit sine quantitate,illa tamen qualitas non est in principali cõsideratione,sed ipsa quantitas,hoc est valor, Quocircà idem Baldus in d.l.vlt.nume.6.C.qui bonis cedere poss.dicit hoc
28 in casu multùm versari † iudicis arbitrium.& cum Baldo sensit Bellus præcitato loco nume.46.iudex ergo conditionem personæ & relictæ domus ac similium qualitatẽ considerabit:& pro vtriusque modo statuet.nam si rusticus is debitor sit,vel talis cui minimè conuenit tam nobilis habitatio, vendenda illa est,& tantum retinere licet quantum ad nouam & sibi congruam habitationẽ comparandam sufficere potest:residuum verò creditoribus tribuendũ est.Idem pariter dicendum est,vbi debitor esset nobilis,& aliqua ei essent relicta,quæ plus affectionis & mollitiei quàm necessariæ vtilitatis haberẽt:vt si domus ampla nimis & plus quã par est sibi relicta foret, vel si gemmæ,vel his similia legarentur.quoniam quæ sine necessaria eius vtilitate abundant,alienari,& creditori soluere conuenit:vt enim(veluti ait Baldus)onerosus creditor audiendus non est, ita nec delicatus debitor.l. sciendum.ff.de vsuris. Hoc cessionis beneficium inter laicos obseruari so
29 let:inter clericos † verò beneficium constitutionis ex c.Odoardus,de solutio,quo constitutum est, clericum solùm posse conueniri absque cessione in quantum facere potest.quod receptius est. ita Hostien.& Io.Andr.ibidem.Feli.in c.cùm ex officij.columna 1.de rescrip.Decius in cap. reprehensibilis. num.9.de appella.Neuiz. consi.59.nu.2.& Didacus d.lib.2.varia.resol.c.1.nu.9.Capell.Tolosa.quæstione 246.& ibi Aufrerius in additio.recensẽt for mam
30 & † praxim,nempè vt clericus excommunicatus pro debito ciuili admittatur ad sequestrationẽ fructuum sui tituli,vel beneficij,pro solutione æris alieni, reseruata sibi congrua portione, ne egeat, atque reditus beneficij à creditoribus retinentur, donec eis plenè sit satisfactum.& hæc verior est opinio & praxis,quamquàm aliqui,quos Aufrerius ad Capellam,& Molinæus ad Decium præcitatis locis recensent,dissentiant.hoc autem beneficium solùm concedi clericis,qui diuinis vacant,vt respondit Neuiz.d.consi.59.in fine.& sensit Didacus d.ca. 1.nu.9.versi.sed & quo.& eo loci recẽser alia ad declarationem d.cap.Odoardus.illa ego nunc consultò prætereo,ne ex scriptis scripta conficiam.

SVMMARIVM.

1 *Reconuentio quibus casibus admittatur.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur, quando reconuentio admittatur.*
3 *Reconuentio non admittitur, cùm conuentio celeritatem desiderat.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando causa celeritatem desiderare dicatur.*
5 *Electionis causa celeritatem desiderat.*
6 *Depositi causa celeritatem desiderat.*

CASVS CLXXXIIII.

Reconuentioni locum esse non posse certis in casibus enarratum.

1 MVTVA † petitio,quam reconuentionem vocant,omnibus in causis ac negotiis,preter quàm in expresse à iure exceptis locũ habet.cap.ex literis,de mutuis petitio.vbi Soc.sen.col.13.vers. circa primum trado,regulam ita constituit, post Lapum allegatione 67.quæ quidem regula multis extensionibus & limitationibus eo loci illustratur à Socino,qui inter cæteros casus ibidem col.26.versi.quintò fallit,
2 illum † iudici arbitrarium recensẽt.inquit ille, re-
3 conuentionem non admitti cùm † conuentio ipsa celeritatem desiderat,& quia periculum est in mora.quando autem celeritatem desiderare dicatur,
4 † iudicis arbitrio relinquitur,ita eo loci Maria.Soc. senior,à quo non dissentit Barthol.Socin.tract. fallentia.reg.332.fallentia 11.post Butr.ibidem & recitat Ioã.Andr.in capitulo 2.de ord.cog.exempla adferri possunt,vt in † electione,quæ celeritate indiget:nam illa reconuẽtionem non expectat.ita Butr. in d.cap.ex literis,& ibidem Socin.d.columna 26. versic.sextò fallit. ita etiam est exemplum in causa
6 † depositi,quæ celerrimum finem postulat.l.pen.C. depos.& scribit Soc.d.cap.ex literis.columna 30.vers si.vndecimò fallit.

SVMMARIVM.

1 *Lex quando ligare incipiat.*
2 *Cap.cum singula.de præben.in 6.declaratur.*
3 *Lex statim & incontinenti ligat,cum vult eo ipso quòd promulgata est obseruari.& ibidem declaratur.*
4 *Pœna culpam præsupponit.*
5 *Lex imperatoris Principis intra tempus iudici arbitrarium ligare incipit.*
6 *Conciliaris cõstitutio intra tempus iudici arbitrarium ligare incipit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Constitutiones Principis superioris post duos menses à die publicationis ligare.*
8 *Constitutiones Pontificum ligare incipiunt intra tempus iudici arbitrarium.*
9 *Papa Romæ semper est.*
10 *Constitutiones Pontificum solùm Romæ publicari.*
11 *Auth.vt nouæ factæ constitutio.locum non habet in constitutionibus Pontificiis.*
12 *Iuris ciuili stamus & in foro canonico,si decisum eo iure est de iure canonico dubium.ibidem declaratur.*
13 *Cap.vlt.ne cler.vel mona.declaratur.*
14 *Constitutio Principis superioris ligat scientem, etiam ante lapsum bimestris post publicationem.*
15 *Frustra expectatur euentus,qui nihil operatur.*
16 *Certus certiorandus non est.*
17 *Cap.1.§.verùm.de postula.præla.exponitur.*
18 *Cap.1.§.nec obstaret,de concessio.præben.in 6. declaratur.*
19 *Auth.vt factæ nouæ consti.explicatur nouo sensu.*
20 *Lex statim ligat,si cum scientia concurrit dolus.*
21 *Vendens frumentum uno pretio,sciens ex lege nouiter promulgata pretium esse minuendum,tenetur emptori.*
22 *Emptionis & venditionis contractus ex bono & æquo procedit,ob id qui dolosè versatur,tenetur.*
23 *Constitutionem statim ligare ob clausulam decreti annullatiuam,& infrà declaratur.*
24 *Clausulæ decreti annullatiuæ vis quanta.*
25 *Clausula, ex nunc vt ex tunc, quando & quantum operetur.*
26 *Lex & constitutio antiqui iuris declaratoria, statim à die promulgationis ligat.*
27 *Constitutiones extrauagantes antiquæ eo ipso quòd in corpore iuris inseruntur,ligant.*
28 *Priuilegium ad alicuius detrimentum concessum,statim illum ligat.*
29 *Electus ad aliquod munus,ligatur statim ea electione, etiam ignorans.*
30 *Priuilegium ad fauorem alicuius concessum illi prodest à die scientiæ,non ante.*
31 *Præbendæ concessio quando præbendato prodesse incipiat.*
32 *Episcopus translatus quando ligetur ob translationem.*
33 *Mulier quando sine consensu consanguineorum donationem repudiare possit.*
34 *Statutum Papiæ 98.in ciuilibus sub rubr. Quòd fœmina maritata,&c.declaratur.*
35 *Dilatio ex forma statuti absenti non currit,antequàm illam esse datam sciat.*
36 *Statutum Brixiæ 47.in ciuilibus,sub rubr.De modo & forma procedendi in bonis debitoris contumacis, declaratur.*
37 *Constitutiones Mediolani titulo,De bonis in solutum dandis,in prin.declarantur.*
38 *Ciuitatis priuilegium priuilegiato tunc prodesse incipit,cùm ad eius notitiam peruenit.*
39 *Familiaris Papæ effectus quando priuilegio frui incipiat.*
40 *Iurisdictio concessa quando reuocari possit.*
41 *Exequutor apostolicus quando reuocari possit.*
42 *Cardinalis pronunciatus quando dignitatem adeptus censeatur.*
43 *Statutum priuilegiatium quando ligare incipiat.*
44 *Bannitum ignoranter capiens an præmium à statuto propositum consequatur.*
45 *Statuta vltimis voluntatibus aquiparari.*
46 *Decij & Cardinalis doctrina explosa.*
47 *Collatio beneficij semel facta reuocari non potest,etiam si absenti facta sit.*
48 *Cardinalis semel creatus reuocari non potest.*
49 *Beroij consideratio euersa.*
50 *Præmium propositum si quid in reipub.gratiam actum fuerit,deberi etiam ei,qui ignoranter illud præstitit.*

CASVS CLXXXV.

Quando lex siue vniuersalis siue singularis subditos ligare incipiat,peruigili studio explanatum.

PONTIFICII ac Cæsarei iuris interpretes non mediocriter ambigunt,quando lex promulgata † legislatori subiectos ligare incipiat.Ego ab aliorum vestigiis haud multùm deuians,soleo plures casus ita distinguere.Primus est,cùm tempus clarè à iure est præstitutum,illi standū,nec latum quidem vnguem (vt dici solet)recedēdum est.ita Abbas in capitulo. cognoscentes,numero 7.vbi Fel.numero 7.ver.quinto limita.Dec.num.14.& Bero.num.44. & Marcus Mantua non vulgaris eruditionis iureconsl.numero 42.vers. ex cuius dictis. de constit.sic intelligentes 1
2 † c.cùm singula. de præben. in 6. vbi terminus vnius mensis solùm statuitur à die publicationis, vt illa decretalis obseruetur.sic in auth.vt in priua.dō. sacr.mil.non si.propè finem.& in auth.vt neque miles,neque fœder.§.si igitur.in quibus tempus triginta dierum solùm constituitur.Hinc affirmant relati
3 Doctores,quòd si † lex sanciret quòd statim, tunc & incontinēti illa obseruetur, esset statim obseruanda:ita sensit glo.in clemen.2.in verbo,ex nunc.de hęret.quoniam eadem est legislatoris potestas, vt statim subiectos liget,quæ & post bimestre.id quod omnes intelligunt quò ad annullationem actus,nō autem quò ad pœnam:vt declarat glo.d. clemen.& relati Doctores.Si quidem valde absurdum & iniquum esset,quòd ignorantes pœnæ obnoxij efficerentur:cùm
4 † pœna culpam præsupponat, quæ in ignorante non reperitur.Zabarella in d.clem.2. col. 1.de hæret.Feli.d.c.cognoscentes,numero 6.& Decius nu.3.4 & Mantua præcitato loco.

Secundus est casus, quando nullum tempus est præstitutum in constitutione, & illa constitutio
5 † Principis inferioris est,vel vnius ciuitatis, vel collegij:tunc immediatè ligat omnes scientes.respectu verò ignorantium tempus est arbitrarium.nam incongruum satis est, quòd duo menses ita tribuantur his constitutionibus, quæ solùm ligant ciues, vel collegiatos,qui intra modicum temporis spacium certiores reddi possunt : quemadmodum & constitutionibus superiorum Principium,quæ multum temporis spacium requirunt,cùm & quamplurimis populis innotescere debeant: ita post Ioannē And.Hostien.& Baldum tradit Abbas in d.capitul. cognoscentes,numero 7.versic.aut constitutio non apponit.idem consilio 35.numero 1.lib.1. Bartol. l. omnes populi,numero 37.de iust.& iure,& ibi Io. Baptista à Sancto Seuerino numero 144.& Crotus numero 122.Sic etiam Bald.in l.leges sacratissimæ. C.de legibus.etiam Bero.d.cap.cognoscentes, numero 45.& Decius numero 15. Mantua numero 43.qui hoc in casu,inquit,solam scientiam non sufficere,sed necessariam fore publicationem.quod ego intelligo procedere & in lege Principis superioris,vt mox subiiciam.

6 Tertius est casus in constitutione † Concilij prouincialis,quæ cum tempus determinatum non habeat,vt liget,arbitrarium erit.ita Abbas in d.c. cognoscēte.snu.7.vers.dubitatur tamē.post Io.And.& Pau'.

Paul.in proœm.clemen.vbi glossa in verbo de cæteris.& cum Abbate idem sensit Henricus de Bottis tract.De syndico,parte 3.articulo.3.& Bero.d. cap. cognoscentes,numero 46.versi.tertia conclusio.qui quidem omnes reiiciunt glossam cap. proposuisti. 82.distinct.quæ semestre necessarium fore existimauit.id quod absurdum est.nam maius tunc tempus requireretur in hac Concilij prouincialis constitutione,quam in illa generalis Concilij,vt omnes scribunt in d.cap.cognoscentes,& sensit Præpos.in cap. quod diciuis.16.distinct.

7 Quartus est casus in † constitutione & lege Principis superioris.in quo clarum est de iure ciuili cōstitutum esse spacium duorum mensium à die publicationis factæ in prouinciis concedi.vt in auth. vt factæ nouæ constitu.& in versione Gregorij Hoandri Nouella 66.atque ita affirmant omnes nostri interpretes,vt Bart.in l.omnes populi, numero 37.& ibi Io. Baptista à S. Seuerino numero 144. & Crotus numero 122.de iust.& iure. Abbas in d.c. cognoscentes,nu.7.vbi Felinus num.7.Deci.nu.16. Beroius num.49.& Mantua nu.46.de const.

8 Declaratur non procedere in † constitutionibus Pontificiis,in quibus tempus duorum mensium à die publicationis,vt in constitutionibus iuris ciuilis,terminatum non est:quò fit, vt tempus arbitrarium hoc sit:ita Beroius in d.cap.cognoscentes,nu. 49.50.ea ratione mouetur,quia Imperator per pro-
9 uincias discurrit,cùm tamen † Papa Romæ semper sit:vt scribit Abbas in d.c.cognoscentes,numero 8. qui idē sensit & clarius.Ratio hæc vera est,& si perplexè ac sub obscurè à Beroio deducatur. voluit is dicere constitutiones Imperatorū spacio duorū mēsium ligare cùm publicatæ fuerunt in ipsis prouin-
10 ciis.d.authen.vt factæ nouæ constit.sed † constitutiones Pontificum non publicantur in Prouinciis, sed Romæ tantùm,vbi Pontifex perpetuò residere dicitur. est ergo æquum,vt iudicis arbitrio maius, vel minus tempus præstituatur his cōstitutionibus, quàm illis iuris Cęsarei.& idem visus est sentire Hēricus Boic in d.c.cognoscentes,quem refert & probat Gomes.in.proœm.Regularum Cancellariæ q.2.
11 est mihi pagina 12.qui ob id dixerunt † d.auth. vt nouæ constit.non habere locū in constitutionibus Pontificiis,quoniam illę Romæ solùm publicantur: & publicationem illam omnes ligare post eorū scię tiam,quod decisum scribit Gomesius fuisse in capella Tolosana, vt refert Aufrerius q. 445. & si eo loci Aufrerius ipse in additionibus quò ad publicationē hanc contrarium sentiat.Contra tamen hāc ipsam declarationem sensit Io.And.in data sexti,& Feli.in d.c.cognoscentes,nu.7.in prin.affirmantes,idem esse de iure canonico,quod de iure ciuili.ea ratione,
12 quia quando † aliquid est iure ciuili diffinitum & non iure canonico,stamus iuri ciuili, etiam in foro canonico.c.1.de operis noui nuntia.Bar.in exuraua. ad reprimendum,in verbo,per edictum numero 2. Soc.sen.consi.33.col.6.lib.1.latè Neuiz.lib.2.Syluæ nup.num.69.Verùm hæc ratio non est satis solida, quoniam tunc iuri ciuili stamus etiam in foro canonico,quando differentiæ ratio assignari inter vtrunque ius minimè potest:secus econtra.ita Decius in l.edita,num.1.C.de eden.Rebuffus in tract. Nominationum q.5.principali,num.16.sed hic pater differentia.quam suprà retuli,nempè ratione publicationis differentis.Non etiam opinioni Ioan.An
13 dreæ suffragantur iura ab eo allegata, nępè † col. vlt.ne cler.vel monach.cap.nouerit. de sent.excom. & c.1.de concess.præben.in 6.quandoquidem illa(vt rectè animaduertit Beroius)loquuntur in suis illis casibus,non autem vniuersali constitutione statuūt ita in cæteris obseruandum esse.

Declaratur secundò,vt locum non habeat hic
14 † casus in eo,qui ante duos menses notitiam promulgatæ constitutionis habuit:ita glos.in c.2.in verbo,hactenus,de reb.eccl.non alien.in 6.Bar.in l.omnes populi,nu.37.& ibi Io.Baptista à Sancto Seueri no nu.144.de iust.& iur.Abbas d.cap.cognoscentes nu.7.& ibi Feli.col.4.vers.secundò limita.& Bero. nu.50.de consti.ea ratione adducuntur,quia frustrà
15 † expectatur euentus,qui nihil operatur.l.aliquando.§.sub conditione.ff.ad S.C.Velleia.sed euentus duorum mensiū in sciente nihil operatur, quoniam
16 † certus non est vlterius certificandus.c.eum qui certus.de reg.iuris,in 6. Verùm,vt scribit Dec.in d. c.cognoscentes,nu.16.euitari ratio ista potest,quandoquidem tempus duorum mensium non videtur præstitutum ad hoc vt subiecti sciant constitutionis promulgationem,sed vt omninò robur suum obtineat,vimque omnem atque virtutem consequatur. quod probare videtur tex.d.auth.vt factæ nouæ cō stitutio à cuius quidem intellectu huius declaratio nis veritas pendet:& de quo mox dicam.Adferri c-
17 tiam pro hac magis recepta opinione † solet tex.c. 1.§.verū,de postu.præla.ibi,sed solùm sufficit,vt ad eius obseruantiā teneatur,qui nouerit eā solenniter editā,aut publicè promulgatā.sola ergo scientia promulgationis absque tēporis dilatione ligat.Nec Decij consideratio ad textū hunc fundamētum diluit, quia fateor scientiam cum promulgatione necessariā fore,sed negatur temporis dilationem, duorum scilicet mensium requiri.quoniam ibi dicitur solam scientiam sufficere.Ego opinor textum hunc in solo illo casu procedere de iure canonico,cùm ibidē de interdicto Pontificio agitur,quo interdictorum animę ligantur:quare temporis dilatio non conceditur, sed statim sciens ligatur.Allegari tertiò solet
18 tex.† cap.1.§.nec obstaret,de concess.præben.in 6. quē allegāt Feli.& Beroius in d.cap.cognoscentes, nu.50.verùm loquitur in constitutione singulari, nēpè in priuilegio alicui specialiter concesso,quem admodum eo loci clarissimè dicitur.immo contrariam sententiam probat,si sumatur argumentum à sensu contrario,vt mox subiiciam.Adfert deinde Felinus doctrinam Bart.in l.contra legem.ff.de legib. & l.quæro.ff.de actio.empt.quam in sequenti declaratione explicabimus.contra hanc magis receptam opinionem senserunt Butrius in d.cap.cognoscentes,& ibi Decius n.18.ea ratione prima,quia si hæc constitutio Principis superioris ligaret ante duos menses,quemadmodū & constitutio inferioris,ab ea nō differret:quod dicendū nō est.Hæc ratio leuis ponderis est,quoniā constitutio inferioris nō differt à constitutione superioris ex eo,quòd in ipsa constitutione inferioris nulla tēporis dilatio requiratur, sed ex eo quòd minor dilatio ob minorem ditionē & imperium angustius exigitur.Magis vrget tex.d.
19 † auth.vt factæ nouæ cōstitutio.qua cōceditur bimestre post legis & constitutionis promulgationē: nec sola scientia obligat,sed scientia elapso bimestri: id quod factum est, quia lex generalis promulgatur,vt omnes obligentur æqualiter,quos æqualiter non obligaret lex,si scientes tantùm afficeret. ideo expectatur tempus duorum mēsiū,quo elapso omnes obligantur,ratione scilicēt annullationis actus, quē aduersus legis sanctionē facere eis cōtingeret:&

Universidad de Deusto
Biblioteca

si quò ad pœnam,qui se ignorasse legem probauerint,excusentur,vti iam dictum fuit.Hanc etiam opinionem,quam nunc ego sequor,probat text.d.c. 1.§.nec obstaret,de concess.præben.in 6.à sensu cõtrario argumento sumpto, dum affirmat Pontifex Max.eo in casu non esse necessariam temporis dilationem,sed sufficere solam scientiam illius,ad cuius fauorem constitutio specialis edita est: eo, quia in speciali concessione scientia priuilegiati sufficit:ergo secus in lege generali, ad cuius plenũ effectum, temporis dilatio concedi debet, durum tamen est à communi recedere.

20 Declaratur tertiò non procedere quando † cũ scientia concurrit fraus ad alterius detrimentum in eo actu,in quo lex ex bono & æquo vult esse agendum:quemadmodum egregiè docuit Bart.in l.contra legem,& ibi gl.ff.de legib.& idem Bar.in l.quæro.ff.de actio.empti.inquit Bartolus,quòd cùm qui dam in palatio versaretur, & cognouit legem esse factam, etsi adhuc nõ promulgatam,quòd frumen-
21 tum viliori pretio venderetur.† vendidit iste statim alicui frumentum suum eo non certiorato de lege sancita & prope diem promulganda,an is venditor teneatur ad interesse illi emptori, quem scienter fraudauit.inquit Bartolus teneri.& cum eo senserunt Roma.singu.282.Nunquid si,quorum doctrinam intellexit Felinus in d.capitulo cognoscentes, colum.4.verficulo secundò limita.adiuuare declarationem communem suprà iamiam relatam.Idem cum Bartolo & Romano scribunt Angelus & Castren.in l.1.§.vlt.ff.de actio.emp.& Decius consilio 115.colum.3.versic.tertiò non obstat,qui'declarat. Ego horum doctrinam procedere intelligo in eo
22 contractu emptionis † & venditionis,qui sui natura postulat, vt ex bono & æquo procedatur.& ob id,si vnus contrahentium vitium aliquod scit, debet illud alteri detegere. atque ita etiam sensit Didacus in cap.peccatum,in 2.parte.§.4.numero 6. de reg.iuris,in 6.quo loci refert ex authoritate Diui Thomæ in 2. q.77. artic.3.in foro conscientiæ non teneri ad aliquam restitutionem rei, & si aliquali pœna plecti possit: nam venditor merces vendidit eo pretio,quo iustissimè æstimari poterant communi hominum iudicio.vnde emptori, quantum ad commutationem nulla fit iniuria.& ideo venditor liber est ab obligatione restituendi,quippè qui iusta pretium præsens rem vendiderit.nec vllam culpam habeat,si non enũtiet,quę aliunde futura sunt: licèt hæc denuntiatio perfectioris hominis esset,atque ad virum bonum,vbique sanctum,honesti cultorem,non tantùm ciuilem pertineat, cuiusque muneris sit,vt docuere D.Thomas d.artic.3.& Alex.ab Alex.lib.6.dierum Genialium cap. 1.sic exstimauit Cicero in 3.De officiis,honesti ciuis officium non esse,cariori pretio annonam ibi vẽdere,quòniscit naues maximam quantitatem aduecturas.

23 Declaratur quartò,vt non procedat cùm in † edita lege & constitutione adest clausula decreti annullatiua:nam tunc statim ligat, absque dilatione bimestri.ita Butr.Imola,Paul.& Lapus,quos recenset in d.capitul.cognoscentes.colum.5.versi.quartò limita.de constitutio.ea ratione adducuntur,quòd
24 tanta est † clausulæ decreti virtus,vt etiam ignorãtes liget,capit. 1.de concessio.præben. in 6.capitul. si post quam.& capitul.si beneficia.de præben.in 6. gloss.in capitul.eo tempore.in verbo ignoranter. de electio. in 6. Verùm hæc ratio non est multùm solida,vt Felinus iam citato loco scribit.quoniam in relatis iuris locis decretũ semper vim suam habuit, & sub conditione operatur:posteaquam scilcèt facta erit promulgatio.Accedit,quòd in prędictis locis satis constat de mẽte Pontificis,qui voluit comprehendere etiam ignorantes.ita intellexit Decius in d.capitul.cognoscentes.in secunda lect. numero 5.versicu.tertiò adde.de consti.nam,inquit ille,valet etiam statutum,quòd ignorantia allegari nõ possit. id quod verè intelligitur quò ad annullationem actus, non quò ad pœnam, vti iam suprà diximus.

Contrariam itaque sententiam aduersus Butrium,Imolam & relatos probauit Card.in cle.1.q.18. de electio.quem secutus est Felinus in d.cap.cognoscentes, col.5.vers.contrarium firmat.Roma consi. 330.nume.13.& Io.Crotus in l.omnes populi.nu. 123.de iust.& iure.ea ratione,quia clausula decreti annullatiua sub conditione apposita dicitur, atque ita in euentum conditionis suspendit:nempè facta legis promulgatione, & congruo temporis spacio elapso:quod confirmatur ex eiusdem Card.doctrina in clemen.1.in princ.in 7.notab.de concess.præben.dum scribit,clausulam decreti appositam super actu conditionali, non habere effectum ante conditionis existentiam. immo scribit Cardinalis in d. Clemem.1.de concess.præb.col.2.vers.oppono quòd decretum.decretum annullatiuum appositum cum
25 † clausula ex nunc pro vt ex tunc, super actu conditionali,solum operari ab euentu conditionis.idẽ sensit Cassiodo.decis.3.num.15.in titulo de prẽben. qui ob id affirmauit,concessionem Pontificis non operari à die datæ,sed à die purificatæ conditionis, cum hæc ipsa clausula decreti sequatur naturam ipsius actus,cui adiicitur,vt inquit Card.d.clem.1.accedunt Io.de Sylua trac. De Beneficio,parte 3.q.48. col.1.Ripa cap.cùm M.Ferra.num.37.de constit.posteriorem hanc opinionem ego sequor.quamquam maxima sit cõmunis opinionis autoritas,quæ quidem communis, vbi procedere potest, solùm quò ad actus annullationem, non quò ad pœnam locũ habere debet, quemadmodum supra attigimus:& in hac specie annotauit Felinus loco prædicto.

Declaratur quintò vt non habeat locum hic ca-
26 sus,cùm † lex & constitutio promulgata respicit præterita:vt putà,si esset iuris antiqui declaratoria: nam tunc frustra bimestre expectaretur:ex quo iam lex vinculum iniecit.ita Fel.in d.cap. cognoscentes, num.7.in fine de const.idem affirmauit Io.Baptista à S. Seuerino in l.omnes populi,num. 145. de iust. & iure.qui dixit procedere siue princeps in ea vtatur verbo declarativo,sine non.& idem ait,quando mandaret Princeps iura vetera seruari debere sine adiectione pœnæ.idem quãdo ius nouum concordat cum antiquo.subiicit tamen is à Sancto Seueri no declarationem hanc non procedere vbi lex noua esset modificatiua, & correctoria antiquæ, vt apud eum. Aliud huius declarationis exemplum attulit Felinus loco iam sæpius citato : nempè cùm
27 constitutiones † extrauagantes in corpore iuris rediguntur:nam tunc necesse non est præstituere illis tempus hoc duorũ mensium,cùm iam in earum promulgatione fuerit præstitutum.quod verum esse scribit is Io.Baptista à Sancto Seuerino d.l. omnes populi,num.145. nisi illi extrauaganti alia data esset forma, vel nisi fuissent per suũ antecessorem reuocatę,& deinde à seipso innouatæ:quoniam noua promulgatio illa intelligitur.

Quintus est casus,cùm de lege singulari agitur,vt est in priuilegij concessione:in quo quidem duo concludunt

28 concludunt Doctores.primum q̃ vbi † priuilegium in alicuius detrimentum tendit,statim ligat,& si is concessum non nouit.ita Abbas in d.capitu.cognoscentes.nume.7.& ibi Felinus col.5.vers.hanc limitationem.Decius nu.17.& Beroius num.48.& Mãtua nume.45.de const.post Bar.in d.l.omnes populi.nume.37.de iust.& iure.& in l.pen.C.de Decurio. lib.10.Roma.consi.330.Circa primum.Ias.in l. beneficium,nume.46.ff.de const.princip.ex tex.in cap.1 in verbo,nam si alicui.& in vers.similiter. de concess.præben.in 6.quod intelligit Felinus procedere in priuilegio extrauaganti,non autem in posito ac inserto in corpore iuris, quoniam tunc idem esset dicendum,quod de ipsa lege cõmuni.confert quod docuit Bar.in l.absenti.colum.2.versi.& pro declara
29 tione horum.ff.de dona.in † electione alicuius muneris,quod necessariò electus subire cogitur,scientia electi non est necessaria,quoniam & illi ignoranti acquiritur,ex l.2.& l.illud.ff. de tuto.& cura. dat. ab his.Beroius tamen in d.cap.cognoscentes,num. 48.versi.item declaratio.de const.aliqua in contrarium mouet,quæ nunc non refero.

30 Secundum est,quòd concludunt Doctores,† priuilegium ad fauorem & commodum concessum, tunc vim obtinere,cùm is ad cuius commodum cõcessum est,scit:nec enim priuilegium dicitur priuilegiato acquisitum antequam de eo notitiã habuit: ita relati Doctores affirmarunt adducuntur in hanc
31 sententiam ex tex.c.1.§. ex parte, de concess. præben.in 6.quo probatur concessionem † præbendæ prodesse ei,cui conceditur,posteaquam is de ea notitiam habuit.& licet illa verba sint narratiua, attamen apparet in fine illius decretalis Pontificem maximum pro parte illa rescribere,atque ita in eis fundamentum constituere. & hanc sententiam clarè probat c.si tibi,de præb.in 6.Didacus Couarr. libr. 3.variа.resol.cap.16.nu.1.& Alex.d.l.qui absenti. in prin.nume.3.de acquir.poss.Ias.in d.l. beneficium, nume.48.de cõst.princip.§ Henricus Botteus tract. de Synodo,parte 3.art.3.concl.1.num.5.§ Adfertur etiam text.l.vlt.C.de consul.lib.12.vbi Bar. quo loci sancitum est,patricium statim à patria potestate liberari,quo sibi præsentatæ sunt literæ suæ dignitatis.quod ibi etiam colligit glossa ex verbo præstitis. sic confert tex.l.absenti,in principio.ff.de dona.& ibi Bart,quo probatur,rem donatam donatario non acquiri prius quàm sciat sibi donatam esse. latè Paris.consi.88.numero 15.lib.3.Tiraq.in l.si vnquàm, in verbo libertis,nume.68,C.de reuo.dona.& Neuiz.consi.35.nume.17.huc spectat tex.l.qui absenti. in princ.ff.de acq.poss.quo loci respondet Iulianus datam libertatem seruo prius ei non competere quàm sciat se libertate donatum. Confert elegans decisio Io.Monach.in c.generali.de electio.in 6.quã post Roma.consi.345.probat Feli.in d.c.cognoscentes.columna 4.versi.pro ista limitatione.si Papa trã
32 stulit † Episcopum absentem,& eum absoluit à vinculo priori,vt moris est,iuxta tex.c.1.§. sicut ergo. de transl.Epis.& c.bonæ.il 2.de transl.præl. vacare non dicitur prior cathedralis ecclesia,quoniam absolutio non est pura,sed conditionalis,hoc est,si trã slatus Episcopus se transtatum sciuerit & consenserit.atque ita in curia aliquando declaratum fuisse testantur.Accedat doctrina Pauli Castren. consilio 11.In causa præsenti.quam refert Felinus in d.capitul.cognoscentes.col.4.vers.ad idem.& ibi Decius nu.17.in meo codice consilium Castrensis est 172. In causa præsenti vilis omnibus.lib.2.in nouis:re-

37 spondit ille, † mulierem posse repudiare donationem sibi factam & nondum acceptatam,omissa statuti sõlennitate.quæ consensum affinium & similia requireret. quoniam statutum illud loquitur vbi ius iam quæsitum est,quod non contingit in casu isto ante acceptationem.cã.si tibi.de præben.in 6. cum Castrensi idem responderunt Corneus consi. 11.In præsenti consultatione.col.1.lib.3.Soci.se.consi. 53.col.5.lib.4.Imola consi.74.In casu præmisso.Ias. consi.236.col.4.lib.2.Deci.consi.624.col.vlt.& idem affirmarunt Ias.in l.legatũ,in fi.de leg.1.& in l.bene ficium.nu.49.ff.de const.princip.Feli.in cap.quæ in eccleſiarum,nu.50.de const.Tiraq.de legibus connubial.in glossa.3.nu.28.Quæ doctrina annotanda
34 est pro interpretatione statuti † Papiensis 98. in ciuilibus,sub rubr.Quòd fœmina maritata.quo prohibentur mulieres matrimonio collocatæ posse alienare sine consensu mariti & consanguineorum.Cõfert etiam ad hanc declarationem confirmandam doctrina Bar.in l.Labeo. ff.de iureiuran.dum scri-
35 ptum reliquit,statuti † dilationem absenti non curere antequam ei notificetur.Bartolum sunt secuti Feli.d.capi.cognoscentes,col.4.versi.ad idem quod notat.& Ias.in d.l.Labeo.nu.1.qui alios recenset.& inquiunt,hanc optimã practicam esse, vt absenti denuntietur.Alex.in d.l.qui absenti.in prin.nu.5. de acquir.possess.Ias.d.l.beneficiũ.nu.48.ff.de const. princip.idem respondit Ruinus consi.130.nu.12. libr. 5. Quæ doctrina confert ad interpretationem statuti
36 † Brixiæ 47.in ciuilibus,sub rubr.de modo & forma procedendi in bonis debitoris cõtumacis.quod statutũ tribuit tẽpus octo dierum citatis per præconẽ vt cõpareant,qui vel se hæredes,vel illorumbonorũ defensores se constituunt,salua tamen ope restitutionis in integrum.hoc tempus absenti re ipsa nõ currit ante notificationem:ob id restitui in integrum ex iusta hac causa poterit.ita etiam declaran
37 tur nouæ † constitutiones Mediolani titulo 38. de bonis insolutum dandis,in prin.quibus est cautum esse dandum terminum viginti dierum debitori antequã eius bona sub hasta vẽdantur.is terminus currere incipit à die notificationis ei factæ. Huc etiã accedit,quod egregiè cõsuluit Ancha.consi.169.
38 Viso statuto puncto.† ciuilitatem alicui ex forma statuti concessam ei non prodesse,cùm ad eius notitiã non peruenit.idẽ censuit Roma.in l.qui absenti,in fine principij,quẽ & ibi retulit Alex.de acquir. possess. &si Ancharanum non referant.& in specie is Ancha.citat d.capit.1.de concess.præb.in 6. idem quod Ancha.respondit Decius consi. 661. nume. 9. qui respondit,priuilegiũ ciuilitatis concessum patri & filio, non fuisse acquisitum filio tunc absenti. Huc etiam spectat quod respondit idem Ancha.cõsi.398.Præmitto pro clariori.quando Papa aliquem
39 inter suos † familiares recipit,is receptus tunc demum dicitur familiaris effectus, cùm se receptum esse scit.& vno verbo Ancharanum probauit Decius in d.ca.cognoscentes.nume.17.de constit.

40 Confert etiam quòd vbi alicui concessa † iurisdictio reuocatur,reuocatio nihil operaretur, antequàm illi denuntiata fuerit:& ob id gesta ab illo ante denuntiationem iure valent.ita in Legato Apostolico respondit Calder.consi.5.in tit. de off. dele-
41 ga.sic etiam in † executore Apostolico decidit Rota,quam refert & sequitur Feli.in d.cap.cognoscentes.col.4.in fine.sic etiam in reuocatione iudicis in causa data respondit Decius consi.296.col.pen.vers. cõfirmatur hoc. Hinc etiam Eugenius iiij.cõstituit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

42 quòd per secretam pronũtiationem de aliquo † in Cardinalem illi absenti & ignoranti ius non acquiri,nisi mediante pilei rubri transmissione,quã constitutionem refert Ias.cons.145.col.3.libr. 2.qui ait, Pontifices illi sæpè derogare.

Contra tamẽ hanc Doctorum receptam opinionem aduersari videtur doctrina Bart.in d.l. omnes
43 populi,num.37.de iust.& iure.dum affirmat,†Statutum priuilegiatiuum,quod commodum cõtinet, statim,absque aliqua scientia eius,ad cuius commodum editum est,suum effectum operari. & eo loci
44 Bar.nu.38.inquit,quòd ille qui † bannitum capit,debet habere præmium à statuto propositum, quàmquàm statuti dispositionem ignorauerit.& cum Bartolo idem ibi sensit Io.Crotus nume.127.Huic difficultati multis modis satisfacere nostri tentarunt. Imola in d.c.cognoscentes,inquit, aliud esse in priuilegio concesso per modum legis vel statuti,aliud per modum rescripti.quam responsionem confirmat Decius ibidem num.17.vers.sed aduertendum.
45 quia † statuta æquiparantur vltimis voluntatibus, vt scribit Bart.in l.1.C.de iis quib. vt indig. & latè tradit Tiraq.tract.de retractu consang.in fin.nume. 13.Craue.cons.vlt.nu.12.& Soc.iun.cons.181.nu.38 lib.2. quocircà Bar.in d.l.omnes populi,numero 37. argumentatur à legato ad hæc statuta. Hanc conciliationem euertit Decius d.ca.cognoscentes.quippè quòd nulla in hoc extat differẽtia inter naturam rescripti & legis,cùm legis natura scientiam requirat. & de veritate pariter huius conciliationis dubitat. Ias.in l.beneficium.nu.51.in fine.ff.de const.Princip. & si Imolã nõ referat.Ego cũ Imola sentio.& quod ait Dec.legis naturã esse,vt scientia adsit,dico procedere quò ad pœnã,nõ quò ad cõmodum. Secundo
46 itaque loco satisfacit & conciliat Deci. † d.cap.cognoscentes.num.17.in fine,post Cardinalem, quòd aut intelligimus priuilegium efficaciter operari an requàm ad priuilegiati notitiam deuenit: & tunc verè non operatur,& procedit relata cõmunis opinio.Aut intelligimus aliquid operari, & tunc verè procedit Bartoli sententia. nã verè(inquit Decius) hoc operatur,vt is qui priuilegium concessit illud amplius reuocare non possit.Verùm,vt ingenuè fatear,nec conciliatio hæc multùm satisfacit. quoniã illud,quod inquit Decius,priuilegium ante noticiã priuilegiati prodesse ne à concedẽte possit reuocari:perpetuum non est.nam aliqua sunt priuilegia, quæ ex mera cõcedentis liberalitate cõceduntur: vt est in donatione rei propriã:hæc priuilegia sic, cõcessa,reuocari possunt à cõcedẽte antequã is,cui collatum fuit,notitiam illius concessionis ita habeat. Aliqua verò sunt priuilegia, quæ, & si ex parte eorum quibus conceduntur sint meræ liberalitatis,ex parte tamen cõcedentis non meræ liberalitatis sunt, sed cuiusdam necessitatis ex officio eis demandato, quemadmodum in collationibus beneficiorum, quæ ex latere cõferentis necessitatis sunt,quoniam is cõferre omninò debet:ex latere verò eius cui conferuntur meræ liberalitatis sunt. hoc in casu qui se-
47 mel † contulit,non potest amplius reuocare, etiam si is,cui facta est collatio,eam ignoret.ita probat tex. ca.si tibi absenti.de præben.in 6.& declarant Barto. & cæteri in d.l.absenti.ff.de dona.Abbas in ca.accedens col.1.de præben.in c.publicato,col.3. de electio.Ruin.cons.penul. nu.1.lib.5.& latè explicat Didacus libro 3.varia resol.capi.16.nume.1.qui & illud affirmat ex d.cap.si tibi,& ex capit.gratia,de rescrip, in 6.collationem hanc reuocari non posse,quãquam absenti facta sit,vel ignoranti.sic consuluit Ias.cons. 145.columna 3v.vers.ex prædictis etiam,lib. 2.Pon-
48 tificem † non posse semel creato Cardinale, illius creationem reuocare,quãquàm eo absente & ignorante creatio facta sit.& alia idem Ias.ibidem,recen set col.4.vers.septimò & fortius.ea ratione vtuntur Bartolus & relati Doctores,quia hic concedens suo officio functus est,siue benè,siue malè elegerit, & concesserit.non ergo absolutè verum est quod scribit Decius.Præterea considerandum est, Bartolum sensisse,illud priuilegium suum effectum sortiri nõ modò quò ad hoc vt reuocari nõ possit,verùm etiam quò ad omnẽ suam exequutionem.ex quo affirmat præmium esse persoluendum illi ignorãti occidenti bannitum:atque ita menti Bartoli non conuenit Decij consideratio.

49 Tertiam conciliationem adferre visus est † Beroius in d.cap.cognoscentes.nume.48.in fine de constit.aut priuilegium(inquit Beroius) tendit ad alterius præiudicium, & tunc requiritur scientia vtriusque,nempè priuilegiati,& illius ad detrimentum cuius concessum est priuilegium.ita procedat relata cõmunis opinio,vt sensit ille.Aut priuilegium respicit solum fauorem priuilegiati,& tunc sola eius notitia sufficit.& hoc inquit sentire Bartolũ.id quod falsum est,quoniam verè cõtrarium sensit.rectè igitur is Beroius dixit.esse cogitãdum.Imolam itaque sequar.Et inter legem generalem , & priuilegium hanc ego considero differentiam,Lex generalis, vel
50 statutum dum † præmium aliquod tribuit,non sine causa concedit,sed ob id,quòd is,cui datur, aliquid in Reipub.gratiã agat:atque homines lex hæc præmio inuitat.licet ergo is,qui hoc à lege requisitum præstitit,ignorauerit legem inuitãtem,attamen iusta ratione præmio dignus iudicandus est. immo præmio quouis altero dignior habendus est,posteàquàm non allectus tem gratam Reipub.fecit.Accedit(si inuitatum dicere volumus)non omninò prẽmio ignarum hoc præstitisse: quoniam in genere saltem præmio aliquo affici cogitauit.diuersum est in priuilegio ex rescripto,vel in donatione & his similibus,quæ penitus ignorantur ab eo, cui deinde conceduntur.nec enim hæc ante actum proposita sunt,sed ipsum factum potius subsequuntur,vel etiam hæc sunt ex mera & simplici liberalitate, quã donatarius,vel is cui conceditur priuilegium nullo modo considerauit:quo ergo modo ei insciò acquiri poterit.de his satis.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur intra quod tempus præsumatur quis legem latam scisse.*
2 *Ignorantia publicationis legis quomodo probetur.*
3 *Ignorantiam iuramento eam allegantis probari.*
4 *Ignorantiam in hominis mente versari.*
5 *Iuramento asserentis statur de his,quæ eius animo consistunt.*
6 *Iudicis arbitrio admitti iuramentũ ad ignorantia probationem.*
7 *Iuramentum esse probationem priuilegiatam.*
8 *Ignorantiam eorum,quæ publicè nota sunt,non esse probabilem.*
9 *Iuramento ignorantia non probatur cùm de præiudicio tertij agitur.*
10 *Ignorantiam iuramẽto non probari cum statutum illius allegationem reiicit.*
11 *Ignorantia probabilis à statuto reiecta non censetur.*
12 *Statutum potius frustratorium interpretatur quam vt iniquitatem contineat.*
43 *Cap.Pastoralis.de appella.declaratur.*
14 *Statutũ potius inane interpretatur,quàm vt quis indebite damnum patiatur.*
15 *Iuramento non probatur ignorantia cùm iustitia ipsius ignorantiæ probanda est.*
16 *Ignorantiam censeri probatam ex probatione absentiæ.*
17 *Statutum Mediolani.84.sub rub.de pœna negantis positionem filiationis,declaratur.*

CASVS CLXXXVI.

De ignorantiæ probatione.

QVONIAM superiore casu abundè satis explicauimus, legem insçios & ignaros non ligare,agendum nunc est,quomodò & quando præsumatur & probetur hæc ignorantia.Et quò ad eam præsumendam dicendum est cum Abbate in d.c.cognoscentes.nu.
1 8.& Bero.nume. 53. & Mantua numero 55.de constit.in constitutione inferioris tempus † esse arbitrarium ex locorum qualitate & quantitate: quoniam viciniores citius scire præsumuntur.cap. quosdam. c.quãto.de præsump.in constitutione verò Imperatoris post duos menses scientiam præsumi.duo autem menses initium sumunt à die publicationis legis.d.authen.vt factæ nouæ cõstit.idem(inquit Abbas)est in constitutionibus Pontificiis publicatis in prouinciis:de publicatis autem Romæ dicendum est,tempus esse arbitrarium,cum(ait Abbas)durum sit extendere illam constitutionem d.authen. vt factæ nouæ const.ad constitutiones Romæ tantùm publicatas.Et scribit ibidem Bero.numero 53.in fine,Gome.in proœmio Regularum Cancellariæ. q. 2.quem & in præcedenti casu retuli.

Sed illud maius habet dubium,quomodò proba
2 ri hæc † ignorantia possit.quod enim probari possit,tradit Abbas in d.cap.cognoscentes. numero 9. de constitu.& cum eo cæteri omnes duobus modis probari posse nostri sentiunt:de quibus singulatim
3 dicemus. Primus est modus ex iuramento † illius allegantis suam ignorantiam:ita censuit glo. in cap. qui diuinis & humanis.12.q.2.& in ca. proposuisti, 82 distinct.confert c.nulli.de elect.in 6. & in capit. si verò.de sentent.excom.atque ita affirmarunt Abbas d.cap.cognoscentes.num.9.& ibi Decius in prima lect.nu.18.Felinus,Beroius, & Mantua numero 55.Roma.consilio 54.columna 7.versi.contrarium puto.verius.Ias.l.3.§.iurari.numero 13.de iureiuran. Io.Ancha.Regiensis.q.63.nu.3.qui & ea ratione vtuntur,quod cùm † ignorantia in mente hominis
4 versetur & cõsistat,atque ita per aliũ probari nõ possit,solo asserentis iuramẽto probari potest.iuxta doctrinam glossæ in §.aliæ,inst.de actio.& in capit. significasti.il 1.de homicid. qui affirmat in his , quæ
5 ab animo nostro pendent,esse stãdũ nostro † iuramento.quod late comprobarunt Socin.tract.fallen. reg.72.Ias.d.§.sed istæ.numero 9.inst.de actio.& in repe.l.admonendi.numero 256. de iureiuran. & in cons.84.num.7.lib.1.Ruinus cons.1.nu.4.& cons.13. nu.4.lib.1.Patis.cons.20.nu.65.lib.1.& plura recensent Tiraq.tract.de retractu.consang.§. 4.glo. 1.nu. 4. & 5.Craue.cõs.2.nu.3.& hæc dicitur probatio legitima,posteaquam ita à iure recipitur.quod tradit & Decius d.cap.cognoscentes.nume.98 quibus cessat difficultas quã mouent Inno,& Butr.d. cap. cognoscentes,& cui etiam eo loci abundè satisfacit Abbas qui tandem concludit,probationem hîc non sem-
6 per admitti,sed solum ex † iudicis arbitrio,quod probant Felin.& Decius in d.c.cognoscentes.ille num. 12.iste.nu.18.vers.& ista conclusio non ita.& arbitrium iudicis (inquit Decius)erit, solum admittere hoc iuramentum in subsidium,nempè aliis probationibus deficientibus. idem affirmauit Felin. in d. cap.cognoscentes.nume.12.& Bero.nu.54. vers. tu autem conclusionem.post Card.in clem.1.q.8.de cõsang.& affinit.& in clem 1.versiculo finali,in fine,de
7 pœnis,est enim probatio hæc priuilegiata † quædã probatio:illi ergo locus est cum aliæ deficiunt.l.2. §. Diuus. il primo,de iure fisci. & scribunt omnes in ca.1.de proba.

Secundò arbitrari debet iudex hanc probationẽ ex iuramento non esse admittendam,cùm alleganti ignorantiam aliqua aduersatur iuris præsumptio:ita clarè Decius in d.cap.cognoscentes. nume. 18.versic.similiter arbitrari.post Felinum ibidem,& Geminia.in cap.eos qui.de tempo.ordina.& respondit Alex.cons.71.lib.1.§ Craue.cons.225.nu. 9. Natta cons.230.nu.6.lib.1.etsi dissentiat Alcia.in c. nouit, nu.10.de iud,sed cum cætetis sensit & Io.Anch.d.q. 63.num.3.& alia retulimus in tract.de recuperanda possessio.remedio decimosexto.num.36. quo loci simile diximus de probatione ignorantiæ illius, qui asserit se ignorasse sui antecessoris vitiosam possessionem.quam ignorãtiam probare non potest, cùm publicè notum est,illum antecessorem suum vitiosè possedisse.est enim magna scientiæ præsumptio, cùm illud publicè notum est.quod ad rem nostram scribit Decius loco iamã relato, & ibidem Felinus numero 17.qui post Baldum & Rotã scriptum reli-
8 quit non esse probabilem,nec verisimilem † ignorantiã eorum,quæ publice nota sunt.& fortius hæc doctrina procederet,cùm præsumptio esset iuris & & de iure,vt probat Feli.in d.c.cognoscentes,num. 13.Roma.cons.481.nume.10.vbi idem esse ait,quando adest vehemens suspicio:fortius etiã dicendum esset quando ab aduersario scientia probata esset.ita Feli.d.cap.cognoscentes.nume.20. qui multis probat,contra hoc iuramentum admitti probationem: id quod alibi explicauimus.

Tertiò arbitrari iudex debet probationem hanc
9 ex † iuramento recipiendã non esse , cùm de tertij præiudicio agitur.ita Fel.in d.cap.cognoscentes.nu. 14.& ibi Decius propè finem, vers.similiter si agatur,ex doctrina Paul.& Geminia.in d.cap.eos.de tẽpo.ordina.per tex.capi.ex insinuatione.de procura. Hoc tamẽ intelligitur non procedere altero ex duobus casibus.primò,cùm iuramentum alia præsumptione iuuatur,secundò cùm præiudicium leue est, ex sententia Abbatis in capit. quosdam, in fin. de præsump.& latius explicat Beroius in dicto capitul. cognoscentes.in fine.

Quartò arbitrari iudex debet hanc probationem
10 ex † iuramento recipiendã non esse,cum statutum prohibet ignorantiam allegari posse.hæc etenim statuta recipiuntur , & vim suam obtinent , ita Bart. in l.Diuus.in princ.ff.de falsis.Bald.in l.1.ff. de legib. Abbas in capit.ad falsariorum.de crim.falsi.quos ad hanc sententiã astruendam retulit Fel.in d. c.cognoscẽtes.nu.15.de const.& Io.Crotus in l.omnes populi.nu.124. de iust. & iure. qui & alia plura recensent.illis addo Gomes.in c.2.in prin.nu.55.de const. in 6.Verùm Io.de Ana.in d.capitul. ad falsariorum, hanc doctrinã intelligit procedere quò ad iniustam & crassam ignorantiam,non autem quo ad iustam
11 & probabilem,quæ à statuto † non censetur sublata,nec auferri posse videtur. quod senserunt & Baldus

Universidad de Deusto
Biblioteca

dus in l.vnica in prin.nume.11.C.de cad.toll.& Salice.in l.ita nobis pudor.C. de adulter.& æquitatem hoc habere dixit Crotus d.l.omnes pupilli. numero 114.& hanc declarationem ego pariter probo.Nec aduersatur ratio illa Felini d.c.cognoscentes.nume. 15.qua hac in re aduersus relatos interpretes sensit. inquit ille,si vera esset hæc declaratio,statutum nihil operaretur:quod dicendum non est, vt scribunt omnes in l.4.§ Prætor ait.ff.de dam. infecto. Abbas in cap.pastoralis,de appell.Decius cons.356.colum. pen.& cons.466.numero 1.quod procedit, etiam si agatur de graui præiudicio tertij,vt ex d.cap.pastoralis,sensit ibi Abbas,& Gozad.cons.5.nume.7. Huic sanè rationi respondet multipliciter Crotus loco
12 iam citato, etsi Felinum nō referat.ac primò,† statutum potius interpretandum esse vt nil operetur, quàm vt iniquitatem contineat:ita Bal.in l. terminato.C.de fruct.& lit.expens. at maximè iniquitas esset,si iustè ignorans puniretur.arg.l.si quis in suo. §.legis.C.de inoff.testa.§ ignorans enim delinquere non dicitur. l.ex maleficiorum.de act.& obligat.in specie Gramma.cons.25.num.1.in criminalibus.late Gomes.in cap.2.in prin.nu.49.50.de const.in 6.
13 Nec obstat † d.cap. pastoralis, quia respondet Crotus nullam ibi adfuisse iniquitatem,quoniam illa appellationis reuocatio ita prodesse potuit aduersario quemadmodum imperranti,cùm dubius sit litis euentus.l.quod debetur.ff.de pecul. Secundò inquit
14 Crotus, interpretari potius debent † statuta vt nihil operentur,quam quòd indebitè quis pœna affi ciatur.l.vltim.§.in computatione.C.de iure deliber. quam ibi Bar.Baldus & cæteri omnes notāt.& plura scribunt Soc.iun.cons.1.nu.111.lib.1.Grauet.cons. 221.nu.5.& cons.241.col. vlti. sed indebitè iniustè ignorans vexaretur.nō ergo sumenda est hęc interpretatio.Alia adferri possent,quibus hæc sententia defenditur.

Quinto non arbitrabitur iudex iuramentum suf
15 ficere,† cùm agitur nō solùm de probatione ipsius ignorantiæ,verùm etiam de probāda iustitia ipsius ignorantiæ.ita Feli.in d.cap.cognoscentes. numero 16.ex doctrina Bal.in l.1.nu.2.in fine. C. ad Macedo. & ex tex.in cap.pastoralis,de exceptio.vt putà,si allego ignorantiam ex causa absentiæ , debeo ipsam absentiam probare legitimis probationibus, non autem solo iuramento, quod omnium primus annotauit Cynus in d. l. 1. C.ad Maced.Est ratio. quoniam actus isti ignorantiam iustificantes non consistunt in animo allegantis ignorātiam:ita post Cardinal.cons.4.& cons.56.sensit Felinus in d. cap. cognoscentes,num.16.

16 Secundus modus probandi hanc † ignorantiam is est,vt probando absentiam vel similem causam, quæ iustam ignorantiæ causam præstare solent; ita post Baldum in d.cap.cognoscentes. & Abbatem ibi num.19.senserunt ibidem Fel.nu.19.& Decius in fine.versiculo successiuè Abbas,& latius ibidem declarat Beroius nume.54.Dec.cap.super literis.num. 7.de rescrip.& cons.38.nu.7.cons.64.nu.5.& cons. 460.nu.27.ex l.tres fratres.ff.de pactis.l.Titius.§.Lucius,de lib.& posth.planè,de excus.tuto.qui & idē esse affirmant , cùm probatur ætas infantiæ , quoniā illa quicquid videt ignorat.l.prima §.impuberes. C.de falsa mone.sic si probaret iste aliud simile impedimentum.

Sunt hæc admodùm annotatione digna ad in-
17 terpretationem † statuti Mediolani 84. sub rubrica de pœna negantis positionem filiationis.quo punitur negans aliquem esse filium,modò is in probabili ignorātia nó versetur.quę probabilis ignorātia sit statutū relinquit in arbitrio iudicis:qui sanè iudex probationes admittere poterit iuxta suprà relata.

SVMMARIVM.

1 *Notariorum stylus & consuetudo in recipiendis instrumentis.*
2 *Instrumentum authenticum è protocollo sumi.*
3 *Protocolli nomen quæ scriptura notariorum habeant.*
4 *Protocolla & notas notariorum ante extensionem fidem in iudiciis non facere.*
5 *Protocolla à notario subscripta esse debere,vt inde instrumentum authenticum sumi possit.*
6 *Instrumentum authēticum sumi potest ex protocollo cæterato & extenso.*
7 *Notarius vnus è tribus qui instrumentum receperunt,in publicam formam redigere illud potest.*
8 *Notarios plures recipientes instrumentum ,in solidum rogatos præsumi.*
9 *Baldi & Salicets doctrina declarata.*
10 *Auctoris noua opinio, quomodò vnus è pluribus notariis qui instrumentum receperunt,possit illud in publicam formam redigere.*
11 *Sententia est nulla cùm ab vno tantùm iudice est lata, si à tribus ferri debuit.*
12 *Guidonis Papæ,Alex.& Boerij confutata opinio.*
13 *Statutum Veronæ lib.2.ca.21.sub rubr. de imbreuiaturis releuandis,declaratur.*
14 *Notariorum Papiensium stylus in imbreuiaturis atque ita instrumentis releuandis.*
15 *Statutum Papiæ 46 sub rubr. Quòd adhibeatur fides instrumentis extractis,declaratur.*
16 *Statutum Patauinum sub rubr.de fide instrumentorum abbreuiatorum.cap.si aliqua abbreuiatura , declaratur.*
17 *Instrumentum authenticum sumi potest de protocollo in aliqua parte vitiato & interlineato.*
18 *Instrumentum authenticum posse sumi ex antiquo protocollo subscriptione notarij carente.*
19 *Instrumentum authenticum ex protocollo extenso sumi potest.*
20 *Instrumentum authenticum ex protocollo cæterato sumi posse.*
21 *Instrumento seu protocollo cæterato plus creditur in dubio,quàm extenso.*
22 *Protocollum cæteratum esse magis originale protocollo extenso.*
23 *Instrumentum authenticum non sumi ex protocollo,cùm falsi suspicio subest.*
24 *Instrumentum authenticum sumi non posse à cedula, quæ in filcia scripturarum notarij reperitur.*
25 *Notariorum Papiensium & Pedemontium stylus & usus in instrumentis obiterrecipiendis.*
26 *Cedula in filcia scripturarum notarij reperta,protocolli nomen non meretur.*
27 *Alex.cons.153.nu.13.lib.2 declaratur.*
28 *Statutum Patauinum sub rub.de fide instrumentorum abbreuiatorum.cap.si aliqua, & cap.& vbicunque. declaratur.*
29 *Iudicis obseruatio quanta esse debeat,vt permittat instrumentum authenticum è protocollo sumi*
30 *Iudex ex suo arbitrio iudicabit non esse sumendum instrumentum authenticum è scriptura imperfecta ratione voluntatis.*
31 *Instrumentum authenticum non sumi è scriptura,quæ à notario habita non est in numero protocolli,etiam asserente*

asserente notario esse ex protocollatis.
32 *Iudicis assertioni non credit.*
33 *Ancha.cons.431.declaratur.*
34 *Falsi suspicio inest instrumento, in cuius margine aliquid magni præiudicij scriptum est.*
35 *Falsitas præsumitur in scriptura diuersi atramenti.*
36 *Iudicis arbitrio relinquitur,an diuersitas atramenti suspicionem falsi arguat in instrumento.*
37 *Falsitas arguitur ex literis nouis in charta antiqua scriptis.*
38 *Instrumentum antiquitus confectum & nouiter registratum falsum præsumitur.*
39 *Falsitas præsumitur ob scripturam manus diuersæ.*
40 *Falsitas præsumitur ob interlineaturas.*
41 *Iudicis arbitrio relinquitur quando interlineatura falsitatem arguat,vel rasura.*
42 *Falsitas arguitur ex apostilla solenni attestatione carente.*
43 *Falsitas arguitur quando ex eadem scriptura substantialis diuersitas vel contrarietas oritur.*
44 *Falsitas arguitur cùm descripti testes in instrumento iam erant mortui.*
45 *Falsitas ex styli diuersitate arguitur.*
46 *Falsitas arguitur ex minus recta constructione.*
47 *Falsitas arguitur cùm actus dicitur cō iā mortuo gestus.*
48 *Falsitas arguitur ex incisione foliorum.*
49 *Statutum Brixiæ in ciuilibus,c.171.sub rub.de Breuiariis notariorum,declaratur.*
50 *Protocolla committi cui debeant.*
51 *Statutum Brixiæ d. ca.171.cui tribuat potiorem auctoritatem committenti protocolla defuncti notarij.*
52 *Scriptura ordo prælationem arguit.*

CASVS CLXXXVII.

Quando ex protocollis sumi possint authentica instrumenta,& quibus falsitas instrumentis arguatur,latè explicatur.

DISPVTATIO est vtilis & frequēs quando ex protocollis seu abbreuiaturis,vel(vt alij vocant)bastardellis notarij iam mortui authentica instrumenta sumi possunt.Qua in re multa solēt iudicis arbitrio tribui. Ego soleo aliorū vestigia secutus , aliquot casus constituere.verùm antequàm eò deueniā sciēdum est,† notariorum communem esse in omnibus ferè Italiæ locis stylum & morem,vt quam primùm rogati instrumentum recipiunt,illud in quadam notula,seu bastardello summatim & abbreuiatè admodum scribant:deinde actum illum , illúdve instrumentum in alio libro, quem extensum protocollum appellant,iterato scribunt,ex quo sanè pro-
2 tocollo desumitur † instrumentum authenticum, quod partibus,quorum interest,tradunt.ita Baldus in l.nostram.nume. tertio C.de testam.quem secuti sunt Currius senior consilio 56.super processu. col. penultima,Socinus senior consilio 277. columna tertia,& colūna quinta,libr. secundo.Parisius consilio 28.numero 22.libr. secundo.& consilio 61.nu. 3.libr.3.Boer.q.252.nu.8. & Neuiza.consilio 24.nu. 8.in fine.& consilio 26.numero 45.qui quidem ma
3 ximi iuris interpretes affirmarunt tàm † notas illas seu bastardellos,quàm illa extensa protocollorū nomen habere.quod infrà suo loco dicam.Illud etiam
4 sciendum est , has notas & † protocolla in iudiciis fidem non facere,sed opus esse,vt ex illis instrumentum authenticum desumatur & exempletur , quod deinde in iudicium producitur, & probat. ita Cynus in l.contractus. C.de fide instr.Signorolus cōs. 242.In quæstione præsuppositā.nume. 1. Castren' consilio 111..Visis & ponderatis quæ in principio. Ang.cons.275.col.2.§ Guido Papæ.q.19.& cons.§4.
5 col.vlt.vers.tum & tertiò.Natta cōs.224.nu.2.lib.1.† Præterea hæc † protocolla debēt esse scripta,aut saltem subscripta manu ipsiusmet notarij rogati.& hęc est magis recepta opinio,vt attestātur Ruin.cōs.144. nu.2.cons.159.nu.3.lib.4.cons.211.nu.13.lib.2.& cōs. 11.n.25.lib.3. Alex.consilio.153.nu.8.lib. 2.latè Paris. consil.28.num. 228.lib.2.Rola.à Valle consil.14.nu. 40.lib.1.Didacus libr.pract.quæstio.c.20.nu. 4. vers. septimò ad valorem.§ & Franciscde Marchis.q.163. nu.11.in 2.parte.Natta vbi suprà,3id quod aliquibus casibus non procedit, vt infrà attingam. Cùm igitur de instrumento leuando , seu extrahendo ex illis primis noris & abbreuiaturis agitur, considerandi sunt hi casus.

6 Primus est,cùm nō modò † instrumentum hoc reperitur descriptum in protocollo cæterato, sed & in extenso,quorum copia extat; tunc dubio procul notarius,cui facta est horum protocollorū cōmissio, leuare & in publicam formam redigere instrumentum illud poterit,cùm de illius fide & veritate non dubitetur.nec est qui dissentiat hoc in casu.

7 Extenditur hic casus,& procedit etiā † § vt aiūt Castre.cons.195.col.1.li.2. & Corne.cōs.191.li.1.† vbi duo,tres, vel etiā plures notarij de eodē instrumento rogati essent.nam adhuc vnus eorum solus, vel is,cui vnius protocolla cōmissa sunt,instrumētū, atque ita authenticum hoc leuare potest.ita mihi probat rex.in §.si verò moriatur. in auth. de instr. cautela & fide.& glossa in §.si verò absunt, in glossa quantum, in fine,authentica de hæred. & falcid. hanc enim regulam iuris esse opinor , quod vnus-
8 quisque † notariorum insolidum rogatus dicatur. quòcirca is, qui asseuerat notarios rogatos esse vnà simul,ita vt vnus sine altero leuare nō possit,probare debet.ita sensit Guido Papæ q. 122. columna penultima,versiculo, verum tamen. dum exemplum adfert ex l.contractus.C.de fide instr.& ob temporis antiquitatem præsumitur quòd vnusquisque insolidum rogatus sit.quemadmodùm respondit Decius consilio 36.numero quarto.si verò notariorum fides vnà simul esset probata,ita quòd non vnusquisque insolidum,sed omnes simul rogati essent , non posset instrumentum hoc ab vno eorum tantùm
9 leuari.atque ita intelligo † Baldum in l. iurisiurandi,in fine,& ibi Salicetū columna secunda,versiculo nemo ad tertiam.C.de testibus.eundem Baldum in l.si quis ex argentariis.§.primo, in quinto notabili. ff.de eden.sic etiam intelligo Socin.sen.cons.2. col. 1.vers.præterea,lib.3.qui eiusdem opinionis retulit Io.Andr.& Hostien.in cap.quoniam contrà,de proba.sic pariter loquuntur Alex.consilio 124. numero 4.libro 7. Barba.consil.18. columna vltima libro 3. Corne.consilio 243.numero 18. libro 3. Guid. Papæ d.q.122.quos retulit & secutus est Boerius q.
10 21.Aliquando tamen fuit in ea † opinione,mea sentia nō cotemnenda,absolutè verum esse,quòd licet plures notarij simul rogati sint,vnus tamen eorum leuare & in publicam formam redigere instrumentum illud potest,& hac declaratione relatorū interpretū authoritates explicari possunt. Aut vbi legis dispositione,vel partium conuentione cautum est, duos vel tres notarios rogatos esse debere de instrumento inter partes celebrādo:tunc vnus eorum sine altero instrumentū recipere nō potest, ea ratione,quia legis dispositioni,vel partiū cōuentioni satisfactum

Universidad de Deusto
Biblioteca

satisfactum non esset. iuxta.l.contractus.C.de fide
11 instru. Hinc videmus, † sententiam, quæ à duobus, vel tribus arbitris, iudicibúsque ferenda est, esse nullam, si ab vno solùm ferri contingat. l.cum magistratus.C.quando prouoca.nō est necesse.cap.prudentiam,de officio deleg.& hoc in casu verè loquitur Alber. in l.j.col.pen. versi.& ex prædictis.ff.de off. Cons.nec aliter senserunt Baldus & Sali.in d.l.iurisiurandi.cùm verò loquātur de sola substantia,an scilicet notario credatur,dum solus scribit testium attestationes,ex quo vnà cum çollega scribere debuit: non enim loquuntur quando dicta testium in publicam formam rediguntur. idem sensit Soc.sen.d.cōs. 2.col.2.lib.3. Abbas in c.quoniam contrà.nu.32.de proba.Nec Roma.cons.281.col.vlti.vers.quò ad secundum,sensit id ad quod eum citauit Boerius.d.q. 21.immo ibi in vers.nihilominus, sensit alterum ex propositis ad scribendum acta fidem facere.Aut secundo casu agitur de leuatione,ac ita de redigēdo in formam publicam instrumento à pluribus notariis recepto, sícque solùm dubitatur de facienda fide actus iam celebrati: & tunc dico ab vno eorū solo,vel suo successore fieri posse: ea ratione, quia hìc non agitur de actus substantia, sed de sola iam celebrati actus fide facienda, quæ ab vno tantùm fieri potest:vt sensit gle.in d.§.si verò absunt.in glos sa,quantum,in fine,& ibi Iacobus Beluisius in auth. de hæred.& falcid.& hoc in casu non loquitur Albericus,nec cæteri iam relati:solùm hoc in casu lo-
12 quuntur,& aliter sentiunt Guido † Papæ d.q.122. Alex.d.cons.124.num.3.4.lib.7.& Boerius d.q 21. sed fortè falsi sunt Baldi ac Alberici autoritate,quæ non in casu isto,sed in iam relato procedit.& hoc
13 in casu declaratur † statutum Veronæ lib.2.cap.21. sub rubr.de imbreuiaturis releuandis.ibi,& si imbreuiatura alicuius testamenti confecta fuerit,vbi duo sint notarij ,& vnus ipsorum notariorum decesserit,quòd vnus alius notarius auctoritate prædicta possit se in dicto testamento subscribere.intelligitur hoc statutum propriè,vt loquitur quo ad leuationem,vt vnus solus non possit:atque ita videtur ius commune corrigere. nam hoc statutum sensit quòd ambo instrumentum hoc leuent,& si eorum vnus est mortuus, quòd alter illius loco eligatur. id quod clarè verba statuti subsequentia ostendunt ibi,& si ipsi notarij ambo essēt mortui,quòd ex ipsa imbreuiatura possit instrumētum confici per alios duos notarios auctoritate prædicta.hæc profectò verba ostendunt vnum solum non posse,posteaquā vult duos eligendos esse.Papiæ vidi non semel ob-
14 seruari,vt vnus ex pluribus † notariorum,qui rogati fuerunt,in publicam formam authenticum instrumētum tradat.Et hæc vtilia sunt ad declaratio-
15 nem † statuti d.ciuitatis Papiæ 46.in ciuilibus, sub rubr.Quòd adhibeatur fides instrumentis extractis de protocolis notarij defuncti.quod statutum cùm simpliciter loquatur de protocolis defuncti, intelligi etiā potest locum habere,vbi in ipso protocolo
16 adesset instrumentum ab illo defuncto vnà cum aliis notariis receptum.sic etiam potest † statutum Patauinum, sub rubr.de fide instrumentorum abbreuiatorum.cap.si aliqua abbreuiatura, declarari.
17 Extenditur secundò vt procedat etiam si † illud protocolū,& illæ abbreuiaturæ essent aliqua in parte interlineatæ,cancellatæ &(vt dicitur)vituperatæ, vt legi nō possint,quoniam adhuc pars illius actus, quę integra reperitur in publicam formam extrahi poterit:ita egregiè respondit Signorol cons.224.in fine.simile per Bal.l. vlt.col.4.in 4.opp.& ibi Zuccard.nume 332.C.de edicto Diui Adr.tollen.

18 Extenditur tertiò,vt etiam procedat quando † illud protocolum nō haberet aliquam subscriptionem ,vel signum notarij,sed esset antiquum:nam adhuc ex eo authenticum leuari poterit,ita Rubeus cons.10.col.vlt.vers.præmissis tamen. quem visus est sequi Craue. in tract.de antiq.temporū,in vltima particula tertiæ partis prin.nume.39.quod verum ego intelligo,cùm constat illud esse illius notarij manu scriptum,& erit optimum probare de veritate aliquorum ex illis iustrumentis in eodem protocolo contentis,vt de parcellis libri rationum aliquando diximus suprà.

Secundus est casus quando solùm extat secundū
19 protocolum † extensum, & in eo reperitur rectè extensum instrumentum hoc in forman publicam redigendum, adhuc dicendum idem est hoc in casu quòd in præcedēti. nec enim difficultas fieri potest,posteaquàm de illius fide & veritate constat.
20 Tertius est quando solū extaret primum † protocolum,seu sola abbreuiatura cęterata:nam adhuc extrahi,& in formam publicam redigi instrumentum authenticum potest,quoniam protocoli nomē & illud obtinet.atque ita in illo Papiensi statuto sub protocoli nomine contineri dicitur, cùm tanta sit huius cęterati fides,quòd si aliqua oriatur dubitatio
21 inter extensum & cæteratum,ob aliquam diuersitatem,standum potius † est cæterato,quàm extenso.quemadmodum affirmarunt Baldus cons.i.409. Quidam nomine Cicolis.lib.3.Castren.cons.306. Ad primum quæsitum videtur,col.1.ptopè mediū lib.1.in antiquis {Franc.de marchis.q.173. nume.3. parte.2.}& clarius Soc.sen.cons.277.col.3.& col.5. lib.2.qui illud,quod notatu dignum est,affirmauit, esse potius standū instrumento authentico desumpto per duos notarios ex illo primo protocolo cæterato,quàm sumpto ex extenso per eundemmet no-
22 tarium rogatum.immo illud primum † cæteratum dicitur magis propriè protocolum,cum verè sit:vt de illius significatione scribunt Viglius in §.nihil, in fi.inst.de testa.& Didacus libro pract.quæst.cap. 19.nume.2.& Castren.d.cons.306.idem quod Baldus iam relatus censuit Parisius cons.28.nume.22. lib.2.& cons.61.nu.3.lib.3.& Boer. quæst.252.nu. 7.in fine. qui nume.8.subiicit,hoc non procedere, quando illud protocolum cęteratum careret signo, vel subscriptione notarij, de quo statim dicemus.
23 Relati tres casus locum nō habent quando† instrumētum illud in protocollo descriptum aliqua falsi suspicione laborat:nam tunc releuari & in formam authenticam redigi non debet,Ruin.cons.215.numero 16.17.libro 1.& latè infrà in fine dicemus,

24 Quartus est casus,quando sola extaret cedula † non descripta,vel in primo protocolo cæterato,vel in secundo extenso,sed ita simpliciter reperitur in aliqua,(vt vulgò appellant)filcia.solent etenim ali-
25 qui notarij † vt vidi obseruari Papiæ,sub singulo, &,vt ipsi dicunt,sub corrigia,instrumenta aliquando,ita fortuitò in foro vel in via reperti,recipere,& in aliqua charta & folio scribere nomina testium & substantiam contractus cum die & hora;& deinde cùm domi sunt ,referunt actum illum in suis protocolis,& aliquando memoria lapsi,vel negotiorum multitudine impediti in filcia eo animo reponunt,vt nacti otium in protocolis describant.& multoties euenit ineogitata mors, vel simile quid, ob quod reposita in filciis non reponuntur in protocolis & inde magnū dispendium interdum & magna

magna partium oritur dissensio.maior est diligentia notariorum regionis Pedemontium:illi semper penes se habent paruum librum, à se quotannis factum,inscriptum & sua manu subscriptū.ita quòd de eius fide non dubitatur:ob id si forte fortuna eueniet de instrumento rogari,illud in ea notula, quam eo nomine vocant, describūt.iuxta ergo malum illum stylum Papiensem,si reperiatur actus seu instrumentum in illafilcia,non poterit à notario, cui facta.est commissio protocollorum iam defuncti notarij leuari,& in publicam formam redigi ex sua generali commissione.ita Castren.cons.111. Visis & ponderatis quæ suprà scripta sunt,col.1. versi. si verò solēnitatem.illa ratione vtitur,quia commissio intelligitur de leuādis instrumentis ex protocol-
26 lis,quæ secundum communem vsum loquendi pro tocolla dicuntur:at ista† cedula non potest dici protocollum,cùm illis substātialibus protocollis adhiberi consuetis careat.idem sensit Alexan.cons.153. numero 11.lib.2.Signorol.cons.124.In quæstione præsuppositavers.cu.sed curo quòd. Angel. consil. 400.Testator columna 3.versi.non obstat commissio.{Franc.de Marchis q.163.nu.15.parte 2.& Ruinus cons.90.nu.15.lib.1.qui alios recenset:& si ipse met Ruinus cons.159.nu.15.lib.4.ab hac opinione dissenti at.}Boer.quæstio.36.numero 5.& 252.numero 8. ex speciali verò commissione pro iudicis arbitrio leuari,& in publicam formam redigi poterit.ita Castren.d.consil.111.colum.1. versic. si verò quæritur.idem Castren.cons.306.Ad primum quæ
27 situm.col.1.versi.breuiter,lib.1.in antiquis.atque ita poterit declarari doctrina † Alexandri d.cons.153. numero 13.qui simpliciter respondit.leuari hos actus & in publicam formam redigi non posse,quoniam de his commissio data non dicitur.sic & alio rum relatorum interpretum { doctrina explicatur: & egregie post alios tradit Boer.d.q.36 numer. 5.}
28 ita etiam declarari debet statutum † Patauinū sub rubr.De fide instrumentorum exemplatorum, capit.si aliqua,& capitul.Et vbicunque.dum concedit facultatem notario exemplandi instrumenta etiam imperfecta notarij mortui : non intelligitur de his
29 cedulis.iudex † autem diligenti inquisitione hac in re vt debet,secundum Castrensem,& ob id animaduertere debet quo in loco reperta sit scriptura hæc,an suspecta sit,vel non:& deinde,quod æquum sibi videbitur,arbitrabitur.Illud tamen obseruabit,
30 quòd si scriptura hæc ex sui forma † ostendat imperfectam adfuisse voluntatem partis ,cuius causa illa scripta sunt,non esse aliquo modo concedendā licentiam leuationis:quoniam defectus voluntatis facit vt actus sit nullus.ita in specie hac censuit Castren.d.consilio 111.colum.1.versi.breuiter in hoc. qui idem esse sensit etiam si actus sit gestus inter li-
31 beros:poterit etiam † arbitrari iudex instrumentū leuari non debere ex ea scriptura,quæ relatione habita ad protocollum apparet habitam non esse à notario in numero scripturarum protocolli:vt putà, scriptura in filcia reperta continet annum 1567. & diem 6. Decembris. reperitur protocollum notarij illius anni 1567.ac ipsius mensis Decembris,& extant in eo recepta instrumenta illius diei sexti, & dierum præcedentiū ac sequentium,& tamen nullum extat verbum de instrumento,seu scriptura hac in filcia reperta.nam cùm magna sit de huius scripturæ fide suspicio,vt scribit Didacus libro Practica.quæstio. capitulo 19. numero tertio. versiculo, quarto erit obseruandum, sequitur nulla ratione esse concedendum vt ex ea instrumentum authenti cum leuari possit. Illud etiam obseruandum est, quod scriptum reliquit Ancharanus cons.431.Præmissa sine allegationibus,in principio,dum affirmauit,quòd etiam si ipsemet notarius.qui de illa scriptura rogatus dicitur,attestaretur se de ea rogatum fuisse,ei non esse credendum:atque ita non esse inde instrumentum authenticum sumendum. quoniam,inquit Ancharanus,illa scriptura non est in protocollo reposita,atque ob id suspecta est,& vitiosa.nec illa notarij attestatio prodest,cùm accedat potius ad naturam simplicis testimonij,quàm publicæ personæ, posteaquam de eius asseueratione ex abbreuiatura non apparet.non ergo illius assertioni standum est ad partium detrimentum,quem-
32 admodum videmus in iudice,cuius † assertioni ad partium detrimentum non creditur.capitul. quo-
33 niā contrà,de probatio. Ego opinor verā esse † Ancharani sententiam,si loquitur,vt loqui videtur, & intelligitur à Boerio dicta quæst.36.numero 1.de attestatione notarij iam mortui,& quæ attestatio esset in eademmet scriptura reperta in filcia, quia eo morbo quo laborat scriptura principalis, eodem etiam & scriptura illa attestationis.sed vbi attestatio hæc in alia scriptura reperiretur, ita vt de veritate rogatus constare possit, opinor Ancharani opinionem esse valde dubiam,nisi aliæ suspiciones,quas is deinde in secundo suæ consultationis fundamento perpendit,concurrerent.nam illa attestatio prodest, ex quo eius fides à publico est approbata.& licèt in protocollo non reperiatur,illud euenire potuit ob suæ memoriæ imbecillitatem, vel negligentiam, quæ partibus,& veritati obesse non debet. & quod de iudice dicitur in dicto capitulo,quoniam contrà, respondetur eius assertioni non credi in his, quæ à suo officio & potestate non pendent.id quod expli cauimus suprà libro 1.quæstio.73.

Illud autem quod recensēt is Ancha.d.cons.431. in secundo fundamento,nempe non esse concedendam licentiam extrahendi,atque ita in publicā formam redigendi scripturam hanc in filcia repertam, cùm aliqua falsitatis suspicione laborat,verum esse credo,nec aliter sensit Castren.d.consilio 111.colum.
34 1.Iustæ autem suspicionis † causæ multæ sunt:vt illa prima,quam perpendit Ancharanus. quando in margine aliquid magni præiudicij scriptum reperitur,vt in casu Ancharani , vbi reperiebatur scriptum in scriptura testamenti legatum magni valoris:nam suspicio falsitatis inde oritur. ita ille post Bald. in l.si vnus.C. de testa.sic etiam cùm scriptu-
35 ræ † aliquid apparet additum ex diuerso atramento. inde enim oritur suspicio:ita Ancharanus eo loci. & idem firmarunt alij quamplures,vt Cephalus cōsilio 287.numero 27.libro 2.& Brunus consilio 95.
36 numero 1.qui inquit,in hoc multùm esse † iudicis arbitrio tribuendum.quod Abbas & Felinus affirmarunt in capitulo inter dilectos, de fide instr. Sic
37 etiam † cùm literæ nouæ in charta antiqua scriptę reperiuntur.nam & ex illo actu oritur falsi suspicio: ita sensit Ancha.d.consilio 431. ex cap.inter dilectos.versiculo,secundò quia.de fide instr.{Franc.de Marchis q.151.nu.2.parte prima,& q.613.numero 1. parte 2. vbi & alias coniecturas recenset.}quo tex tu adductus respondit Craue.consilio 28.numero
38 3.† instrumentum antiquitus confectum,& nouiter registratū, seu protocollatum falsi suspicione laborare.idem Craue.consilio 134.numero 28.vbi in specie Ancharanum citauit.& Cur.iun.consilio 52.

in

Universidad de Deusto
Biblioteca

in fine.& affirmat diuersitatem atramenti falsitatē arguere.quamquam idem Craue.consi.88.nume.7. contra Curtium in hoc senserit.vt etiam leuem esse suspicionem dixit.Soc.sen.consi.94.col.pen.vers. circa tertium,lib.1.Pariſ.consil.28.num.38.lib.2.sed esse probabilem dixit Soc.iun.consi.41.nu.7.lib.1.
Ego cum Bruno sentio, iudicis esse arbitrium.ita
39 etiam † falsitas arguitur cùm apostilla est diuersa manu facta:ita Abbas consi.10.col.2.lib.1.& consi. 34.col.2.lib.2.quam secutus est Craue.d. consi.88. nu.7,idem respondit Rui.consil.215.num.16.lib.1. quod intelligit Decius consi.447.nu.8.in fi.nisi notarius semet subscribat. & ibi in fine consilij inquit,
40 generalem subscriptionē sufficere.ita pariter † falsi oritur suspicio cùm aliquæ extant interlineaturæ in locis substantialibus:ita Ancha. d. consilio 431. col.1.vers.ex istis enim.per tex.l.1.ff.de his quæ in testa.delent.in casu enim Ancharani abrasæ fuerant literæ in hæredis institutione,& loco illorum verborum,instituit in bonis,fuit scriptum,instituit in domo:atque ita institutio,quæ vniuersalis erat,effecta est particularis. Simile apud Socinum iun.consilio 45.numero primo libr.tertio:sed Alcia.respon.
341. numero 3. sensit cancellationem parum ope-
41 rari.† Ego credo esse iudicis arbitrio ex qualitate abrasionis & interlineationis.nam illa non vitiat, si sensus rectus haberi potest, secundum Soc.sen.consi.15.col.pen.lib.1.& rasuram suspicionem arguere, latè tradit Cephalus consi.287.nu.38.lib.2.Sic etiā oritur suspicio falsi ex apostilla, quæ etsi eiusdem
42 manus sit & atramenti,est tamen † sine solennitate à iure requisita.ita Cur.iun.consil.145.nume.17.nā notarius attestari debet apostillam illam esse sua ma
43 nu factam. Arguitur etiam falsitas † quando ex eadem scriptura aliqua substantialis diuersitas & contrarietas nascitur:ita Bald.in l.cùm proponeretur,de lega.2.Aret.consil.7.quos est secutus Gramma.consi.24.numero 5.& Cephalus consi.287.numero 11.
44 14.lib.2. Arguitur † etiā falsitas si testes in instrumē
to descriptos tempore illo,quo celebratum fuit instrumentum,iam mortui erant ita Curt.sen.consil. 56.in fine.Pariſius.consi.27.numero 24.lib.2.Craue. consi.28.numero 7.& consi.249.numero.8. in fine.
45 Arguitur etiam † falsitas ex styli diuersitate:ita Socin.iun.consi.penult.numero 56.lib.2.Cephalus d.consi.287.numero 26.libro 2.Arguitur etiam fal-
46 sitas † cùm clausula non habet rectam constructionem ad præcedentia & ad sequentia.ita Alciatus re
47 spon.495.nume.3. Sic etiam falsi † oritur suspicio cùm actus gestus videtur cum iam mortuo,vel ad eius commodum,vt putà,si in testamento reperitur factum legatum iam vita functo.ita Craue.consi.28.numero 2.qui nume. 4.& 5. arguit falsitatem extarda nimis & minus verisimili registratione.
48 † Oritur etiam falsi suspicio si folia aliqua sunt incisa,quod in protocollis maximè euenit.ita idē Crauet.d.consi.28.nume.8.Hæc sunt summa annotatione digna,vt intelligamus quomodò sit in horum instrumentorum exemplationibus procedendum, & ad interpretationem relati statuti Papiensis,nec nō
49 & † Brixiēsis in ciuilibus,cap.171.sub rubr.De breuiariis notariorum. Ad quorum interpretationem illud etiam dicam obiter, quòd quando in horum protocollorum commissione dissentit iudex à testa
50 toris voluntate,vt quia testator † illa Sempronio cōmittat,& iudex velit committere Caio,esse præferendam iudicis voluntatem.ita Guido Papæ quæ
51 stio.2.Quare relatum † statutum Brixiæ priore loco tribuit auctoritatem Prætori faciendi hs com-
52 missiones:deinde notario rogato. & † ordo literæ arguit prælationem.Bart.in l.1.nume.6.ff.de confir. tuto.& in authen.perpetua. numero 3. C. de sacro sanct.eccle.Ruin.consilio 56.numero 6.libro 1.Deci.consi.161.col.2.versi.vnde etiam.Ripa in cap.ad aures.num.2.de rescrip.vbi declarat.

SVMMARIVM.

1 *Incertitudinis vitium maximum.*
2 *Priuilegium ob incertitudinem vitiatur.*
3 *Incertitudine casus aliquos non vitiari.*
4 *Legatum in refectionem viæ ob incertitudinem non vitiari.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quantum debeatur,cum in refectionem viæ factum est legatum.*
6 *Incertitudo per relationem ad aliud,certa ex iudicis officio reddi potest.*

CASVS CLXXXVIII.

De legato incerto ad viæ refectionem facto,& de incertitudinis virtute.

1 QVANQVAM maximum sit † incertitudinis vitium,vt potè,quòd ob illud omnes actus inefficaces reddantur:quē
2 admodum † priuilegium:quod ob incertitudinem vitiatur, Oldra. consi.257.in fine. sic
3 † prouisio beneficij ecclesiastici ob incertitudinem vitiatur.Oldra.consi.229.quem secutus est Crauet. consi.104.numero 11.qui alia similia recensет.idem consi.143.in fine.& consil.147.numero 1.& permulta scribunt Marsil.singu.206. & sing. 523. infinita propè ex more congessit Tiraq. tracta.de iure primigen.q.17.nume.12.& eadem quæstione,opinione 6.numero 2.Casus tamen aliqui reperiuntur,in qui
4 bus † incertitudo dispositionem non vitiat. Vnus ex multis est in l.quidam.ff.de lega.2.cùm testator legat in refectionem viæ,nec legati quantitatem ex
5 primit,valet legatum,sed † iudicis arbitrio æstimatur quantum censeatur legatum. quemadmodum verba illa textus probant,ibi,tunc enim officio iudicis secundum æstimationem patrimonij legati quātitas diffiniri potest,id quod sensit Baldus in l.volūtatis.numero 7.C.de fideicom.& attigimus suprà lib.1.quæstio.11.hoc fauore viæ reficiendæ constitui sentiunt aliqui,vt Barto.d.l.quidem,& clarius in l.ita stipulatus.num.4.de verbo.obligatio.Barba.cōsil.79.colum.4.in princip.lib.3.§ & Tiraq.tract. De priuilegiis piæ causæ,in præfatione vers.item legatum factum ad constructionem.§ Alij verò existima
6 runt illud concedi,quia illa incertitudo † per relationem ad aliud,hoc est ad patrimonij quantitatem, iudicis officio certa reddi potest.qua de re plura alibi scripsimus.§ Huc spectat quod scriptum reliquit Rebuffus tractatu de priuilegiis scholariū.priuilegio 8.vbi affirmat legatū incertum fauore studii valere.quòd quidem legatū certum reddetur arbitrio iudicis ex qualitate personę & studij,cui is scholasticus legatarius operam dabit.§

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum litis decisuum cui delatum est, subire vel referre debet.*
2 *Iusiurandi oblatam conceptionem recusare offerens aliquando iuste potest.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur sub qua verborum concepti one iurare is debeat,cui iuramētum relatum est.*
4 *Accursii & aliorum exemplum de conceptione iurisiurandi,quod deferens subire deinde debet,reiectum.*
5 *Iurisiurandi*

5 *Iurisiurandi formulæ,cum ob rei diuersitatem deferenti refertur iuramentum, nouum auctoris exēplum.*
6 *Iudæus quomodo oblatum sibi à Christiano iuramentum deferenti referat.*
7 *Ignarus facti deferens iuramentum aduersario quomodò ipse subire debeat,si ei deferatur.*
8 *Iuramentum si quis deferat aduersario an possit ei referri si factiū deferens ipse ignoret,Crauetta & Natta contraria responsa.*
9 *Statutum Brixiæ 31.in ciuilibus,sub rub. De sacramentis delatis à parte parti.*

CASVS CLXXXIX.

Qua sub verborum formula deferens aduersario iusiurandum, subire ipse debeat, si ei referatur, diligenter explicatum: & duo Crauettæ& Nattæ contraria responsa examinata.

1 QVM vnus litigantium aduersario suo † iusiurandum (quod decisiuum litis nostri appellant) defert, debet is, cui delatum est, vel iurare, vel referre,vel soluere.l.iusiurandum & ad pecunias.§.ait Prætor. ff de iureiurand.est & illud eo prætoris edicto constitutum, quòd si is,cui iusiurandum delatum est, iure neget,& referat deferenti, non posse deferentem ipsum recusare ea sub conceptione à se oblata iurare.nam iniquum est talē iurisiurandi conditionem alteri proponere,secundum quam quis non iurasset.Contingit tamen sæpe,vt iustè is à se propo
2 situm † iurandi conceptionem recusare possit: nempè ob personarum,vel rerum diuersitatem:vt in d. §.ait Prætor,legitur.Dubitari ergo à nostris solet, sub qua conceptione iurare is teneatur:& cùm ob ipsarum personarum & rerum qualitatem,iure minimè terminatam,non vna semper sub forma & cōceptione iurandum sit,hoc † iudicis arbitrio relinquitur.vt clarè habetur in d.l.iusiurandum & ad pecunias.§.si de qualitate,vbi Iason. numero 5.d.§.ait Prætor in fine.quæ iura annotauit etiam Craue.cōsilio 203.numero 6.miris tamen cruciatibus sese torquent nostri in assignandis exemplis iustæ causæ recusationis,ob personarū, vel rerum diuersitatem. Exemplum illud vnum attulit de rerum diuersita-
4 tate † Accursius in gloss.rerum,quam sanè glossam Barto.& cæteri probarunt:vt putà,si cōtra te actionem de dolo moueo,& tibi iusiurandum defero, vt iures te per dolum non feciſſe:haud tibi licebit referre hac sub conceptione.iura tu,me non feciſſe in re, quæ vltra duos aureos sit.nam cùm actio de dolo vltra hanc summam nō detur.l.si oleum,in fine. ff. de dolo, non poterit ita iusiurandum referri, cùm eo modo per indirectum iudicium euitetur. quod sanè exemplum vix conuenit Prætoris edicto; voluit enim Prætor, deferentem non posse recusare iusiurandum subire ea sub verborum conceptione à se oblata,ob rerum diuersitatem. at Accursius non rerum diuersitatem considerat,sed nouam iurisiurandi conceptionem.Eadē ratione non etiam conuenire videtur aliud eiusdem glossæ exemplum, dum ait,si dum tecum ago ex donatione vltra quingentos aureos,& obtuli tibi iusiurandum, me tibi non donasse,non poteris referre sub alia conceptione, te mihi non donasse vltra quingentos aureos.
5 clarius ergo & verius † exemplum adferri potest ob rerum diuersitatem:si ego defero tibi iuramentum, quod tibi mutuo dedi centum coronatos,& tu mihi referas iuramentum, diuersitatem rei adferens:iura tu mihi mutuo dedisse tātā argenti summam.nam hìc rei diuersitas facit ne illud iuramentum videatur,quod à me tibi est delatū. iudicis ergo erit arbitrium re cognita arbitrari,an ea sub conceptione sit iurādum,vel ne fieri enim posset quod iurandum esse arbitraretur,quia & si rei videatur di
6 uersitas, ad vnum tamen forte tendet.Ratione † autem qualitatis personæ exemplum attulit Bartol.vt putà,Christianus deferre debet iusiurandum Iudeo per Deum, vel per legem Moysi:Iudæus posset deferre Christiano iuramentum per sancta Dei Euangelia.Ego Bartoli exemplum rectius, nisi fallor,formarem, si Christianus iusiurandum Iudæo secundum Iudæorum legem deferret,non posset Iudæus recusando iusiurandum hoc referre Christiano, vt ea sub conceptione & formula iuraret:quia & si Iudæo conceptio illa conueniat,& sua causa rectè fuerit à Christiano proposita,nō tamen cōuenit Christiano:ob id referri ei non potest.

Secundum exemplum ratione qualitatis personarum attulisse videtur Craue.d.consilio 203.nume
7 ro 25.in fine,& numero 26.† ignarus ego facti,cibi offero iuramentū,negotium ita fuisse pertractatum, non potes tu mihi eadem sub verborum cōceptione hoc iusiurandum referre, sed iudicis arbitrium erit,vel aliter iurisiurandi verba cōcipere:vt putà,iura te credere negotium ita fuisse pertractarum.Vel etiam eius arbitrium erit cogere eum,cui delatum est iuramentum omninò iurare.ex quo enim defe-
8 rens † ignorat factum,referri ei iusiurandum non potest.ita respondit Craue.d.consil.203.quamquam Natta consilio 35. libro primo aliter senserit, à quo non recessit Purpur.in l.manifestæ turpitudinis.nu. 24.de iureiurand.Ego tamen Crauettæ sententiam sequi soleo,quam probari video in l.Marcellus.§. vltimo.ff.rerum amo.iuxta intellectum Petri Perticensis relatum à Bar.ibi.& quem sensum habuit & Salic.in d.l.iusiurandum.§.ait Prætor. & licet dixerit Natta procedere ob actionē famosam:ad rem non facit,cùm in eo fundamentum Iureconsi.non consistuat.& dum ait Natta,legis autoritate iuramentum deferri, ideò referri non posse.concedo,sed qua ratione illud constitutum sit,non declarat.Rationem cum cæteris ergo esse credo,quia veritatem ignorat deferens,quam tamē scit,cui defertur: non ergo recusare potest iuramentum,nec referre.huc pertinet quòd si recusare & referre posset, rei veritas in tenebris delitesceret.id quod leges mirum in modum abhorrent.Et hæc sunt annotanda pro interpretan-
9 tione † statuti Brixiæ 31.sub rubr. De sacramentis delatis à parte parti. dum enim statutum vult delatum iuramentum posse referri, iuxta iuris communis dispositionem erit intelligendum.ex iam relatis ergo declarabitur.

SVMMARIVM

1 *Iudicis arbitrium multum versari in delatione iuramēti necessarij.*
2 *Iuramentum necessarium actori defertur,si iam semiplenè suam intentionem probauit.*
3 *Iuramentum necessarium actori deferri,si ex vehementi præsumptione iam suam intentionem probauit.*
4 *Statuū Ferrariæ lib.2.sub.rub.Cui & quādo sacramētum debeat deferri in supplementum,declaratur.*
5 *Iuramentum necessarium actori deferri,si rei veritatem nouit.*
6 *Iuramentum heredi non deferri super facto defuncti.*
7 *Actori non deferri iuramentum necessarium,cùm factum ita se habere per sōlam famam nouit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 Iuramentum necessarium Abbatissæ,quæ in iam defuncte locum succedit,non deferri.
9 Iuramentum necessarium hæredi deferri cùm de facto defuncti est informatus.
10 Statutum Ferrariæ lib.2.sub rub.Cui & quando sacramentum debeat deferri,in illis verbis,& si id super quo,declaratur.
11 Statutum Brixiæ 31.in ciuilibus,sub rub.De sacramẽtis delatis,ibi,deferatur in facto proprio,declaratur.
12 Iuramentum in supplementum probationum tunc actori defertur,cùm persona legalis est.
13 Iudicis arbitrio relinquitur,qualis esse debeat legalitas actoris,vt ei iuramentum necessarium deferatur.
14 Iuramentum necessarium vsurario non deferri.
15 Iuramentum necessarium Iudæo non deferri.
16 Iuramentum necessarium rustico non deferri.
17 Iuramentum necessarium non deferri in causa magni ponderis.
18 Iudicis arbitrio relinqui,quæ causa magni ponderis dicatur,vt in ea non deferatur iuramentum necessarium.
19 Iuramentum necessarium actori defertur cùm eius probationes antecedunt probationes rei.
20 Iuramentum necessarium actori deferri,si semiplenè probauit,& reus nihil præstitit,ibidem declaratur.
21 Iudicis arbitrio relinquitur,quæ sint qualitates & circunstantiæ,quibus iudex deferre potest vel non iuramentum necessarium actori.

CASVS CXC.

Quæ requiruntur,vt iuramẽto necessario locus sit.

NON leue etiam est † iudicis arbitriũ in iuramenti necessarij(quod probationum suppletorium nostri vocant) delatione. id quod vt exponam, sciendum est,plura requiri,vt locus huic iuramento sit.

2 Requiritur enim † primò,quòd hic actor semiplenè probauerit,l.in bonæfidei. C.de reb. cred. Bartolus in lege,admonendi. numero 57. & ibi Ias. prima lectur.numero 75.& numero 118.& in repe. numero 259.de iureiurand.Socinus senior consilio 136.columna penultima,libro primo,& infrà attingam.Roman.tamen in d.l.admonendi,censuit sufficere etiam † vehementem præsumptionem, quam iudicis arbitrio relinquit. & quamquam hanc non probet opinionem relatus Soci.attamen opinor aliquando procedere posse:nam tam vehemens hæc esse posset,vt ad perfectam credulitatem,nedum ad solam opinionem,adduci iudex possit. Quod est ad
4 notandum ad interpretationem † statuti Ferrariensis,lib.2.sub rub.Cui & quando sacramentũ debeat deferri in supplemẽtum.dum enim vult actori semiplenè probanti,vel reo deferri: intelligitur etiam si præsumptio hæc vehemens adesset.

5 Requiritur secundò quod hic actor † sciat veritatem rei per veram scientiam,quæ corporeo sensu percipitur. ita glos. d.l.in bonæfidei. Bartolus d.l. admonendi.numero 57.in fine,& ibi Iason in repe. num.259.versiculo,secundus casus,qui scribit post Bald. in dicta l.in bonæfidei. numero 10. versiculo,
6 quartò inspicitur,† hæredi non deferri super facto defuncti,cùm illud probabiliter ignorare præsumatur.l.qui in alterius.de regulis iuris. cum Baldo & Iasone idem affirmarunt ibi Curtius iunior nume. 69.Socinus senior consilio 194. columna secunda, versiculo,confirmatur.& consilio 164.colũna 5.versic.confirmatur ista.lib.2.Alex.consil.71.nu.13.lib.3.
7 qui idem esse respondit,quando is actor † actui non interfuit,sed solùm dicit,se per famã audiuisse.idem in simili affirmant Doctores in iuramento affectionis,quod in lite dicitur,vt infrà in casu 201. attigimus,& egregiè tradit Craue.consilio 287.column. penultim.in fin.sic post multos respõdit Craue.consil.157.in fi.non esse deferendum iuramentum hæredi super amissione actorum,cùm factum est alterius.Alia similia congessit Tiraq. tracta. De retractu consang.§.2.glo.2.num.2.& ibi. num.5.probat relatam Baldi, Bart.& Ias. sententiam. Huc spectat
8 quod decidit Afflictus decisio 279.non esse hoc † iuramentum deferendum Abbatissæ, quæ in officio & dignitate alterius successit,vt iuret super facto illius cui successit. Hæc tamen non habent locum
9 quando hic † hæres verisimiliter esset informatus de facto defuncti.vt quia cũ eo habitasset, vel quid aliud ita contigisset.ita Socinus senior d.consi.264. & eum secutus est Roland.à Valle consilio 52.numero 12.libro primo, super hac verò verisimili scientia multùm potest iudicis arbitrium,vt de verisimili
10 suo loco suprà dictum fuit.Sic interpretatur † relatum statutum Ferrariæ,præsertim in illis verbis,si id pro quo debet sacramentum deferri,cadit in notitiã vnius partis.quomodò ergo & quando cadat, suo arbitrio ex relatis iudex iudicabit. Sic declarari po-
11 test † statutum Brixiæ 31.sub rubrica De sacramẽtis delatis à parte parti.dũ vult iurandum esse iuxta formam traditam, modò deferatur iuramentum super facto proprio.Ego intelligo ex supra relatis, etiam de facto prædecessoris, modò is informatus sit.sic etiam statutum Mediolani, de quo dicam infrà in casu 202.§ Iurabit etiam hæres cum iam certum est defunctum voluisse iurare cum morte præuentus iurare nõ potuit.ita decisum fuisse in camere Imperiali testatur Mysingerius in commentariis singularium obserua.centuria prima,obserua.13.3
12 Requiritur tertiò quòd † actor iste persona legalis sit,non autem vilis,aut infamis.Bartolus d.l.admonendi.num. 58.& ibi Iason. in repet. num.260. versiculo tertius casus. qua in re est quod animaduertatur,quod & si bonus & legalis quilibet præsumatur,l.merito.ff.pro socio, nihilominus aliquid plus bonitatis & legalitatis hoc in casu requiritur.
13 quod quale sit,iudicis † arbitrio relinquitur.ita Soci.sen.cons.136.colum.penult.propè medium, lib.1.
14 post Roma.d.l.admonendi. Inter viles † autem & minimè legales hoc in casu habentur fœneratores. ita in specie Cynus d.l.in bonæfidei,quæstio.7.C.de reb.cred.& iureiuran.sed non procedit in fœneratore,qui desiit exercere vsuras.Curt.iun.d.l. admo-
15 nendi.num.73.sic Iudæo † hoc iusiurandum deferri non debere docuit Bald.in l.qui accusare.nu.2.C.de eden. quam tamen sententiam veram non esse respondit Craue.consil.73.nu.26. vbi etiam declarat non procedere quando is Iudæus plusquam semiplenè probasset,vel esset contra alium Iudæum : &
16 sensit Curt.iun.d.l.admonendi.nume.72. † sic in rustico respondit Socin.sen.d.consilio 136. col. penul. Iudicem quoque nostrum admonet Io.Baptista à S. Seuerino d.l.admonendi. nu.357. vt personæ cõditionem iudicet ex parentib. ex patria,ex diuitiis,ex paupertate, ex sexu,ac demum ex ætate:quæ omnia is exponit,& post eum Cur.sen.ibidem.nu.363.
17 Requiritur quartò,quòd causa † non sit magni ponderis,quoniam tunc hoc iusiurandum non defertur. ita Ias.d.l.admonendi.in repe.nu.260.versic. quintus casus.quæ autẽ magna causa sit,tradit latè idem Iaso.d.repe.l.admonendi.numero 222.qui in

† Iudicis

18 † Iudicis arbitrio positum esse scribit.qua de re suprà in casu 70.atque ita declaratur relatum statutũ Ferrariæ,cùm velit formam ibi traditam seruari illis in casibus,in quibus de iure cõmuni cõceditur hoc iuramẽtum:non ergo habebit locũ in causa magna.
19 Requiritur quintò quòd † actor ipse quid plus probauerit quàm ipse reus.nam, si pares essent vtriusque probationes, & par personarum conditio,reo potius quàm auctori deferendum esset hoc iusiurandum:ita post alios Ias.d.l.admonendi,in repe.num.260.vers.quintus casus.Hęc leuem dubitationem habent:maius itaque dubiũ est,cùm actor & reus pari in gradu ratione personæ reperiuntur:
20 sed actor † semiplenè suam intentionem probauit, reus autem nihil præstitit. qua in re plures sunt Doctorum opiniones,tres refert Ias.d.l. admonẽdi, in repe.numero.261.& ibidem Cur.sen.nume.371. refert quinque.Cur.illam Azonis opinionem probat, reo esse deferendum.Iason vero probauit tertiam,vt crebriorem ac veriorem,nempè,actori hoc iusiurandum deferendum esse,& suprà attigi.quod verum is intellexit adhibitis circumstantiis &qualitatibus ratione causæ & personarum:quæ quales
21 sint,iudicis † relinqui arbitrio, ex sententia Bald.d. l.in bonæ fidei,nume.11.C.de reb.cred. quem secutus est Marsil.in l. quæstionis modum.nume.28.ff. de quæstio. idem censuit is à Santo Seuerino d.l. admonendi. numero 262. prope medium. & ibi Curt.sen.numero.367.idem censit Mantua in capi. vltim.nume.17.de consuetud. Cætera non prosequor. Hæc difficultas cessat Ferrariæ ex statuto præcitato: quo cautum est actori semiplenè probanti esse deferendum hoc iuramentum, si reus nihil præstitit: & indistinctè, vt loquitur, statutum intelligendum est

SVMMARIVM.

1 Feudum in dubio præsumitur antiquum.
2 Feudum asserens esse nouum,probare debet.
3 Possessio transfert probandi onus in aduersarium.
4 Qualitatem deducens,eam probare debet.
5 Feudum in totum præsumitur antiquum,cum pars est antiqua.
6 Feudum esse antiquum probat asserens,cum eius aduersarius est in possessione feudi tamquam feudi noui.
7 Fudum antiquum præsumitur,si nemo possidet illud tãquam nouum,vel tanquam antiquum.
8 Iudicis arbitrio relinquitur,cui iuramentum necessariũ deferendum magis sit,an asserenti feudum esse antiquum,vel esse nouum.

CASVS CXCI.

Antiquum feudum esse vel non,quando præsumatur, & cui iuramentum ad probationis supplementum deferatur,an asserenti esse nouum vel antiquum feudum.

POSTEAQVAM de iuramẽto necessario ad probationis perfectionẽ verba facere cœpimus, placuit hunc casum huc adferre. apud feudistas extat satis perplexa iuris controuersia, an in dubio feudum antiquum,vel nouum præsumatur.Et quamuis cõ-
1 munis videatur opinio præsumi † antiquum,attamen adsunt dubitationes.antiquum enim præsumi scribunt Bald.in capitu.1.§. 1. de grad. succed.in feud.Alua.in capitu.1.si de feudo fuer.conten.inter dom.& agna.vasſ.quos simpliciter est secutus Alcia. tract.præsum.reg.3.præsum.28.nu. 1.verũ alii plures affirmant nouum præsumi,vt plures retulit Craue. tract.De antiq.tempo.vlt.parte principali.nume.4. 6.Tiraq.tract.De retractu consang.§.32.glo.1.num. 93.Carolus Molinæus in consuetud.Parisien.titulo primo,§.6.glo.6.nume. 89.Ego,vt rem clarius exponam,plures casus sic distinguendos esse opinor. Primus est,quando vasallus reperitur in possessio-
2 ne † feudi,& dominus,qui cum illo contendit,asserit feudum esse nouum,tunc domino probandi onus incumbit feudum esse nouum. nam possessio
3 † illa in primis tribuit vasallo præsumptionem feudum esse antiquum,& ob id onus probationis reiicitur in dominum.l.circa.ff.de prœba.& scribunt Ripa in capitu.sæpe,de resti. spolja. & accedit, deducentem qualitatem,& † in ea fundamentum consti
4 tuentem,illam probare debere. l. habebat,in princip.ff.de inst.actio.l.denuntiasse. §.1. de adulte. qua ratione in specie nostra vsus est Signorol. consilio 10. nume.5.atque ita casum hunc probarunt Bald. in cap.1.in princip.si de feudo fuer.contro.inter dominum & agna.vasalli.Alex.consi.15.nume.7.lib.5. Dec.consi.252.nume.6.& consi.269.nume.5.6.Ias. consi.114.col.2.in fin.lib.1.quos sic intellexit Craue. d.tract.De.antiq.tempo.vltima parte principali.nu. 6.idem etiam sensit Tiraq.& Molinæus in præcitatis locis.idem sensit afflictus in capit.1.nume.6.de succes.fra.& grad.succed.in feudo Curt.iun.consi. 124.num.9.in fine.Ioã.Iac.de Leonardis inter con-
5 silia Bruni consi.114.nu137.procedit † etiam hic casus,vt antiquum feudum præsumatur,cùm pars est antiqua.ita Affli.in commentariis ad constitutiones Neapol. in titulo De succes.nobilium,rubric.
6 26.Secundus est casus iam relato † contrarius,quãdo scilicèt dominus est in possessione feudi,& vasallus cõtendit feudum esse antiquum, hoc casu vasallus probare debet feudum esse antiquum, tum quia possessio est pro domino,tum etiam quia is vasallus in ea qualitate fundamentum constituit. atque ita sentiunt Alua.in cap.1.§.vlt.de succes.ffrat.& grad.succed.in feud.& in cap.1.si de feudo conten. sit inter dom.& agn.vasal.Alex.consilio 10.numero 1.libro 3.Cur.iun.tract.feud.parte prima.q. 8. numero 17.Craue.qui suprà numer.6. Molinæus & Tiraq.in antè citatis locis,Zasius in epitom.feud.parte.11.num.31.Cephalus consi.272.nu.131.lib.2.Duo tamen hi casus cessant quando possessio vasalli, vel domini est vitiosa:nam tunc perinde est ac si non possident:ita Curt.sen.consi.50.Memoriæ recolendæ.col.38.vers.& in primis non obstat.& Craue. in citato iam loco numero 7.

Tertius est casus quando nec dominus, nec vasallus sunt in possessione,tunc potius incumbit onus probãdi affirmanti feudum esse nouum, quàm
7 contrarium asserenti,atque ita præsumitur † feudum esse antiquum.ita Aluaro.in cap.1.§.vlt.col.1. vers.verùm intelligas.de succes.ffratr.vel grad.succed.in feudo.qui ita textum illum intelligit, & fuit sensus glossæ ibi in vèrbo,qui nouum.à quo non recedit Baldus.ibi idem respondit.Curt.sen. consi. 50.Memoriæ recolendæ.columna 38. versi. secundò respondemus,quem vno verbo probauit Craue. d.vlt.parte princ.numero 7.Verùm hoc ego non intelligo cum Aluaro.d.§.si verò, columna vlt. versiculo, oppo.ab extra.vt præsumptio ipsa tantùm prodesse non possit vasallo,vt obtinere debeat,si dominus nihil probaret.nec enim potest obtinere,sed solum manet ob vim illius præsumptionis in possessione, donec fiant probationes, & si futurum contingat
8 nihil probari hinc inde,iudex † defert iuramẽtum

Universidad de Deusto
Biblioteca

ex suo arbitrio cui vult.d.capi.1.§.vltimo. & ibi Afflictus nu.7.de succes.fratr.vel grad.succed. in feudo.cap.1.§.sacramentum.de consue.recti feudi.Zasius dicta parte vndecima numero trigesimoquinto.Qua quidem in iuramenti delatione diligens erit iudex,vt equitatem ob oculos habeat,iuxta legē quod si Ephesi,de eo quod cert.loco.spectabit ergo qualitatē personarum, vt ei magis deferat,qui verisimilius veritatē est dicturus. quod & admouit Aluarotus loco iam citato.

SVMMARIVM.

1 *Periuriis viam non esse aperiendam.*
2 *Iuramentum non est deferendum illi,qui verisimiliter peieraturus est.*
3 *Iuramentum necessarium verisimiliter peieraturo non esse deferendum.*
4 *Rectori Gymnasij iurare non debent Scholastici se illi parituros.*
5 *Doctores promouentes Scholasticos ad lauream,non debent iurare illos esse eruditos & laurea dignos.*
6 *Patauij & Pisis non iurant Doctores promouentes Scholasticum ad lauream.*
7 *Iuramentum remittendum esse petenti dilationem sine calumnia.*
8 *Iudicis arbitrio relinquitur,quādo verisimiliter deieraturo remittendum sit iuramentum.*

CASVS CXCII.

Iuramentum verisimiliter peieraturo quando non deferendum,multis explicatur.

1 LAMANT non iniuria legumlatores omnes, non esse † periuriis viam aperiendam.l.1.C.si aduers.vend.cap.1. de iis quæ vi metúsve caus.capit.si verò, cap.verùm,de iureiuran. qua ratione legimus rectè à Pontifice Maximo decretum, nullo modo defe-
2 rendum esse † iuramentum illi, quem verisimiliter peieraturum credimus,vt habetur in cap. clericos. vbi gl.in verbo,redeūtes.de cohab.cler. & mulie.& ibi Abbas numero 2.& clarius habetur in §. nos igi-
3 tur.in authen.de nuptiis.sic † iuramentum necessarium,quòd nostri probationum suppletorium appellāt,verisimiter peieraturo deferendum non esse, scriptum reliquit post Romanum Marsilius in l.maritus.nume.51.de quæstio.Marsil.sing.74.Plotus in l.si quando,nume.794.C.vnde vi.quinimmo inquit Feli.in cap.Apostolicæ.nu.2.de except.iudicem homicidam fore, cū verisimiliter deieraturo defert, ex cap.ille,& capi.qui exigit.22.q.5. Quamobrem rectè docuit Abbas in d.cap.clericos.numero 2.in fin.
4 esse statuendū,ne Scholastici iurent † Rectori parere,quoniam quàm facillimè periuriū incurrunt. Scribit tamen Maria. Soc.sen.in cap.ex transmissa.num. 7.de foro cōpe.ex sententia Zabarellæ,immo Scholares non incurrere periurium. Idem dicendum est in scholasticis collegiorum,qui sanctè maiorum institutа obseruare iurant,& tamen non obseruant, esset itaque satius illud iuramentum remittere, quo-
5 niam scimus verisimiliter illos quotidie deierare. non dissimili ratione † statuendum esset Papiæ ac aliis in Academiis,vbi Doctores promouentes scholasticos ad lauream,iurant illos esse eruditos,& lau-
6 rea dignos,cùm eueniat non semel, vt ignari & imperiti sint.† Patauinus tamen mos mihi semper placuit, non iurandi in his promouendis, sic nec Pisis, vt testatur Decius in cap.proposuisti.nu.16.de prob. est tamen aduertendum quod Doctores suo iuramento affirmantes,Scholasticum esse laurea dignū, cum sit re vera ignarus,non posse de periurio in foro fori puniri:licet pœnā gehennalem non euadant, quemadmodum scribit Rebuffus tract. de priuilegiis Scholarium,priuil.67.nu.5.post Roma.& Curt. quos recenset.} Illud etiam huc pertinet,quod tradunt Abbas in capit.1.col.4.nu.15.de iuram.calum.
7 & Feli.in cap.1.2.de off.ord.remittendum esse † calumniæ iuramentum petētibus dilationes,quas frustrà non petere iurant.verùm hæc non omnibus in casibus procedunt,sed cùm iudici oportunum vide-
8 tur. quare esse † iudici arbitrarium affirmarunt Bal.Castr.& Ias.in l.secunda,in fine.C.de indicta vid. tollen.Marsilius in l.maritus,numero 51.de quæstio. rectius tamē cōstituisse mihi videtur in suis legibus diuinus Plato, qui dialogo 12. de legibus,ex toto litigantium iuramenta prohibuit:quippè quod facile peieraturos homines crediderit.ita enim is locutus est: Itaque prudens legislator in iudiciorum executione iusiurādum litigantium prohibebit,vt tam accusatoris intensio,quàm defensoris deprecatio sine iureiurando in iudiciis conscribatur. Nam si iurandi licentia in ciuitate cuique dabitur, vbi plura quotidie ad iudices deferūtur, omnes penè periuri erunt,præsertim,qui præsentibus coniuiis atque alia priuata necessitudine coniuncti sunt.

SVMMARIVM.

1 *Simplicitatem esse legibus amicam.*
2 *Simplicitatem aliquando excusare.*
3 *Statutum puniens præsumentem actum facere, non punit ex simplicitate facientem.*
4 *Positionibus respondere posse simplicem medio sui procuratoris.*
5 *Constitutiones nouæ Pedemontium in titulo, Delle positioni,declarantur.*
6 *Rescripta non vitiari ob expressa in precibus per simplicitatem.*
7 *Tutela remotus ob suam simplicitatem,infamis non efficitur.*
8 *Simplicitas interdum non excusat.*
9 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ simplicitas sit excusatione digna,& quæ non.*
10 *Simplices iudicari vt plurimum mulieres,rusticos,& ætate minores.*

CASVS CXCIII.

De simplicitatis effectu, & qui simplices iudicari possint.

1 NOMINVM † simplicitatem interdum legibus placere scimus,clemen.secūda, de pœnit.& remiss.capitul. sancta, vbi glo.septima quæstione secūda. quod clarius probat tex.§.sed quia.inst.de fideicom.hęre. l.vltima §.tales itaque.C.de furtis. quamobrem aliquando excusat† simplicitas à delictorita Cardinal.
2 in clemen.prima.qua stione trigesimanona,de priuileg.Felinus cap.quoniam contra, numero vndecimo,de probat.Marsil. singu. 287. Tetigi. qui affirmarunt,quòd si cautum est † statuto quòd præsumēs actū facere puniatur,nō puniti simplicē dolo carētē.Hinc docuit Cardi.in clē.2.in secūdo notab. de pœni.& remiss.simplicitati succurrendū esse.nō dissentit Bal.in l.1.in princ.C.ne filius pro patre. dum dixit,simplices ita repetere,vt errantes.Huc pertinet quod scribit Abbas in capi.pastoralis.in fine. & in capi.

capi.dilecti.de iud.quē secutus est Marsil.sing.450.
4 quòd & si † positionibus per se,non autem per procuratorem respondendum sit, posse tamen procuratorem pro homine simplici respondere. qua doctrina declarantur † constitutiones nouæ Pedemontium in titulo delle positioni.§. non si darà alcuna copia &c.
6 Accedit quòd illa,quæ propter † simplicitatem in precibus expressa non fuerunt,rescriptum non vitiant.ita glo.in cap.super literis,& ibi Abbas tertio notab.de rescrip.id quod verum non esse opinor: nam plures sunt,qui aliter sentiunt,vt apud Craue.
7 consi.68,numero 12.sic à tutela † propter simplicitatem remotus,infamis non efficitur.l.3. §.vlt. ff.de
8 suspect.tuto. Interdum tamen euenit,vt † simplicitas aliqua reperiatur,quæ non excusat,vt illa est,quę discretioni aduersatur.cap.Petrus,vbi gl.39.distinct. Card.in d.capi.2.columna 2.vers.oppono in eo. de pœnit.& remiss.Dubitari itaque contingit,quæ simplicitas illa sit,quæ excusatione digna, vel indigna iudicari potest.Barba.consilio 6.columna 9.in fine.
9 lib.4.respondit,hoc † iudicis arbitrio relinqui. ego scio ex Baldi sententia in rubr.C.de rerum permu-
10 ta.ante finem,ætate minorem,† mulierem ac rusticum simplices vt plurimum posse iudicari.

SVMMARIVM.

1 *Rustici qui ob simplicitatem excusari mereantur.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur, qui rustici excusatione digni sint.*
3 *Rustici versuti & sagaces ob rusticitatē non excusantur.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur,qui rustici,sagaces & versuti dicantur.*
5 *Rusticum regulariter non excusari,nisi in casibus in iure expressis.*
6 *Rusticus non excusatur si sine venia patrem,vel patronum in ius vocauit.*
7 *Parentibus obediendum esse,ius natura docet.*
8 *Creditorem veniam impetrare debere cùm suum petit, rigorosum videtur.*
9 *Curtij iunioris consideratio explosa.*
10 *Creditorem sibi ipsi soluere non posse.*
11 *Rusticum non excusari,si cum tutor esset, cum eius pupilla matrimonium contraxit.*
12 *Tutorem cum eius pupilla matrimonium contrahere cur prohiberi.*
13 *Tutorem cum eius pupilla matrimonium contrahere posse de iure canonico.*
14 *Statutum Papiæ 96.in ciuilibus, de lucro dotis, locum etiam habere cùm tutor cum eius pupilla matrimonium contrahit.*
15 *Rusticum non excusari in casu.l. si quis in tantam. C. vnde vi.*
16 *Rusticum non excusari in his,quæ notorij iuris sunt.*
17 *Rusticum non excusari in actis à se clam gestis.*
18 *Fraudem præsumi ex actu clam gesto.*
19 *Clam aliquid factum quando dicatur.*
20 *Iudicis arbitrio relinquitur quando actus dicatur clam vel palam gestus.*
21 *Rusticum non excusari si tempore debito non soluit canonem domino.*
22 *Rusticum non excusari,cum potuit consulere peritiores, & non consuluit.*
23 *Iuris ignorantiam non prodesse in lucro consequendo.*
24 *Negligentem ob suam negligentiam lucrum consequi non debere.*
25 *Rusticum didicisse testificatis nouos testes producere non posse.*
26 *Rustica transiens ad secunda vota non petito tutore filiis,non excusatur à S.C.Tertulliano.*
27 *Filios tueri & defendere,iuris naturalis esse.*
28 *Rusticum temerè litigantem ab expensis non excusari.*
29 *Temerè agere,quid sit.*
30 *Rusticum non posse variare iudicium,vel emendare libellum.*
31 *Rusticum non excusari ab obreptione,vel subreptione rescripti.*
32 *Filium in dubio naturalem præsumi, nō autem spurium.*
33 *Rusticum excusari à pœna corrupti albi.*
34 *Rusticus à dolo præsumpto an excusetur.*
35 *Dolus verus quis,& quis præsumptus.*
36 *Magistratus contemnere,iuri naturali repugnare.*
37 *Rusticum amouentem literas monitoriales Episcopi è valuis ecclesiæ excusari.*
38 *Iudicis arbitrio puniri rusticum, album Prætoris corrumpentem,vel amouentem literas Episcopi è valuis ecclesiæ.*
39 *Rusticum excusari,si non edidit iura,cum edere inscius est.*
40 *Rusticus quando in integrum restituatur.*
41 *Rusticum conquerentem indebitum soluisse,non grauari onere probationis,quòd indebitè soluerit.*
42 *Rusticum non præsumi scire quòd causa,ob quam soluit,sit iure probata.*
43 *Rusticum non obligari ex obligatione sine causa.*
44 *Iudicis arbitrio relinquitur qualitas rustici, qui vult excusari se indebitum ignoranter soluisse.*
45 *Rusticum præsumi ignorare valorem rei sua,vt possit iuuari remedio.l.2.C.de rescind.vend.*
46 *Rusticum excusari,si contra S.C.Sillanium testamentum aperuit.*
47 *Rusticum à præsumpta fraude vsurarum excusari.*
48 *Cautela emptorum,vt essent præsumptam fraudem vsurarum.*
49 *Rusticum à vera contumacia excusari.*
50 *Contumaciam veram dolum præsupponere.*
51 *Rusticum à mulcta excusari.*
52 *Rusticum appellare à sententia contra se per contumaciam lata.*
53 *Rusticum non præsumi contra iura contraxisse.*
54 *Rusticus quando teneatur genero alimenta præstare vltra dotem non solutam.*
55 *L.vlt.in princ.ff.de doli mali, & metus except. declaratur.*
56 *Vsuræ cur debeantur ob causam dotis.*
57 *Rusticum à præsumpta falsitate excusari.*
58 *Falsum sine dolo non committi.*
59 *Iudicis arbitrio relinqui,quomodo rusticus à præsumpta falsitate excusetur.*
60 *Rusticum posse reuocare contrarias scripturas a se in iudicium productas.*
61 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando rusticus possit reuocare contrarias scripturas à se productas.*
62 *Rustico non currit tempus ad agnoscendam bonorum possessionem.*
63 *Rustico fauent iura in opponenda declinatoria.*
64 *Rusticum ex interuallo posse reuocare sui aduocati errorem.*
65 *Rustici confessio ei non nocet,si errorem allegat.*
66 *Rusticam excusari si transiens ad secundas nuptias nō curauit utores inuentarium conficere.*
67 *Rusticum non excusari à confectione inuentarij.*
68 *Rustico quando succursum sit in præstatione temporali, ne perpetua efficiatur.*
69 *Rusticus qui pluries soluit,seu attulit capones an perpetuò dare teneatur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

70 *Rusticum posse testari sine cõmunis iuris solennitatibus.*
71 *Testiũ numerus in testamẽto rustici cur non remittatur.*
72 *Rusticos ob delationem à se in fiscum factam excusari.*
73 *Rusticos posse suos debitores coram ciuitatis defensore conuenire.*
74 *Defensorum ciuitatis quanta iurisdictio de rebus pecuniariis.*
75 *Rusticum excusari si arma solita defert.*
76 *Rusticum non certioratum de iure suo,ei non censeri renuntiasse.*
77 *Rusticum posse respondere positionibus,data eorum copia,& consulto aduocato.*
78 *Constitutiones nouæ Pedemontium in titulo delle Positioni.vers.non si darà.declaratur.*
79 *Rustici qualificata ad positiones responsio recipitur.*
80 *Rusticum accusatum posse per procuratorem cõparere.*
81 *Statutum Ferrariæ libro 2.sub rubr. de positionibus. declaratur.*
82 *Rusticitati in dubio fauendum an sit.*
83 *Rusticitatem de se priuilegiatam non esse,sed ei ex æquitate succurri.*

CASVS CXCIIII.

Rustici quando ob rusticitatem excusationem mereãtur,vel non,permulti in vtranque sententiam casus enumerantur,& dilucidius quàm hactenus factum sit explicantur.

QVONIAM superiore casu inter simplices excusatione dignos,rusticos enumeravimus, locus congruus hic postulat,vt referamus,qui illi † rustici sint,qui
1 excusari merentur: & quibus casibus.Barba.consi. 55.in fine lib.2.& Plotus in l.si quando.nu.443.C. vnde vi. de rusticorum qualitate & persona verba
2 facientes dixerunt,hoc † iudicis arbitrio relinquendum esse.is ergo sua diligentia diiudicabit rusticos dignos excusatione,& indignos.Ego scio illos mini
3 mè dignos,qui † versuti & callidi adeò sunt,vt non agros coluisse,sed studiis operam dedisse videantur, hos sagaces,squadratos vulgò appellant. atque ita non mereri excusationem probat l.Athletæ.§.de rusticis.de excusa.tuto.Dec.l.si quis id quod. numero 34.de iurisd.om.iud.& in capi.super literis.numero 7.in fine de rescript. & ibi Bero. numero 66.Ripa tract.pestis in titulo de remediis præseru.contra pestem.numero 249.Ferratius cautela 17.in fine. Gomes.in §.item seruiana.numero 30.inst.de actio. & Plotus d.l.si quando,numero 443.alios plures recẽset Tiraq.in tract.de pœnis legum.causa.11.numero 17.qui,qualésve ij sint,iudicis † erit arbitrium,
4 qui de hominum qualitate & conditione ipsa ex solo ipso euentu iudicare potest.¶Et his nouissimè accedit Ioseph Ludouicus decis.34.numer. 13.& 14.¶ Sunt & alia plura arbitrio iudicis hoc in casu,quem
5 vt apertius exponam,regulam ita statuo, † Rusticum ipso iure non excusari nisi in casibus iure expressis:ob æquitatem tamen illi subueniri aliquando solet. atque ita rectè sentiunt Alex. in l. iuris ignorantia. C. qui admitti. Decius dicta l.si quis id quod,num.35.de iurisdict.om.iud.cap.super literis. nu.7.in fine,de rescriptis.& ibi Bero.numero 58.& Mantua numero 18.idem Decius consi.274. col.2. Ripa d.titulo de remed. præseruat. contra pestem. nu.246.Tiraq.tract.de pœnis legum.causa 11.in fine,ad huius regulæ cõfirmationem adferre huc volui casus illos omnes,quibus rusticus nõ excusatur: atque in primis referam quos iure expresso statutos, deinde à nostris consideratos inueni.

Primus est ex l.2.C.de in ius vocan. qua sancitũ
6 est,† rusticum esse mulctandum pœna edicti Prætoris,si patrem,vel dominum ac similes venia non impetrata in ius vocauit.ratio etenim ipsa naturalis dictat esse illis honorem præstãdum.nam docet ipsa natura,vt benefacienti benefaciamus.l.si non sortem.§.libertus.de cond.indeb.id quod sensit glo.l.
7 2.in verbo.rusticitati.vel ab ipsa † natura,hoc est à Deo Opt.Max.per legem Mosi datam præcipimur, parentibus honorem præstare.quam naturæ legem ignorare nemo debet.Verùm & si natura ipsa ita iubeat,attamen rigor quidam adesse hic videtur:cùm
8 veniam † creditor impetret,alioqui ius suum à debitore cõsequi nõ debeat:quædã enim ratio excusatione digna hæc esse videtur,atque ita considerabat
9 † Curt.iun.in d.l.2.numero 4.qui malè soluit nodum,dum ait,non excusare,quia est actus,qui in faciendo consistit.immo(nisi fallor)in non faciendo versatur,dum non impetrat veniam,dum sine ea experitur.Ego rectius dicerem,rationem illam petendi ac consequendi quod suum est,non esse dignam executionc,dum veniam non impetrat. nam vide-
10 mus & iusta ratione moueri † creditorem vt sibi soluat,& tamen nõ potest debitore reluctante.l.extat.ff.de eo quod met.causa.& ita nisi alia iusta subsit causa non excusatur.vt latè diximus in tract. de recupe. possess.in quinto remedio,numero 48.non enim lex hanc rationem dignam excusatione habet, quocirca rectè in specie hac nostra dicebat Dec. in cap.super literis.numero 7.vers.in glossa,in verbo, de rescrip.hoc factum esse, quia inconueniens admodum est,quòd ex abrupto filius vel libertus patrem vel patronum in ius vocet.

Secundus casus est ex l.1.C.de interd. matr. qua
11 sancitum est,† rusticum & imperitum non excusari,si cùm tutor esset,cum eius pupilla matrimoniũ contraxit.hæc enim constitutio extendit senatuscõsultum relatum in l.tutor.ff.de sponsa.& in l.senatus consulto.ff.de ritu nuptia.quo generatim cautum fuit,ne tutor pupillam suam in vxorem duceret.cu-
12 ius senatus consulti † ratio est, quæ colligitur ex l.tutor.C.de interd.matri. nempè quòd fraude hac malam suam administrationem tegere velit.quamobrem,tãquam malam illam administrationem confessus,infamis efficitur.tametsi glos.ibi in verbo veluti confessum,imperitè locum illum aliter interpretetur.fraus ergo ipsa facit,vt intelligamus,rusticum non per imperitiam & rusticitatẽ, sed imprudenter ita egisse.quare in d.l.1.rectè dictum est,rusticitatis & imperitiæ velamentis.est enim velamen sub quo
13 fraus tegitur.Constitutio tamen ista † ex iuris Pontificij sanctionibns cessat:ita Abbas in rubr. de cogna.legali.Ruinus consilio 189.numero 15.libro 2. qua ex re vera redditur opinio Alber.& Aret.quã probarunt Rola.à Valle in tract. de lucro dotis q. 101.& Phanucius in commenta.de lucro dotis. in glossa 3. numero 16.nempè tutorem cum pupilla nuptias contrahentem dotem lucrari ex forma sta-
14 tuti de lucro dotis,quod † Papiæ extat in ciuilibus. nume.95.sub rubr.de lucro dotis.casu scilicet eueniente,quo ipsa dos lucratur.atque ita optima erit extensio ad statutum illud.Rursus constitutio d.l.1. C.de interd.matr.non procedit quando tutor filiam suam pupillo nuberet,ex l.curatorem.C. de interd. matri.& ibi Cynus.idem scriptum reliquit Tiraq. de legib.connubia.in lege 1.nu.43. propè medium, qui rationem ac plura similia attulit.

15 Tertius est casus,quo ad † excusandum nihil prodest

prodest rusticitas,in l.si quis in tantam. C. vnde vi. vt eo loci docuit Bar.& Bal.& qua de re fusissimè diximus in tract.de recuperãd.possess. remedio nono. q.2.non repeto.¶Accedit,rusticum excusari à pœna possessionis turbatæ,cùm suas operas alicui locauit, quẽ prædij possessorẽ credebat.ita Bald.consi.144. Præsuppositio communis Papiæ columna 2.libr. 1. qui ita declarat statutũ Papiæ 31.in crimi.sub Rubr. de pœna illius,qui violentiam alicui fecerit.¶

16 Quartus casus,cùm † rusticus contra ea,quæ iuris notorij sunt,agit:ita Angel.& Imola in l.ex consensu.§.vltim.ff.de appella.Alex.consi.103. numero 14.libro primo,& Tiraq.tract.de pœnis legum,causa 11.numero nono,quamquàm ij speciatim in rusticis non loquantur,sed in illis,quos iuris ignorantia sæpe excusare solet.sic nec alter quisvis hoc casu excusatur.ita Alcia.tract.præsump.reg.3.præsum. 30.numero 3.

17 Quintus casus est,in quo † rusticus non excusatur,quando scilicèt clam aliquid contra legis præcepta agit.nam , & si aliàs palam illud ageret, excusaretur,non tamen cum clàm.ita glos.in l.1.C.de interd.matr.& ibi Baldus numero 2. sic glos. in l. qui contra. C.de incest.nup.& latè Tiraq.tract de retractu conuentio.in proœm.nu.14.& tract.de pœnis legum,causa.11.nume.11.ex.l.vlt.ff.de ritu nup-
18 tia.Est ratio , quia † fraus & dolus atque scientia probationis legis præsumitur.ita Soc.iun.consi.31. nu.49.lib.2.Paris.cons.57.nu.27.lib.4.Gratus cons. 2.num.39.46.lib.2.¶Decius consil.235.col.2. vers. quarta est.& Ias.cõs.141.col.7.vers.Septimò.lib.4.¶ huius casus infinita adferri possunt exempla , quæ apud relatos iuris interpretes, præsertim apud Tiraquellum legi possunt.& apud Gomes.in §.ex maleficiis.numero 20.Craue.consi.321.nume.2.& Plo-
19 tum in l.si quando.numero 790.C.vnde vi. † Clam autem factum non creditur,cùm testes aliqui adhibentur,vel instrumentum conficitur. ita Cur. iun. consilio 64.numero 2.3.quod probarunt Gomes. in d.§.ex maleficiis,numero 21.& Ruinus consilio 14.numero 10.libro secundo.Quæ vera ego intelligo,quando deinde publicantur,non cùm in secreto celatéque retinentur.nam tunc nec instrumentum, nec testes efficiunt actum palàm esse celebratum.ita pulchrè & verè respondit Ruinus consilio 128.numero 5.libro 4 consilio 51.numero 15. & consilio
20 149.numero 7.libro 5.hæc tamen multùm à † iudicis arbitrio pendent ex qualitate facti , & personæ rustici.quod sensit & Plotus d.l.si quando. numero 327.in fi.C.vnde vi.

21 Sextus casus est,in quo † rusticus non excusatur, cùm scilicet is tanquàm emphyteota suis temporibus non soluit debitum canonem domino , vel domino insscio emphyteosim alienauit. ita Ias.in l. vltima.numero 118.C.de iure emphy. Curtius iun. in dicta l.venia.numer. quinto,& ibi Alcia.num.12. C.in de ius voca.& plura attulit Tiraq.in tract. de retractu conuentio.§.4.gl.7.numero 13.& in tract. de pœnis legum,causa 11.numero 18.rationes plures considerauit Iason.Ego opinor rationem illam esse,quia rusticus per dolum dominum re sua priua re voluit.dolus detegitur,nam semper præsupponitur emphyteotam scire rei qualitatem , vt ipsemet Ias.in dicta l.vltim.numero 127.docuit, si ergo scit quòd cõtra legis præcepta alienat,prudẽs agit,dolo se alienat.non autem rusticè & ignoranter:iure ergo ea pœna plectitur.

22 Septimus casus est , † quando rusticus potuit peritiores consulere,& non consuluit,sed ex suo capite egit:nam & tunc non excusatur.l.in bonorum. ff.de bono.possess.l.2.§.vltim.ff.quis ordo in bono. possess.seruc.quæ in genere loquuntur. non autem in specie de rusticis.de rusticis tamen scribunt omnes in l.iuris ignorantia.C.qui adm.Mantua in ca. super literis.numero 18.de rescrip.Tiraq.tract.de retract.conuentio.§.4.glo.7.nume.19.& de pœnis legum,causa 11.num.20.qui post Bald.in cap.vlt. nu. 15.de confess.eam attulit rationem,quia omnes homines natura scire desiderant:ideóque contra naturam est non consulere peritotes:his ergo parcendum non est,cùm contra naturam delinquere videãtur.Ego casum hunc procedere intelligo,cùm rusticus commodum & lucrum vult consequi , tunc enim ei non prodest rusticitas,vt hoc verbo vtens,loquitur Iureconsi.in d.l.in bonorum.ff.de bono.poss. & Imperator in d.l.iuris ignorantia.C.qui admitti. & rectè,mea quidem sententia,quoniam nec error.
23 nec † iuris ignorantia in lucro assequendo prodest, lege,regula,in princ.ff.de iuris & facti igno.l.error. C.eo.atque ita omnes sentiunt in d.l.iuris ignorantia.Rationem illam esse opinor,quia nemo debet
24 ex sua † negligentia,& ita ex suo delicto commodũ consequi.iuxta.l.itaque fullo.ff.de furtis. fauent enim iura vigilantibus,non autem dormientibus. l. pupillus,in fine.ff.de iis qui in fraud.cred.

25 Octauus est casus,in quo † rusticitas non prodest,nec excusat:nempè,cũ didicitis testificatis testes producuntur.nec enim sub rusticitatis prætextu licet:ita Barto.in l.1.§.nuntiatio.numero 35. de oper.noui nuntia.& ibi Alex.& Iason. idem docuit Decius in l.iuris ignorantia. secunda lect. numero 13.C.qui admitti. quod non alia ratione euenit, quàm ob timorem subornationis testium.cap. fraternitatis. ibi Maria.Soc.sen.columna 33.in prin.& ibi Feli.numero 6.in fine.& Parisius num.44. de testibus.qui vno ore affirmarunt cum Bartolo communem esse Doctorum sententiam. quod intellexit Iason in d.§.nuntiatio,nisi iusta subsit causa concedendi restitutionem in integrum.

26 Nonus casus est,in quo † rusticitas non excusat, quando,scilicèt mater transit ad secunda vota, non petito tutore filiis. iuxta.l.2.§.mater.ff.ad S.C. Tertull.ita Castren.in l.Clodius.ff.de acq. hæred.idem in l.venia,& ibi Alcia.numero 12.C.de in ius voca. Contra tamen sensit Cur.iun. ibidem numero 4. quoniam delictum hoc in negligentia potius,atque ita in omittendo cõsistit,quàm in male agendo versatur:quo circà facilè rusticitatis causa excusat. nisi respondeamus esse negligentiam,atque ita delictũ,
27 quod iuri naturali repugnat.est enim à † natura inditum matrem laborare debere,vt filios suos tueatur & defendat.l.matris pietas.C.qui peta.tuto. quam rationem considerauit Soc.sen.consilio 39.col.6.vesic.secundò posset.libr.1.qui subobscurè adeò loquitur,vt vix intelligamus,an Castrensem sequatur,ve illi refragetur.

28 Decimus casus est,in quo † rusticus non excusatur,quando temerè litigauit,nec enim ab expensarum refectione excusatur.ita Purpur.in l.edita. numero 321.C.de eden.quod & in muliere ibi affirmauit Decius nume 96.cuius quidem sententiæ ratio illa est,quia per dolum saltem præsumptum iure omni carens alium in iudicio molestia affecit.est ce-
29 nim † temerè agere,imprudenter & inconsultè agere:vt apud. M. Tul.in primo De inuentio. temerè & nullo cõsilio administrare.& in primo Tusc.nõ

Universidad de Deusto
Biblioteca

enim temerè aut fortuitò sati & creati sumus.

30 Vndecimus est casus,in quo † rusticitas non excusat quando is rusticus vult variare iudicium, vel libellum emendare:ita in specie Purpur.in d.l.edita.numero 319.C.de eden.ex mente Bartoli ibi:debet enim litis expensas aduersario reficere. Ratio est,quia variandi,vel emendandi hoc priuilegium non est alteri cum alterius detrimento concedendum.qua ratione vsus est Decius in d.l.edita. numer. 96.cùm docuit,non licere mulieri emendare, vel variare,non refectis litis expensis.

31 Duodecimus est casus, in quo † rusticitas non excusat,quando per subreptionem rescriptum impetratur:ita post Baldum cons.81. Quidam Simonis nus.lib.1.respondit Craue.cons.68.nu.12.in fin.Ego credo esse distinguendum ex textu cap. super literis.de rescrip.quòd aut est surreptio seu obreptio dolosa,&tunc indistinctè vitiat rescriptũ,cũ rustica tas hæc non simplicitatem excusatione dignam,sed dolum pœnis emeritũ contineat.Aut obreptio seu surreptio est quæ per simplicitatẽ,atque ita per rusticitatem cõmissa fuit,tunc si in his,quæ causa concessionis sunt, commissa surreptio est, rescriptum vitiatur.si verò in his quæ non sunt causa concessionis non vitiatur.in hoc autẽ prodest rusticitas quòd non dolus sed simplicitas in rescripti impetratione præsumitur:atque ita locus semper est secundo capiti distinctionis.ita sensit glo.d. cap. super literis, in verbo simplicitatem,in fine.dum inquit, rusticitati esse parcendum.ego in his multùm iudicis arbitrio tribuo:quoniam talis esse posset, quæ excusari non meretur,vt in casu Baldi,dum is rusticus subticuit filium legitimandum spurium esse : nam dum hoc non expressit,visus est narrare illum esse
32 simpliciter naturalem,† cùm talis in dubio ad euitandum delictum,præsumatur.qua de re latè & docte apud Palæotum de Nothis spuriisque filiis.cap. 20.posset etiam talis esse subreptio , quæ excusare posset,iudex ergo ipse arbitrabitur. quod & latius exposuimus infrà in casu 203.

Decimus tertius est casus in quo rusticitas non excusat:nempè in delictis,vt in crimine falsæ monetæ:ita Bero.in cap.super literis, in repe. numero 68.de rescrip.ex l.1.C.de falsa mone.& l.si ex causa.§.nunc videndum.ff.de minor.quæ in argumentum solùm probat.Ego intelligo non excusare à pœna extraordinaria:sed ab ordinariæ verè excusat : vt infrà latius sum dicturus.

Postea quàm enumerauimus casus illos, in quibus rusticus non excusatur,congruus hic locus postulat,vt illos referamus in quibus excusatur : sunt etenim hi multò plures.

33 Primus itaque † est ex l.si quis id quod.de iurisd.omn.iud.qua excusatur is qui per rusticitatem album Prætoris corrupit.erat album tabula gypsata,vbi Prætorum edicta,nomina iudicum & Decurionum scribebantur.Ratio illa ab omnibus adferri solet,quia non per dolum,sed per simplicitatem corrupisse præsumitur:ita Iason & Decius in d.l. si quis id quod,vterque nu.32.Ripa tract.de peste, in titulo de remediis præserua.contra pestem,nu.232.
34 qui generalem hanc iuris propositionem inde colligunt:† rusticitatem à dolo præsumpto excusare.quã sane propositionem absolutè veram non opinor. nam & dolus tantùm præsumptus inest, cùm filius sine venia per rusticitatem in ius vocat parentes,vel patronum,& tamen nõ excusatur, quemadmodum suprà suo loco diximus.Esse autem solùm præsumptum dolum patet,quia † dolus verus est, qui claris & manifestis probationibus detegitur.l.dolum. C.de dolo.Bar.in l.quod Nerua.nu.14.ff.depos.qui sanè dolus non cadit in casu d.l.2.C. de in ius vocan.& similibus iuris locis.Est ergo dicendum in casu d.l.si quis id quod,illud contingere ob rusticitatem,dum ignorat albũ & in eo descripta.quo circà qui à dolo, & deinde ab ea pœna se excusare vult,imperitiam probare debet.l.1.ff. de dolo. Nec multùm vrget illa difficultas,quam excitauit Curt. iun.in d.l.si quis id quod.nu.36. dũ ait,esse contra
36 † naturę rationem magistratus cõtemnere.l.veluti. de iust.& iure.& ob id rusticum non debere excusari,quoniam argumentatio procederet,quando sciret rusticus illud esse Prætoris album , & suo iussu, ne amoueatur,propositum:cùm inobedientia & cõtemptus mandatorum scientiam præsupponat.multùm tamen tribuendum est iudicis arbitrio in diiudicanda qualitate personæ rustici.qua de re suo loco. Hinc inferri rectè potest,† rusticum persæpe ex
37 cusari,si aduersus Episcopi mandata literas monitoriales ab ecclesiæ valuis amoueret, vel Prætoris proclamata parieti affixa laceraret. quod intelligo, vt excusetur pœna ordinaria,non autem extraordi-
38 naria † iudicis arbitrio,vt scribit Cur.iun.d.l.si quis id quod,nu.36.in fine,post Alber.ibi & alios.

Secundus est casus,in quo excusationem habet
39 † rusticus in l.1. §.vlt.ff. de eden. ea constitutum est,rustico esse subueniendum cùm non edidit iura & codicẽ,quamquàm edere iussus sit. rationem adferunt,quòd Prætoris edictum De edendo,est in iure positiuo,non autem naturali fundatum. Accedit
40 quòd non ipso iure,sed per in integrum restitutionem † rustico subuenitur,vt eo claro responso probatur. in restitutione autem causæ cognitio adhibetur.l.in causæ.la.1.§.causa cognita.de minor.quo fit,vt intelligamus,Prætorem non statim ob rusticitatem succurrere,sed ita demum si talem rusticitatem esse nouerit,quæ excusationem mereatur.quod sensit & Ripa d.tract. pestis , in titulo De remediis præserua.nume.246.

Tertius est casus in l.cùm de indebito. §. sin au-
41 tem is.ff.de proba.qua statutum est,† rusticum conquerentem indebitum soluisse, non grauari onere probationis,se indebitum soluisse:sed eius aduersarium probare debere, se debitum recepisse. rationẽ considerauit eo loco Æmilius Ferretus numero 3. quoniam in rustico non cadit prudentia illa , qua præsumitur soluentem nõ iactare suum,sed voluisse potius soluere,quod debebat.Hinc videmus quod
42 quando præsumptio aliqua subest,† rusticum scisse,an causa,ob quam soluebat,esset iure probata, non excusatur is ab hoc ,pbationis onere:vt in casu quem subiicit Iureconsul.in d.§.sinautem is.vers.sinautem pro parte.quando scilicèt rusticus conqueritur,se pro parte indebitum soluisse.hic cessat illa iuris ignorãtia,quia si nouit ratione partis debiti soluti vim obligationis,sic ratione alterius partis cognouisse præsumitur.cùm nulla contra rusticum exrat scientiæ presumptio , etiamsi iuramẽtum adhibuit,dum indebitum soluit,non obligatur,nec onere probationis grauatur:ita Baldus in rubr.C.de rerum permuta.nu.4.Hinc docuit idem Bald.in cap.si
43 cautio.nu.4.de fide instr. † rusticum non obligari ex obligatione sine causa.qualitas autem rusticita-
44 tis † iudicantis arbitrio relinquitur,vt declarando d.l.cùm de indebito.§.sinautem.docuit Baldus in l. 2.numero 8.C. de rescind.vend.

Quartus

Quartus est casus ex Baldo in d.l.2.C.de rescind.
45 vend.dum ait,† rusticum scienter alienantem rem propriam iuuari remedio d.l.2.nempè,vt possit rescindi facere alienationem ipsam.cõtra Baldum sentit Sali.in d.l.2.q.7. Imola.in cap.cùm contingat, de iureiuran.& Alex.consilio 42.numero 18.libro primo.Ego Baldi sententiam intelligo , cùm dubium est, an rusticus is sciuerit rei suæ valorem vel non. nam in dubio ignorare præsumitur:ideóque in dubio hoc remedio adiuuatur.ita etiam Baldum intellexit Alex.cõsi.1.numero 2.libro 6.quem subobscurè loquens,secutus est Cagnol.in d.l.2.nume. 125. Si verò sumus in claris, hoc est , si præsupponimus rusticum sciuisse rei suæ valorem,tunc procedit Sali.& aliorum opinio.iure etenim non iuuatur rusticus,posteaquàm prudens & sciens falli voluit.† & si Ant.Burgos in cap.cũ dilecti, nu.18.de emp.& vẽd. hoc non ignorantiæ sed eius facilitati tribuat.

Quintus casus est in l.si quis in graui.ff.ad S. C.
46 Sillania. dum excusatur † rusticus qui ante adhibitas quæstiones homicidarum testatoris,& sumptam de illis vindictam,testamentum contra prætoris edictum aperuit. quod sanè responsum in hanc sententiam nostri annotant,iuris errorem excusare. ita Alciatus tracta.præsumpt.reg.3.præsump.3.nume. 1.qui sanè error & iuris ignorãtia ex qualitate personæ,vt rustici,detegitur.

47 Sextus casus est,in quo † rusticitas excusat quando agitur de præsumpta fraude vsurarum: ita Iason in l.si quis id quod,numero 2.de iurisd.omn.iud. Cæpolla in tracta.de simulatio.contractuum, casu sexto princip.ex glossa l. cum allegas.C.de vsuris. quæ non in rustico expressim , sed de ius ignorantibus loquitur:nostri autem Doctores in rustico exemplum adferunt.Hinc Ferrarius cautela 17. Magna
48 est.† cautelam attulit ad euitandam præsumptam fraudem vsurarum, vt per rusticum interpositum emat.idem scribit Petrasanct. singu. 18. Nota diligenter. Tiraquell. tracta. De retractu conuentio.in procem.num.34.qui alios plures recenset.Ripa tamen in tracta. pestis in titulo,De remediis præserua tiuis.numero 233. sensit hanc cautelam , cautelam non esse ,quoniam & vnusquisque emere ita poterit,alio interposito,etiam si rusticus non sit,sed opinor Ripam interpretum mentem non intellexisse,si rectè perpendes.

49 Septimus casus est,in quo † prodest ad excusandum rusticitas,in l.2.§.vltimo.ff.si quis in ius voca. non ierit.dum à vera contumacia inquit rusticum excusari:& annotauit Ripa d.tracta. pestis,in titulo De remediis præserua.numero 229.Ratio est,quo-
50 niam vera † contumacia dolum requirit , qui sanè dolus in rustico nõ præsumitur:ita declarauit Curt. iun.in d.l.2.§.vltimo,nume.6.si quis in ius voca.non ierit.Decius verò in cap.super literis,numero 7.versic.secundò aduertendum est,de rescript.docuit d.l. 2.§.vltim.procedere,cùm rusticus errauit non parẽdo:à quo dicto negligentiæ facilius excusatur.sed verior mihi videtur Curtij ratio.aliter etiam satisfacit Mantua in dicto cap.super literis.nu.18.

51 Octauus casus est,qui à præcedenti † pendet:excusatur rusticus à mulcta.l.1 §.1.ff.si quis iusdic.non obtempe.vbi Docto.Ripa d.tracta.pestis. titulo De remediis præserua.contra pestem.numero 230.Ratio est,quia mulcta nõ indicitur,nisi ob veram contumaciam.dicta l.1.§.1.sed à vera contumacia rusticitas excusat,vt in antecedenti casu diximus , ergo & à mulcta.quam rationem perpendit etiam Curt. iunior in l. secunda , numero septimo.ff.si quis ius dic.non obtempe.

Nonus casus est,qui etiam à præcedentibus pen
52 det,† rusticus appellare potest à sententia contra se lata ob contumaciam:ita Bald.Alex.& Ias.in d.l. 2.§.vltim.ff.si quis in ius voca.nõ ierit.Decius consilio 34.numero 5.Ripa d. tracta.pestis, d. titulo De præserua.remed.numero 231.Ratio est,quia appellatio ob delictum inobedientiæ veri contumacis prohibetur.l.& post edictum.§.vltim.ff. de iudic. l. ex cõsensu.§.vltim.ff.de appella.sed rusticus (vt iam diximus)verus contumax dici non potest:appellare ergo poterit.

53 Decimus casus est, excusatur † rusticus vt non præsumatur contra iura contraxisse.ita glossa l.1.C. non licere hab.metro.lib.10.¦Corne. consilio 147. columna 2.libro 2.dum interrogatus respondit,rusticum in mala fide non fuisse dum emit fundum non seruata forma statuti. idem scriptum reliquit Ripa d.tracta.pestis.d.titulo De remediis præserua. nu.233.qui limitat.l.quemadmodum. C. de agr. & cens.lib.10.& cap.qui contra.de reg.iuris.in 6.

54 Vndecimus casus est , in quo † rustico fauemus,
55 in † l.vltima,in princip.ff.de doli mali & metus excep.cùm rusticus dotem genero promittit ,& vltra dotem alimenta, si deinde offerat se soluturum vsuras ob dotem non solutam,nõ tenebitur,quo in responso,verbum exhibere,significat idem quòd alimẽta præstare.vt & in l.Nesennius.ff.de neg.gest.& in l.1. ff.de mune.& hono.Verùm ego opinor Scæuolam iudicasse vsurarũ promissionẽesse inualidã, nõ ob ipsam rusticitatis causam,quoniam ita ex facto euenisse credo,sed ob ipsam causam vsurarum: quæ erronea erat , & prorsus indebita. cùm enim
56 † vsurarum præstatio sit ob impensam,quam in vxore alenda vir facit.l.in insulam.§. vsuras. ff. solut. matrim.omnes in cap.salubriter,de vsuris.latè Crauet.cons.189.& Didacus Couarr.lib.3.varia.resolu. cap.1.sequitur,vsuras viro non deberi,si non is , sed socer mulierem alit.

57 Duodecimus casus est in quo rustico fauemus,vt scilicet à præsumpta falsitate excusetur:cùm contrarios produxit testes ita Angel.in §.& licet.in authe. de testib.refert Ias.in l.si quis id quod,numero 32. de iurisd.om iudi.Marsil.cons.4.nu.39.& consilio 7. numero 18.Alcia.tract. præsump.2. præsumpt. 31, numero 3.Ferrarius cautela 17.& Gramma. consil. 23.numero 6.horum sententia ea ratione firmatur,
58 quòd † falsum sine dolo non committitur.l.1.in fine.ff.ad l.Cornel.de falsis.l.nec exemplũ.C. de proba.Castren.cons.371.Præmittendum est ad euidentiam,columna vltima,libro 1.sed à dolo præsumpto rusticus excusatur,vt suprà attigimus,ergo & à falso.Contrariam tamen opinionem veriorem existimarunt Bald.in l.scripturæ.nume.8.C.de fide instr. & ante eum Io.Andr.in cap.cùm Ioannes.extra eo. Ias.in d.l.si quis id quod.numero 32.Decius in l.vbi repugnantia,nu.2.de reg.iuris.& alios plures recenset Tiraquellus De pœnis legum,causa.11.nu.15 Ego verò rectius sentio cum Ripa d. titulo De remed.præser.contra pestem,nu.234.in fine.cum Tiraquello d.causa 11.nu.16.& cum Alciato d.l. 2.nu.
59 11.C.de in ius voca.hoc esse in † iudicis arbitrio positum:qui prudenter considerabit, cuiusmodi sit rusticus ille,quæ,qualisve contrarietas.præterea loquitur Angelus de rustico ipso,qui nihil intelligens, profert interrogatus cõtraria testimonia,vt excusetur,si iudex coniicit,illud ex dolo non prouenire.&

Universidad de Deusto
Biblioteca

rectè Angelus,quem etiam sic intellexit Alciatus in l.1.§.sed & si mihi,num.61.de verb.oblig.

60 Tertiusdecimus casus est,cùm † rusticus contrarias scripturas produxit:is ob rusticitatem productionem reuocare poterit.ita Baldus in d.l scripturæ,numero 8.C.de fide instrumen. Iaſ.d.l. si quis id quod.numero 32.in fine,ea ratione,quod eius simplicitati parcendum est. Verùm contrarium sensit Salicetus in d.l.scripturæ,columna vltima,versiculo, quæro ab extra.à cuius opinione non dissentit Felinus in cap.imputari.numero 10.de fide instru.idem sensit Decius in capitulo super literis,nume. 7.propè finem.ibi Bero.numero 67.de rescrip.qui inquit Baldi doctrinam posse procedere cùm manifesta est illa scripturarum contrarietas. & rectè , quoniam rusticus in his,quæ clara & notoria sunt,vt diximus non excusatur.Ripa dicto titulo,de remediis præ-

61 serua.numero 235.Ego multum tribuo † iudicis arbitrio,vt sua prudentia consideret qualitatem hominis & scripturarum:nam tanta esse posset hominis simplicitas, vt nihil in eo doli cogitari posit. ita etiam ratione scripturarum ob vetustatem, vel dubietatẽ,aliámve similem causam arbitrari posset.

Decimus quartus casus est ex l.penultima.C.qui

62 admi.† rustico non currit tempus ad agnoscendam bonorum possessionem.quod annotarunt & Ripa loco iam sæpius citato.numero 236.& Alciatus d.l. secunda,numero 12.C. de in ius voca. qui eam attulit rationem, quia tacitus ille consensus, qui à lapsu temporis præsumitur contraria præsumptione imperitiæ tollitur.

63 Decimus quintus est casus † in quo rustico fauent leges,nempè in opponenda exceptione declinatoria,quam etiam post litem contestatam opponere potestita Specul.Mart.Laud.& Ang.quos retulit Iason in l.si conuenerit,in fine,de iurisd.omn. iud.Decius & Parisius in cap.pastoralis,de excep.ille numero 19. iste numero 39. Verùm aliter sensit Iaſ.præcitato loco,& cum eo Ripa d.tracta.pestis in titulo De remediis præser.contra pestem.num.237. ea ratione, quòd peritiores consulere debuit. quæ sanè ratio non efficit,vt sentiam à Specul. & sequacium opinione recedendum esse, cùm & cæteris in casibus non excusetur rusticus quando peritiores consulere potuit,& non consuluit.

64 Decimus sextus casus est:† rustico est concessum posse ex interuallo sui aduocati erroneam confessionem reuocare,& si iure regulari incontinenti reuocari debeat.l.error.C.de iuris & facti igno.l. prima,& lege secunda.C.de errore Aduocat.ita rustico in hoc fauendum esse censuit Baldus in capitulo vltimo,numero 25.de confeſſ.Ripa loco iam citato, numero 239.immo is Baldus in d.capi.vlt.nume.14

65 docuit,† cõfessionem rustici sibi non nocere.quod intelligo quin reuocare eam possit, allegando se errasse.qui sanè error & ignorãtia eo ipso probantur secundum Baldum,quòd ab eius aduersario contrarium non probatur.

66 Decimus septimus casus est:† mulier rustica excusatur à pœna priuationis hæreditatis filij,quando transiens ad secundas nuptias,non curauit tutorem filio datum inuentarium conficere.iuxta.l.secundã, §.idoneos,& §.seq.ff.ad.S. C.Tertull. ita respondit Maria Socinus senior consilio 39.columna 6. libro 1.qui Castren.& alios recenset.Plotus in l. si quãdo, numero 251.C.vnde vi,qui & Calca.consil.93. col. vlt.citauit.Horum tamen opinioni aduersatur doctrina Baldi in l.vltima,in princ,& ibi Iason nume.

67 2.C.de iure delibe.dum affirmauit,† rusticum non excusari à confectione inuentarij.idem placuit Alex. in l.iuris ignorãtia.C.qui adm.Felinus in capi.quoniam simoniaca.numero 10.de simo. alios recenset Tiraq.de retractu conuentio.§.4.glossa 7. num. 16. & de pœnis legum,causa 11.num. 18. Placet distinctio quam faciunt Ripa loco iam pluries citato,numero 242.& Alcia.d.l.2.numero 12.C.de in ius voca.Aut solùm agitur respectu eorum,qui ab intestato successuri sunt,& tunc excusatur rusticus: atque ita hoc casu procedit Socini & aliorum opinio,cùm venientes illi ab intestato solùm de lucro agant. Aut agitur respectu creditorum,tunc rusticitas non excusat,cùm agant creditores de euitando damno, atque ita hoc casu procedit Baldi & aliorũ sentẽtia.

Decimus octauus casus est,in quo multi sentiũt

68 † rustico faueri,cùm scilicet agitur,vt ex præstatione tẽporali perpetua inducatur obligatio. inquiunt

69 enim quòd † rusticus non obligatur perpetuò soluere capones domino,nisi per annos triginta soluerit,& si in cæteris decennium sufficiat.ita Specul. Baldus,& Roma.quos secutus est Ripa d.tractat.pestis,in titulo de Remediis præserua.contra pestem. numero 243.qui & Socinum senior. consilio 145. columna secunda,libro primo,& Barba. consilio 6. columna 15. libro secundo retulit. ita etiam sensit Baldus in l.si certis annis.numero 18. C. de pactis. dum longissimum tempus necessarium fore scribit. Ego tamen multum dubitò & fortè contrarium verius existimarem:nempè solam decennalem præstationem ita rusticum,& vt alium quemuis obligare. nam ita docuit Bartolus in l.cùm de in rem verso. numero 9.de vsuris.in l.litibus.C. de agricol.& cẽs. libro 11.Iason.in l.si certis annis. num. 14.C.de pactis. qui huius opinionis fuisse Butriũ,Castrẽ.& Alexan.scribit.idem censuit Balbus in tract.Præscrip. prima particula tertiæ partis principalis.q.10.versic. & an illa lex.Carolus Molinæus in consuetud. Parisien.titulo primo.§.7.numero 17. Didacus Couar. in capitulo,possessor,secunda parte.§.4.numero secundo,in fine de regulis iuris in 6.qui hanc esse cõmunẽ testatur.quò fit,vt casus iste collocari potius debeat suprà in prima parte.& si alia ratione hoc in loco retulerim.

70 Decimus nonus casus est: † quòd rustico sine more testari licet,non obseruatis tot iuris ciuilis solennitatibus:vt extat Iustiniani constitutio in l. vltima.C.de testam.cuius quidem constitutionis verba probant apertè rusticum excusari cùm non obseruat solennitates ad iuris rigorem conseruandum introductas.ita enim scriptum legitur:Et ab antiquis legibus,& à diuersis retro principibus semper rusticitati consultum est,& in multis legum subtilitatibus stricta obseruatio eis remissa est.quæ quidem præfationis verba causam finalem significant. l.vltima.ff.de hæredi.inst. & licet in dicta l. vltima,

71 C. de testam. non remittatur † numerus septem testium,illud factum est ad rustici fauorem,ne scilicet aliqua falsitas contra illius dispositionem machinetur,vt sensit Bartolus in l. prima, numero 22. C.de summ.Trinit.& fide cathol.& licèt aliquando concedatur cum minori testium numero testari,dicta l.vltima,illud euenit ob testium penuriam: ita Ripa in trac.pestis in tit.De priuilegiis vlt.volũ.nu. 2. Ex quibus infertur non esse veram absolutè illam nostrorum opinionem, qui dixerunt,rusticum non excusari ab obseruatione eorũ, quæ ius ad solennitatem introduxit.quod ante alios docuit Baldus in cap

cap.vlt.nu.15.de confessis.quem post multos est secutus Ripa d.tract.pestis,in titulo de remed.præserua.contra pestem.num.246,247.latius Tiraq.tract. de retractu.conuen.§.4.glossa 7.num.15.& de pœnis legum,causa 11.numero decimonono, & nostra hæc sententia confirmatur ex suprà proximè traditis in casu decimo.

72 Vigesimus est casus † ex l.2.§.vlt.ff. de iure fisci. qua constitutum est, rusticos propria confessione deferentes in fiscum excusari, si per errorem iuris & ignorantiam detulisse allegent,& ob id eam reuocare possunt.delatores qui essent olim, doctè ostendit Alex. ab Alexandro libro 4. dierum Genial. ca.22.& infrà in casu 202.dicemus.

Vigesimus primus casus est ex l. 3.C.de defenso.

73 ciuit.qua † tributum est in priuilegium rusticio,vt apud defensore ciuitatis litigare possit. quod sanè priuilegium ego intelligo,vt olim,vt vltra summam quinquaginta coronatorum concedatur.nam cùm

74 sit ordinaria ipsius † defensotis potestas ad summã illam vsque,fauore rusticitatis dicendum est defensorem vltra illam summam iudicare potuisse.hodie autem poterit etiam vltra summam trecentorum coronatorum, cum ordinariè de tanta summa possit iudicare.§.& iudicare.§.audient.in auth. de defenso.ciuit.alioqui nihil fauore rusticitatis à legislatore constitutum esset.

75 Vigesimussecundus casus est, in quo † rusticus excusatur,ex Baldo in ca.1 §.si quis rusticus.de pace tenen.vt rusticus arma sua solita deferens nõ puniatur pœna d.§.si quis rusticus,& consuluit Cæpolla cons.32.nu.5 & Iaco.Nouellus trac.ad defensam,in tit.ad indicia pro reo danda.nu.70.

Vigesimustertius casus est ex sentẽtia Marsi.sing.

76 17.qui post alios scriptum reliquit, † rusticum iuri suo non censeri renuntiasse,cùm renuntiat non factus certior virtutis clausularum.

77 Vigesimusquartus casus est, in quo † rusticus excusatur, nempe cùm habet respondere positionibus quibus ex lege municipali respondendum regulariter est,non data eorum prius copia,nec præsente

78 aduocato, vt in regione Pedemontium ex † nouis constitutionibus,in titulo delle poste.§.non si darà. nam is rusticus potest ac debet habere copiam earum,vel respondere aduocato præsente ne decipiatur:ita Hostien.ca.dilecti.de iud.Soc.sen.in l.1.num. 8.in fine,de vulga.qui alios recẽset.quod ego intelligo cùm is rusticus est ita rerum ignarus vt falli facilè possit:quod suo arbitrio iudex iudicabit.Subii-

79 cit etiam Socinus † responsionem qualificatam rustici admitti cùm respondet positionibus.quod infrà referam.Et huic casui accedit quod scriptum reliquit Baldus in l.reos.nume.19.C.de accusa.quem secutus est Maria.Socinus sen.in capitulo veniens, col.32.vers. decimoseptimò quæro. de accusa.quod

80 licèt in † multis casibus procurator pro reo accusato in iudicio interuenire non possit,possit tamen vnà cum ipso reo rustico interuenire & pro eo respõdere.quod superiore libro q.85.explicauimus.Et cũ

81 hoc iure communi cõuenit † statutum Ferrariense libr.2.sub rubrica de positionibus & earum responsionibus.dum concedit ignaris,& simplicibus posse respõdere positionibus habito prius cõsilio sui aduocati. & quæ sit persona simplex & ignara,iudicis arbitrio statutũ reliquit.quod intelligitur vt suprà.

Præter casus autem enumeratos,atque ita in du

82 bio, an † rusticitati fauendum sit, vel non,dubitant doctores.& non esse fauendũ,senserunt Butr. in capitulo 2.de consti.Alexan.in l.si quis id quod. nume. 10.de iurisd.omn.iud. Decius capitulo, super literis,numero 7.in fine de rescrip. & plures retuli in tract.de recuper.possess.in nono remedio, num. 27.quo loci & alios citaui,qui contrarium verius affirmarunt. Distinguit Ripa d.tracta. pestis. d. titulo de remediis præserua.num. 246.& ante eum Alex. in l.iuris ignorantia.C.qui admitti.& Decius in d.l.

83 si quis id quòd.numero 35.† rusticitatem non excusare,atque ita priuilegiatam non esse ipso iure. Est ratio quoniam priuilegia vt strictæ interpretationis,nõ sunt tribuenda illis,quibus lex non concedit.hoc casu procedit Butrij & sequacium opinio. Aut verò consideramus æquitatem,& tunc rustico succurritur.quod intelligitur,si ita iudici visum erit, quemadmodum suprà exposuimus.& hoc casu procedit aliorum opinio.Hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 Clericorum bona quãdo ex ecclesiæ bonis,vel ex propria patrimonio industriaue acquisita præsumantur.
2 Clerici de quibus testari,disponere,aut donare queant.
2 Clerici non habentes alia bona,quam ecclesiæ,nec aliquod officium aut exercitium,de bonis ecclesiæ acquisiuisse censentur.
4 Clerici habentes bona patrimonialia,officium aliquod, aut exercitium vltra bona ecclesiæ, quando non intelligantur ex bonis ecclesiæ acquisiuisse.
5 Clericos posse bona ecclesiæ pro victu consumere,& patrimonialia conseruare.
6 Clerico asserenti de bonis propriis emisse,non autem ecclesiæ,an fides sit præstanda,distinguitur.
7 Clerici habentes sacerdotia,nec non & propria bona, officium vel aliquod exercitiũ,si emerint,aliaue acquisierint,nec constet ex quibus bonis,quòd ex vtrisque acquisita præsumuntur.
8 Diuisio bonorum facienda est iudicis arbitrio inter hæredes clerici & successorem ecclesiæ, quando non constat ex quibus bonis,an ecclesia vel patrimonij acquisierit.
9 Clericos in dubiis præsumi ex bonis ecclesiæ acquisiuisse.
10 Clerici hæres si acquisita per eum possideret,tũc onus prohandi quòd ex bonis ecclesiæ fuerint acquisita,in ecclesiam transfertur.

CASVS CXCV.

Acquisita per clericum è quibus bonis acquisita cẽseantur,vel è propriis,vel ex illis ecclesiæ,clara & dilucida explicatio.

CONTINGIT non semel clericos vnà cum opimis beneficiis habere vel pingue patrimonium, vel scientiam, vel officij administrationẽ:ita vt facilè quotannis valeant præter illud,quod in causam lauti victus impendunt,grãdem pecuniarum summam pecunij loco in arcam recondere.aliquando etiam prædia,vel annuos reditus emunt.euenit etiam quod aliquando nihil præter ecclesiæ bona habẽtes,& tamen acquirant.Dubitari itaque contingit, quando

1 † empta vel acquisita credantur bona illa ex ecclesiæ bonis,vel ex proprio patrimonio,vel acquisitis pecuniis propria industria: vt inde intelligamus

2 de quibus † testari,disponere,& donare clericus possit, & de quibus non,iuxta cap.1. & cap. vnusquisque.de pecul.cler.& tradit Alex. consil. 116. nume. primo libro 7.Parisius consilio 33.lib.4.Ego hac in re aliorum traditiones secutus ,soleo plures casus distinguere.

Primus

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 Primus est,quando clarè constat,† clericum alia bona non habere quàm illa ecclesiæ, nec aliquod officium vel exercitium,vt inde aliquid lucrari possit.hoc casu dubium non est,acquisita censeri ecclesiæ.quod probat cap.1.de pecul.cler.& cap.1.12.q.3.Abbas in cap.cùm esses,numero 24.in fine, versi. aut non habebat.de testa.Rom.consi.159.num.4.& consil.346.numero 18.& Soc.sen.consil.91.col.3.in prin.libro tertio.

4 Secundus casus est,quando † clericus vltra bona ecclesiæ habebat bona patrimonialia, vel officium, vt in curia Romana:vel exercitium,vt quia erat Doctor & publicè docebat, vel quid simile agebat, & constat deinde ab eo empta, empta fuisse ex bonis patrimonialibus,vel ex lucro artificij & officij. hoc casu propria censeantur,non autem ecclesiæ: ob id de illis ad libitum disponere poterit.ita Abbas in d. cap.cùm esses,numero 24.propè finem,vers. quò ad primum.qui sic intelligit cap.quisquque. 12.q.4.ca. sint manifestè.12.q.2.& capit.inquirendum. de pecul.cler.idem respodit Card. Zabarella.consi.79.col, 1.vers.immo etiam.clarè autem constare dicitur acquisita,acquisita fuisse ex patrimonialib. reditibus, vel ex lucro multis modis.vt primò in casu indubitato,quàdo scilicet is clericus non posset frui bonis ecclesiæ vt in Episcopo,qui apud Saracenos,& Turcas,similesvè Episcopatum habet. ita Baldus in authen.licentiam.numero 3.vers. sed ponamus.C. de Epis.& clericis.vel secundo casu, cùm verisimiliter ex bonis ecclesiæ,vt quia fortè erant reditus tenues,
5 non potuit acquirere.potest enim † clericus ecclesiæ bona pro victu consumere,& patrimonialia,aliaque lucra reseruare. quoniã qui altari seruit de altari viuere debet.ita clarè respóditSoc.sen.d.cõs. 91. col.1 in fi.ver.secundũ quod præsupponitur.lib.3.& sensit Alex.d.consi.116.nu.2.libr.7.Vel & tertio casu
6 constat acquisita fuisse † ex proprio patrimonio,quãdo ita ipse clericus asseruit.illius enim assertioni in hoc credendum esse respondit Socin.sen.d.consilio 91.col.4.vers.quibus præmissis.libro 3. Verùm idẽ Soc. sen.consi.216. in fin,libro secundo,clarè contrarium respondit.ego cum Alex.d.consilio 116.numero 3. in fine.libro 7. sic intelligo,Aut cum assertione clerici alia coniectura concurrit,& tunc assertioni deferendum est.ita procedit responsum Soc. d.consi.91.Aut alia non adest coniectura,& tunc soli assertioni non est credendum.ita procedit responsum Socini d.consi.216.

7 Tertius casus est cùm † clericus habet bona patrimonialia,artificium,vel officium,& vnà etiam habet bona ecclesiæ, & non potest constare quibus ex bonis acquisitum est.hoc in casu ex vtroque acquisitum præsumitur:ita Abbas in d.c.cùm esses.nu. 24.propè finem,versi.aut dubitatur & tũc, de testa. quem secutus est Soc.sen.d.consil.91.col.4.versicu. confirmatur & tertiò.libr.3.idem respondit Roma. consi.146.nu.4.vers.aut dubitatur. & ante eos Bald. in d.authen.licentiam,numero 3.versic.sed reuoco in dubium.dum rationem illam reddit, quæ placuit Abbati & Socino.quoniam clericus in culpa fuit ita permixtim vtendo,& non declarando quid ex bonis propriis,vel ecclesiæ factum.& ideò hoc in casu diuidi debent acquisita ista inter ecclesiæ successorem,& ipsius clerici hæredem.ita Inno.in cap. cùm in officiis.de testam. Abbas & Socinus locis iam re
8 latis.Quæ sanè diuisio † iudicis arbitrio fit,qui considerabit diligenter qualitatem & quantitatem patrimonij,officij,ac artificij,nec non & qualitatem reddituũ ecclesiæ.suoque arbitrio poterit iudicare acquisita ex bonis propriis & officij, artificiúque sui, quando reditus ecclesiæ adeò tenues sunt,vt pro victu sufficere non possint.ita Baldus d.authen.licentiam.numero 3.& clarè idem respondit Cardin.Zabarella d.c consi.79.col.vlt.vers. dico tamen.Alex.d. consilio 116.numero secundo,in fine. Socin. sen.d. consilio 91.columna 4.vers.confirmantur præmissa. & vers.postremo.lib.4.idem consil.216.libro 2. quo loci in fine subdit, non sufficere, si probetur clericum habuisse bona patrimonialia, vel officium,aut exercitium,nisi etiam probentur reditus & lucra eiusmodi fuisse,quibus facilè cognoscatur ex illis acquiri potuisse bona illa.

9 Quartus est casus quando est † dubium an clericus alia bona quã illa ecclesiæ habuerit,vel aliquod officium,ita,vt acquirere potuerit ex propriis, non autem ex bonis ecclesiæ.hoc in casu præsumitur ex bonis ecclesiæ acquisita:ita Abbas in d.capitu. cùm esses.numero 24.in fine.Socinus seni,dicto consilio 91.columna 3.versic. confirmatur hoc in casu. libro 3.Hic casus tamen declaratur,vt nõ procedat,quan-
10 do hæredes † clerici hæc acquisita possiderent: tũc enim onus probandi reiicitur in aduersarios,si affirmare volunt illa esse ex bonis ecclesiæ quæsita, ita Roma.dicto consi.159.columna penultima,versicu. tertio casu.Ripa.cap.sæpe.col.1.ver.sextum est quia, de restit. spolia.Card.d.consi.79.col.2. sensit Decius in l.vltima,numero 53.C.de edicto Diui Andr.tollen.& Abbas in ca.vt vnusquisque,in fine.de pecul. cler.Catellia.Cotta in suis Memora.in verbo,possessionis commoditas.Tiraq.de iure primigen.q.17. opinione 11.nu.8.

SVMMARIVM.

1 *Debitores pupillorum & minorum à tutela eorum & cura arcendos esse.*
2 *Debitores rei modicæ nõ arceri à tutela & cura suorum creditorum.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando magnum vel paruum debitum dicatur,vt debitor remoueatur à tutela & cura creditoris.*

CASVS CXCVI

Ob quod debitum arceatur debitor à tutela vel cura sui creditoris.

1 DEBITORES † Pupillorum, vel minorum iusta ratione à munere tutelæ, vel curæ arcentur vt in authen.vt ij,qui oblig.perhib.res mino.constituit Iustinianus.quæ sanè constitutio locum sibi non vendi-
2 cat,cùm † modicum & tenue est debitum:vt eo loci annotauit Bar.num. 7.Sed dubitari solet,quod in specie huius casus dicatur debitum magnum , vel paruum.gl.in §.1.versiculo,sed & si quis.in d.auth. vt ij qui oblig.perhib.& ibi Bar.num.7.censuit hoc
3 † iudicis arbitrio reliaqui. idem docuit ipse Bartol. in authen.minoris.C.qui tuto.dare poss. quem secutus est Barba. consi.80.in fine.libro.1.& consi.43.col. penultima,propè finem,libro 4.& Tiraq.in repe.l.si vnquam.in verbo omnia vel partem. nume. 31.C. de reuo.dona.idem censuit Baldus in d.auth.minoris.nu.5.qui illud docuit, debitum magnum vel paruum æstimari respectu interesse communis,non autem singularis.

SVMMARIVM.

1 *Appellationes friuolas reiiciendas esse.*
2 *Statutum reiiciens appellationem , de friuola intelligitur.*

3 *Clausula*

3 *Clausula, omni exceptione remota, de friuola intelligitur.*
4 *Statutum reiiciens exceptionem,de friuola intelligitur.*
5 *Appellatio & exceptio friuola dicitur , quæ nihil prodest.*
6 *Friuolum quid sit.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ friuolæ exceptiones & appellationes dicantur.*

CASVS CXCVII.

Quæ appellationes & exceptiones friuolæ dicãtur, & de significatione dictionis,friuolũ, aliqua non ingrata explicantur.

1 APVD iudicum tribunalia vox est frequens,friuolis † appellationibus deferendum non esse:ex Bart.sententia in l. 1.§.interdum.ff.à quibus appell.non licet.quem alij sunt secuti,vt apud Barba.consilio 51. colum.24.in fine,libr.1.consil.7.colum. 10. & cons.
2 38.col.4.lib.2.qui scribunt,verba rescripti,vel † statuti,quibus appellatio reiicitur, intelligi de friuola.
3 ita etiam aiunt, † clausulam rescripti, omni exceptione remota,de friuola intelligi.ita Bart. d.§. interdum.numero 5.Sic statutum excludẽs omnem statutorum interpretationem, friuolam excludere dixit Bart.in l.omnes populi.numero 65.in fine,de iusti.& iure.& illum sunt secuti Barbatia in locis præcitatis,Alex.consi.60.nume.11.& consilio 80.nu.5. libro 1.§.& consilio 192.nu.3.consil.198.nume.18.& cons.211.n.7.11.li.6.late Barba.in repe.l.cũ acutissimi.nu.165.C.de fideicõ. & Zuchardus in repe.l.vlt. nu.234.C.de ed.diui Adr.tol.3 Decius in cap.ex parte tua. n.4.de off.dele.& in l.quamuis,primo notab. C.de impub.& aliis subst.immo docuit Bart.in l.1.
4 §.& parui.nume.2. ff.quod vi aut clam.quòd † statutum excludens omnes exceptiones excludit sõlùm friuolas.& cum Bartolo alij plures sentiunt: vt Barba.in d.consi.7.col.10.& consil.38.col.4. libro 2. & Vantius tract.nullitatum,in titu.Quis possit dicere de nullita.nu.33.40.quamquam in hac posteriori assertione cõtrarium sentiat Barba.sibi parum constans in d.cons.51.columna 24.libro primo.& Felin. in d.cap.ex parte tua.nu.6.de off.deleg. quod nunc non discutio.

Dubitari tamẽ cõtingit,quę friuola appellatio,exceptio,& interpretatio dici possit.Vnus inter alios Petrus Rebuffus in commentariis super Concord. Franciæ,in rubric.de friuolis appellationibus , scri-
5 bit esse † friuola,quæ prodesse nihil possunt. & re-
6 ctè.nam friuola † esse dicuntur,quæ infirma & fragilia sunt.quod doctè explicauit Guliel. Budæus in annota.in Pandect.ad l.solu ũ.§.solutam.ff.de pign. actio.qui interpretatus est illa verba Iurisconsulti, Insulæ friuola mea : friuola quoque intelligi possunt pro nulla fide subnixis, vt friuola verba ex facto interpretatur Budæus.nam & exceptio hac ratione dici potest friuola , vt calumniosa , & sine fide.vera est Rebuffi interpretatio quò ad verborũ significationem. At nos nunc quærimus quando exceptiones,vel appellationes,quæ ex facto proponũtur,friuolæ dicantur.& verè cùm hoc in facto verse
7 tur,iure non potuit diffiniri.quamobrem † iudicis arbitrio relinquitur.ita Marsil. in l.quæstionis modum.num.45.de quæstio.post Barba.in cap. veniẽs, col.1. de accusa. prudens ergo erit iudex in fine ac rei exitu perscrutando, vt intelligat friuola an sint, vel alicuius ponderis,quæ proponuntur.

SVMMARIVM.

1 *Delatoribus criminum præmia sæpe constituuntur.*
2 *Iudicis arbitrio delatoribus præmia solui.*
3 *Delatores criminum quomodo olim habiti.*
4 *Lex Papia quid de delatoribus statuerit.*
5 *Claudy Neronis de delatoribus constitutio.*
6 *Delatores criminum aliquando contempti.*

CASVS CXCVIII.

Delatorum præmia,& quando fuerunt vel in pretio habiti,vel contempti,declaratum.

1 PRINCIPES & cæteri omnes, quibus prouinciarum,vel ciuitatum mandata est cura & administratio,solent interdum † delatoribus & emissariis (quos vulgò maleficiorum denuntiatores appellant) pro eorum delatione præmia constituere.sæpe tamẽ euenit,vt certa illa non sint:ob id dubitari contingit quodnam præmium constituendum est. Angelus in l.lex Cornelia.§.si quis liberũ,in fin.ff.de iniuriis,
2 scriptum reliquit,esse in † iudicis arbitrio.idẽ placuit Marsilio in l.quæstionis modũ.nu.51.de quæstio.& rectè,nam si non est diffinitũ,sine dubio eorum arbitrio & voluntati relinquitur.probat & hãc sententiam l.2.C.de falsa mone.qua arbitrio Principis præmium datur delatori falsi monetarij, & ibi glo.& Sali.in fi.declarant.Ego aliquando obseruaui olim variis modis his † delatoribus præmia con-
3 4 stituta fuisse.Lex † Papia,vt facinorosos & perditos homines,qui clandestina facinora admittebant.cõprimeret,delatores hos constituit, qui offensas in Principem præsertim specularẽtur:atque illis in prę
5 miũ dimidiã illatæ mulctæ statuit.† Claudius Nero (vt autor est Suetonius in illius vita c.10.) præmia legis Papiæ ad quartas reuocauit.quare quadruplatores dicti sunt,quòd quartã partem de proscriptorum bonis consequerentur.iis delatoribus aliquando mirum in modum fauerunt Romani Imperato-
6 res,aliquando eos † contempserunt,ac pœnis affecerũt,vt doctè & pulchrè memoriæ proditum est.à Guliel.Budæo in annot. in Pãdect.ad l.ab excusatione.ff.ad senatusconsult.Turp.& ab Alex.ab Alex.li. 4.Dierum Genialium cap.22.& nonnulla attulit Iacobus Cuiacius in interpretatione tituli C. de delatoribus,lib.x.§ & lib.7. obseru.cap. 28.& omnium fusius Brissonius antiquitatum obseruantiss.libr.3. antiq iuris ciuilis,ca.17.ad illos lectorẽ ablego.§ ad-de Nicephorum Callistum libro 4. historiæ ecclesiast.cap.26.qui scribit,falsum quendam delatorem imperante Commodo,cruribus fractis,falsę delationis pœnas luisse.§

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur dispositionis dubiæ interpretatio.*
2 *Interpretationem à subiecta materia sumi.*
3 *Interpretationem sumi vel à natura rei, vel verisimilitudine.*
4 *Interpretationem æquitati conuenire debere.*
5 *Interpretationem necessariam dici,quæ per rationem sit.*
6 *Interpretationem benigniorem recipiendam esse.*
7 *Interpretationem à cortice verborũ non esse sumendã.*
8 *Interpretatio illa sumenda est,quæ à prudentibus reprehendi non potest.*
9 *Interpretationem iuri communi consentaneam recipiendam esse.*
10 *Interpretationem à verisimili sumendam esse.*

11 *Interpreta-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

11 Interpretationem sumi à consuetudine.
12 Interpretationem illam esse sumendam, qua casui magis necessario conuenit.
13 Interpretatio illa sumenda est, qua vtrique partium sit consultum & satisfactum.
14 Interpretationem vtrique casui conuenientem sumendam esse.
15 Interpretatio illa sumenda est, qua contrahentium alter damnum non sentiat.
16 Interpretationem illam sumendam ne alter contrahentium decipiatur.
17 Interpretatio, qua culpam & iniquitatem excludit recipienda est.
18 Interpretationem à proximis, non à remotis esse sumẽdam.
19 Interpretationem esse sumendam, ne actus eluſorius ſit.
20 Interpretationem esse recipiendam ex viri boni arbitrio.
21 Interpretatio illa sumenda est, qua legum correctio euitatur.
22 Interpretatio, qua actus sustinetur, recipienda est.
23 Interpretatio, qua pugnantia ad concordiam reducuntur, sumenda est.

CASVS CXCIX.

De actus dubij interpretatione qualis recipienda sit interpretatio, facilis & diligens enarratio.

SANTA est aliquando verborum ambiguitas, vt maximè hæreant homines in illorum interpretatione. quamobrem vbi cessant illi, quibus vel disponens, vel
1 lex interpretationem mandauit, iudex † ex suo arbitrio interpretatur: ita Bald. in l. voluntatis. nume. 1. versic. si verò non sit commissa. C. de fideicommiss. idem respondit Roman. cons. 376. Quæstio est nunquid. col. pen. quem secutus est Marsilius in l. quæstionis modum. numer. 5 2. de quæst. ¶ Idem docuit magni nominis iurisconsultus. M. Mantua, in cap. non nulli. §. sunt & alij. vers. sed aduertendum, de rescriptis. reiecta opinione Barbatiæ ibi nu. 70. qui, post Baldũ in Rubr. C. de iis qui accus. non poss. Capud quem hoc scriptum non reperio) censuit quod vbi agitur de vocabuli significatione, non recurritur ad iudicis arbitrium. quod verè scribit Bald. in cap. postremò, de appella. & cum illo idem Mantua. in cap. vlt. nu. 17. in fine de consuetud. 3 scio tamen iudicis
2 partes has fore, vt primum obseruet † subiectam ipsam materiam, quæ magnam præbere solet dubiis interpretationem, vt annotauit gl. in l. eas causas. de cond. & demõ. quam præcitato loco annotauit Romanus. cui multa accedunt, quæ scribunt Rui. cons. 3. nume. 20. lib. 1. & Cagnolus in proœm. Digestorum, in principio, num. 10. dum illam glossam commendant, verbum scilicet vnum pro altero ob subiectam materiam interpretari solere. Accedunt quæ scripsimus suprà libro primo q. 7. numero 18. accedit Craue. cons. 33. numero 22. dum respondit post
3 Baldum esse faciendam † interpretationem, vel secundum naturam rei, vel secundum verisimilitudinem. idem consil. 135. nu. 33. obseruabit & illud iu-
4 dex vt † æquitati consentaneã magis interpretationem amplectatur, iuxta l. in his. ff. de cond. & demo. & respondit Soc. sen. cons. 159. columna 7. in fine. libro 2. post Baldum in l. cùm allegas. in fine. C. de vsuris. hanc tamen interpretationem ex æquitate probabilem appellauit Baldus consil. 411. Quidam Mediolanensis, columna. 1. libr. 1. & Craue. cons. 135.
5 nume. 37. qui illam esse † necessariam dixerunt, quæ per punctum rationis fit. huc accedit quod respondit Soc. sen. consil. 23. col. 7. vers. decimooctauò probatur. & consi. 25. col. 8. vers. nonò probatur. libro 1.
6 † interpretationem in eam partem esse faciendam quæ maiorem benignitatem continet. ex l. vltim. C.
7 qui bonis cedere poss. fic ex ratione est † faciẽda ver borum interpretatio, non ex ipso cortice. ita Baldus consil. 77. Dominus Papa. col. 2. lib. 2. quem est secutus Craue. cons. 263. col. 2. vers. itaque si causa. Illam
8 pariter † interpretationẽ recipiet iudex, quæ à prudentibus reprehendi non possit. l. Saluius Aristo. ff. de leg. præstan. & egregiè respõderunt Soci. senior consil. 1. col. 4. libro 3. & consi. 27. nu. 8. libro 4. Soc. iun. cons. 1. nu. 128. libr. 1. & Cravet. consi. 3. numero
9 23. & consi. 5. nume. 14. ita † interpretationem iuri communi magis consentaneam probabit. l. si stipulatus, de vsuris. & respondit Brunus consil. 35. nu. 10.
10 sic & † interpretationem recipiet, quæ verisimilis magis est. Craue. consil. 135. nu. 33. & quæ iustior sit ex multis scripturæ sensibus, Craue. cons. 70. nume.
11 14. Sic etiam eam approbabit, † quam iam consuetudo recepit. Decius cons. 441. nu. 13. qui respondit, consuetudinem omnem dispositionem interpretari. nec consuetudo hæc necessariò esse debet præscripta, sola enim obseruantia sufficit. Castren. consilio 347. Quia circa donationem. col. vlt. libro. 1. Socin. sen. consi. 111. col. vlt. vers. sed certè possumus. libr. 1. Decius consi. 156. col. vlt. Craue. cons. 201. numero 12. & cons. 294. col. 14. vers. vigesimo primo. Obseruа-
12 bit & illud iudex prudens, vt eam recipiat † interpretationem quæ casum magis necessarium comprehendit. l. in his. § sed & si fortè. ff. de solut. & respondit Craue. consil. 135. numero 34. & cons. 149.
13 nu. 12. & cons. 272. num. 4. Illam etiam † interpretationem obseruabit magis iudex, qua vtrique partium consultum, satisfactumque sit. l. adoptiuus. §. 1. de ritu. nup. Bal. l. bonorum. q. 3. C. qui adm. quem secutus est Craue. cons. 201. num. 16. & cons. 301. num.
14 4. qui & illud respondit, † interpretationem vtrisque conuenientem obseruãdam esse. Confirmatur,
15 quia illa recipi magis debet † interpretatio, qua cõtrahentium alter damnum non patiatur. l. 3. §. 1. ff. de arbtr. latè Craue. consi. 245. nume. 9. consilio. 269, nu. 5. & ideò respondit idem Craue. consi. 91. num.
16 11. illam esse sumendam † interpretationem, per quam vna partium decepta esset. Illud etiam obseruabit, vt eam admittat interpretationem, quæ minus prætudicialis est. l. 3. ff. de suspectu. tutor. Craue.
17 cons. 33. num. 24. Hinc dicimus, † interpretationem illam esse recipiendã, qua culpa excluditur. ita Craue. cons. 151. nu. 18. Sic & illa recipitur, qua fraus excluditur. Decius consilio 278. columna vlt. &. quæ inquitatem non contineat. Craue. cons. 186. num. 14.
18 Illud etiam obseruabit iudex, vt interpretationem à proximis, non autem à remotis deducat: quoniam quæ à remotis deducitur, quauis minima contraria coniectura tollitur. ita Soc. iun. cons. 128. num. 169. lib. 1. Illud pariter est omninò obseruandum ita esse
19 faciendam interpretationem, ne actus vel dispositio sit eluſoria. l. si quando, in princ. de leg. 1. Craue. cõs. 25. nume. 7. cons. 135. nu. 25. & consil. 175. nu. 5. & sic
20 † interpretatio illa magis recipitur, quæ sit ex arbitrio boni viri. Craue. cons. 135. num. 39. Præterea illa
21 † interpretatio magis recipitur, per quam legum correctionem euitamus. l. præcipimus, cum similibus, de appel. si tamen correctio sit illa, qua ad ius commune reuertimur, iuxta l. si vnus. §. pactus, vbi gl. & latè Iaſ. numero 5. ff. de pactis, fauorabilior est illa

22 Illa deinde † interpretatio cæteris prævalere debet per quam actus sustinetur, l. quoties. de reb. dub. l. quoties. de reg. iuris. Decius in capitulo, quoniam Abbas. numero decimosexto, de off. deleg. & in lege si donatione. numero duodecimo. C. de colla. latè Cephalus consilio 223. numero quinto, libro secundo. cæteros sciens prætereo. Illud tandem iudex ob
23 seruabit, vt eam admittat † interpretationem qua pugnantia ad concordiam reducuntur: ita omnes in l. vbi repugnantia, de reg. iuris. & in c. inter dilectos. de fide instr. Non prosequor vlterius: nam alia permulta studioso & diligenti occurrent. Illud etiã prætereundum non esse duxi, quòd quãdo agitur de sola vocabuli interpretatione & significatione, quæ in iure habetur, nullum dari in eo iudicis arbitrium: si quidem tũc sola iuris dispositio spectatur. ita intelligo atque declaro Baldum in cap. postremò, de appella. quem secuti sunt Felin. in capitulo nonnulli. §. sunt & alij. numero sexagesimo, de rescrip. ¶ Catelianus Cotta in suis memor. in verbo, iudicis arbitrium ¶ Mantua in c. vltim. numero decimoseptimo, in fine. de consuet. quamquam idem Mantua in dicto §. sunt & alij. versiculo sed aduertendum, dubitauerit, immo Baldi doctrinam iure non probari senserit. Ego opinor satis iure probari: quoniam si vocabuli significatio à iure scripto habetur, ius est certum, ergo cessat iudicis arbitrium: quemadmodum superiore libro explicauimus. solùm enim iudicis arbitrio relinquuntur, quæ facti sunt, & quæ verè ignorantur.

SVMMARIVM.

1 Vasallus cui concessa est in regno subinfeudandi facultas, subuasallum non sibi sed Regi acquirit.
2 Marini Freccia opinio reiecta.
3 Correctio legis, qua ad ius antiquum reuertimur, fauorabilis.
4 Interpretatio, qua minus ledit ius, recipienda est.
5 Dominus directus feudum sui vasalli subinfeudare non potest.
6 Vasallus feudum suum potest subinfeudare.
7 Actus quando tribuat auctoritatem præstandi.
8 L. 2. §. omnia. C. de vet. iure enuclea. declaratur.
9 Electus dicitur non ab eligente, sed à mãdante eligi.
10 Vasallus subinfeudatus ex coniecturis dicitur Regis cõ concedentis auctoritatem subinfeudandi.
11 Iudicis arbitrio relinquitur, quando ex coniecturis vasallus efficiat subuasallum esse Regis concedentis auctoritatem subinfeudandi.
12 Vasallo subinfeudanti si deinde Rex assentiat, Regi subuasallus non acquiritur.

CASVS CC.

Vasallo si in regno Neapolitano subfeudum concedatur, an Regis vel potius vasalli subinfeudantis vasallus efficiatur, Marini Frecciæ eruditi Iurisconsulti opinio confutata.

POSTEA QVAM superiore casu diximus de iudicis arbitrio, quod versatur in interpretatione vel dispositionis ambiguæ, vel verborum, quæ diuersas inter dum significationes habent: è re fore existimaui huc adferre illam disceptationem, quam Marinus Freccia eruditus Iurisconsul. in Commentariis feudorum libro primo, sub rub. De origine Baronum. capit. vidimus. numero quadragesimosexto, recenset: quo loci numero quinquagesimoquarto al qua iudicis arbitrio tribuit. Iuris quæstio hæc est. Quando in regno Rex derogando constitutioni, Regni
1 subinfeudationem prohibentis, concedit suo † vasallo facultatem subinfeudandi, an concessio hæc interpretanda sit, quòd is secundus vasallus sit vasallus subinfeudantis, vel ipsius Regis? is Marinus præcitato loco numero quadragesimosexto, in ea opinione fuit, hunc esse vasallum Regis. Ego aliquan-
2 do interrogatus † contrarium respondi. Nam concessione illa abrogatur Regni constitutio, & ad ius
3 commune reuersum est, id quod † fauorabile est. l. si vnus. §. pactus, vbi Iaſ. numero sexto, de pactis. sensit in specie Iſernia in capitulo primo in principio de feudo non hab. propr. nat. feud. & si fauorabile est, est etiam latæ interpretationis, quidquid Marinus censuerit. Quod ea ratione confirmatur: quoniam in dubio est recipienda illa † interpretatio, quæ iu-
4 ris dispositionem minus lædit, vt superiore casu diximus: sed in casu nostro illa interpretatio, qua dicimus subuasallum hunc effici vasallum subinfeudantis, & non Regis, minus lædit ius. quod vel ex eo probatur: nam si Regis licentia intelligeretur, quòd nomine Regis subinfeudaretur, duo induceret. Primò abrogaret Regni constitutionem, qua absolutè subinfeudatio prohibetur: secundò tolleret
5 ius commune, quo concessa non est facultas † Regi disponendi de rebus sui vasalli, atque ita concedendi alteri feudum. capite secundo de feud. dato in vicem leg. comm. vbi omnes. & Afflict. decisione 292. & tamen, si intelligimus solùm vasallo concessisse, vt suo nomine subinfeudet, redigit eam facultatem ad ius commune: quo quidem iure permissum est † vasallo subinfeudare. capite primo, §. primo, qual. olim feud. alie. poter. Curtius Iunior tract. feudo. quarta parte, numero octuagesimotertio, quo etiam iure dicimus subuasallum non esse vasallum domini directi & mediati, sed vtilis & immediati. Cur. Iun. loco iam citato, numero octuagesimonono, & consilio secundo, numero primo. Neuiz. consilio sexagesimoprimo numero duodecimo, & Soc. iunior consilio centesimovigesimosexto numero quarto, libro tertio. Nec nostræ huic sententiæ aduersantur auctoritates Iserniæ, & rationes, quibus Marinus suam illam opinionem tuetur. Si quidem ab eo citatus Isernia non his in terminis, sed longè diuersis loquitur. rationes verò suæ eò spectãt, quòd
7 tunc † actus tribuit auctoritatem præstanti, quando
8 ab eo omnis potestas pendet, iux. † l. secundã §. omnia. C. de vet. iure enuclea. quam Marinus citat. & quam ita intellexit Decius in l. more. numero vigesimooctauo de iurisd. om. iud. sed in casu nostro diuersum est, quia Rex ipse subinfeudare non potest; cùm tamen vasallus possit: illa ergo subinfeudatio à vasallo, & non à Rege procedit. ita possumus satis facere l. si pignori. in fi. ff. fam. ercisc. l. de accessionibus. §. vltimo. ff. de diuers. & temp. præscrip. quæ verè loquuntur cùm actus sit auctoritate illius, qui faciendi potestatem habet: & qua quidem potestate caret ipsemet faciens, vt in eo, qui mandante testatore eligit: nam is † electus dicitur à testatore mãdante, non ab eligente, qui exequitur. l. vnum ex familia. §. si de falcidia. de legat. 3. quam ita declarant
9 Decius

Universidad de Deusto
Biblioteca

Decius consil. 251.columna secunda.consil. 287.numero secundo.Craue.consilio centesimo vigesimo secundo,numero tertio. & consilio centesimo quadragesimo quarto, numero 1. & 4. & Tiraq.de retractu consang.§.11.glo.6.numero decimoquinto. Cætera,quæ fusius aliquando in eo responso adserebam,vt breuitati consulam,prætermitto.

Probata tamen Marini opinione, declaratur secundum eundem Marinum loco iam citato numero quinquagesimoquarto versiculo Hæc autem per-
10 stringerem,vt locum sibi non vendicet, cum † ex coniecturis constaret,ita esse concessam subinfeudandi facultatem,vt is subuasallus sit subinfeudantis,& non Regis vasallus.quæ quidem coniecturæ
11 multæ sunt,inquit Marinus,& à † iudicis arbitrio pendent.Prima quarum est, quæ desumitur à vicinitate scripturæ, l.si seruus plurium. §. vlt. de legatis primo.Secunda ex Regis consuetudine. argumento legis vel vniuersorum. ff. de pigno. actio,

Tertia ex regionis & loci cõsuetudine.argumento eorum,quæ scribit Isernia in capitulo primo,§. præterea.Quarta'ex immenso collato beneficio ipsi Regi.argumento legis si pater.ff.de dona.Quinta ex grauitate personæ,cui feudum concessum est, argumento legis penum. §. equitij, de vsu & hab. Sexta cùm res ita in feudum concedi consueuit,argumento legis excepto. C. locati. in his etenim diiudicandis verè iudicis arbitrium versatur:quando quidem coniecturæ omnes ab illius potestate vt plurimum pendent:vt suis locis diximus. Declarat secundò Marinus loco iam relato numero quinquagesimoquinto, non procedere etiam eo casu, cùm
12 Rex ab initio feudum sine potestate † subinfeudandi concessisset, & deinde vasallus subinfeudasset: illique subinfeudationi Rex postmodum assensisset. nam tunc,inquit Marinus, non est is vasallus Regis, sed subinfeudantis. Hæc ad secundam horum casuum Centuriam.

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI
EXCELLENTISSIMI,
DE ARBITRARIIS IVDICVM,
Libri Secundi
CENTVRIA TERTIA.

SVMMARIVM.

1 *Rescriptorum genera, gratiæ & iustitiæ, & quæ illa sint.*
2 *Rescripta gratiæ facilius irritari quàm rescripta iustitia.*
3 *Rescripta iustitiæ ob surreptionis vitium vitiari solum ope exceptionis.*
4 *Baldus in l.vlt.nu.4.in fi.C.senten.rescin.non posse,declaratur.*
5 *Rescripta iustitiæ facilius concedi,quam rescripta gratiæ.*
6 *Rescripta gratiæ odiosa esse.*
7 *Rescripta gratiæ maioris esse præiudicij,quàm rescripta iustitiæ.*
8 *Rescripta iustitiæ obligationem non minuere.*
9 *Obreptionem à surreptione ex communi opinione differre.*
10 *Surreptionem ab obreptione non differre ex veriori sententia.*
11 *L.Sed si hac.§.patronum.ff.de in ius vocand. declaratur.*
12 *L.Si fideiussor.§.si cum.ff.mand.sensus & intellectus.*
13 *L.1.C.si nuptiæ ex rescrip.peta.intellectus,reiecta Beroij interpretatione.*
14 *Verbum obripio,à verbo surripio,non differre.*
15 *Obripere,est latenter rapere.*
16 *Rescripta gratiæ ita vitiat obreptio vt surreptio.*
17 *Surreptionem ipso iure vitiare rescripta gratiæ,vt vitiat obreptio.*
18 *Alex.cons.60.in fi.lib.2.consultatus.*
19 *Baldus consi.252.lib.1.declaratus.*
20 *Surreptionem ita vitiare ipso iure rescripta iustitiæ, vt vitiat obreptio.*
21 *Falsum exprimere plus esse,quam verum supprimere.*
22 *Surreptio circa causam finalem & impulsiuam commissa quando vitiet.*
23 *Iudicis arbitrio relinqui.quãdo surreptio circa causam impulsiuam commissa vitiet.*
24 *Surreptionẽ vitiare rescripta,cum suppressa talia sunt quæ mouere poterant Principem ad non concedendum,vel difficilius concedendum.*
25 *Iudicis arbitrio relinquuntur qualitates narrandæ in precibus,ne rescriptum surreptitium reddatur.*
26 *Rescripta cum impetrantur,solum illæ qualitates narrandæ sunt quæ in iure expressæ sunt.*
27 *Authoris noua distinctio,quæ qualitates in rescriptorum interpretatione narrandæ sint,ne surreptitia reddantur.*
28 *Iudicis arbitrium non versari in determinatis à consuetudine.*
29 *Glossa clemen.1.in verbo alteri,de præben.declaratur.*
30 *Iudicis arbitrium esse,an qualitas non expressa in precibus mouere potuerit Principem ad nõ concedẽdum.*
31 *Praxis obiiciendi atque probandi rescripta surreptitia esse.*
32 *Rescripta gratiæ,ex quibus suppressis qualitatibus surreptitia reddantur.*
33 *Beneficium impetrans narrare debet se esse clericum.*
34 *Impetrans beneficium narrare debet suæ natiuitatis qualitatem.*
35 *Illegitimè natos,ad ordines sacros promoueri non posse.*
36 *Alciati lapsus lib.10.Parerg.iuris,cap.8.*
37 *Beneficium impetrans narrare debet crimen, in quo se inuolutum reperit.*
38 *Excommunicatus remotus à beneficio impetrare beneficium non potest,non expressa illa remotione.*
39 *Beneficium impetrans narrare debet plures dispensationes à se impetratas.*
40 *Beneficium impetrãs narrare debet suam dignitatem.*
41 *Beneficium impetrans narrare debet aliud beneficium quod iam obtinet.*
42 *Etiam si tenue est.*
43 *Etiam si re ipsa beneficium primum consecutus nõ est.*
44 *Etiam si primo spoliatus fuit.*
45 *Etiam si primum ipse impetrans per vim occupauit.*
46 *Etiam si primum beneficium manuale est.*
47 *Etiam si primo renunciauit,& renunciatio à superiore acceptata non fuit.*
48 *Etiam cùm primo renuntiare promisit.*
49 *Etiam si ordinatus est ad titulum ecclesiæ alterius.*
50 *Etiam si est canonicus cũ præbenda in alterius ecclesia.*
51 *Etiam si pensionem obtinet.*
52 *Beneficium impetrans tacens primum beneficium,quod sibi collatum ignorat.surripere secundum impetratũ non dicitur,& ibi declaratur.*
53 *Cap.gratia,de rescrip.in 6.declatur.*
54 *L.qui cum alio,de reg.iur.declaratur.*
55 *Beneficium impetrans præstimonij,quod obtinet,mentionem an facere teneatur.*
56 *Præstimonium quid sit,& vnde dictum.*
57 *Præstimonia duplicis generis.*
58 *Præstimonium aliquando in titulum dari.*
59 *Geminia. consi.89.& Oldra consi.81.declarantur.*
60 *Beneficium impetrans narrare non debet fructus alte-*

Universidad de Deusto
Biblioteca

ris pro suo labore sibi ab Episcopo collatos.
61 Beneficium curatum impetrans,curæ mentionem facere debet.
62 Beneficij appellatione curatum non venire.
63 Beneficium esse curatum narrare debet impetrans, & si illi per Vicarium seruire potest.
64 Beneficium impetrans narrare debet esse curatum,nec prodest concessio motu proprio facta.
65 Beneficium plebaniam habere narrare sufficit,etsi curam animarum habeat.
66 Ecclesiam collegiatam sufficit narrare,& si curam animarum obtineat.
67 Beneficium curatum Episcopatui, vel Archidiaconatui annexum impetrans, sufficit si narret beneficium principale.
68 Beneficium curatum accidentaliter obtinens, non tenetur illud narrare impetratione secundi.
69 Natura & non accidens spectari solet.
70 Beneficium impetrans coram ordinario necesse non habet exprimere omnes illius qualitates.
71 Beneficium iurispatronatus impetrans, illius qualitatem narrare omninò debet.& ibidem declaratur.
72 Beneficium cathedralis ecclesiæ impetrans qualitatem situationis narrare debet.
73 Beneficium residentiæ impetrans illam qualitatem narrare debet.
74 Qualitas quæ ineſt sui natura in beneficio, narranda non est in illius impetratione.
75 Ripæ consideratio in cap.ad aures.nume. 21.in fine, de rescript.expl.sa.
76 Beneficium residentiæ motu proprio collatum tenet, etiam qualitate illa non narrata.
77 Valorem beneficij narrandũ esse in illius impetratione.
78 Valorem non esse exprimendum in collatione beneficij motu proprio facta.
79 Motus proprius quid sit,egregiè declaratur.
80 Motum proprium non firmare gratiam concessam cõtra concedentis voluntatem.
81 Clausulam motus proprij,tollere vitium surreptionis.
82 Clausulam motus proprij, vitium inhabilitatis non auferre.
83 Clausulam motus proprij,non operari ad tollendum vitium falsæ narrationis valoris.
84 Beneficiũ esse electiuum narrare debet illud impetrãs.
85 Beneficium esse cum commenda narrare debet impetrans.
86 Beneficium esse regulare narrare debet clericus secularis illud impetrans.
87 Beneficium seculare esse,narrare debet regularis illud impetrans.
88 Beneficiũ esse hospitale debet narrare illud impetrans.
89 Clausulam motus proprij,nihil operari, vt beneficium cum hospitale concessum censeatur nulla hospitalis facta mentione.
90 Beneficium cùm hospitale si spectat ad collationem prælati regularis,in impetratione non est necesse dicere esse hospitale.
91 Beneficium alteri annexum impetrans illius qualitatis mentionem facere debet.
92 Clausulam motus proprij,nihil operari vt beneficium alteri annexum collatũ censeatur,annexionis mentione non facta.
93 Beneficium alteri annexum accessoriè impetrans sufficit si narret beneficium principale.
94 Beneficium,quod est in collatione ordinarij vnicum impetrans,illius qualitatis mentionem facere debet,& ibidem declaratur.
95 Beneficium monoculum quod.
96 Mandatum de prouidendo,de quo beneficio intelligatur,an de eo,cuius collatio sõlius ordinarij est.
97 Rota decisio. 40.de rescript.in antiquis declaratur.
98 Capituli mandato, de prebendis in 6.sensu & declaratio.
99 Beneficium impetrans qualitatem vacationis narrare debet.
100 Vacationis nullo modo expresso,omnis vacandi modus continetur.
101 Rescriptum gratiæ si neutri,impetrans qualitatem vacationis omninò narrare debet.
102 Electio cum confirmari requiritur, vacationis modus exprimendus est.
103 Vacationis modo vno expresso,alter non continetur.
104 Vacationis modum ex communi voce,& fama narrare sufficit.
105 Vacationis modo vno expresso,alter continetur ex mente ipsius impetrantis.
106 Vacationis modum vnum in gratiis expectatiuis narrare sufficit.
107 Vacationis modum exprimere sufficit, cùm clausula, quouis modo vacet.
108 Vacationis modo vno narrato,alter continetur in non odiosis.
109 Vacationis modo vno expresso,alter continetur,cùm iã diu beneficium vacauit.
110 Beneficium impetrans narrare debet per cuius obitum vacat.
111 Beneficium per obitum familiaris Cardinalis vacans, impetrans qualitatem illam narrare debet.
112 Familiarium Cardinalis beneficia impetrabilia non sunt,sed Pontifici reseruata.
113 Familiaris beneficium esse dicitur reseruatum, & si is mortis suæ tempore familiaris esse desierit.
114 Familiaritate cessante,non tamen cessat reseruatio.
115 Familiari remoto sua culpa,beneficium non desinit esse reseruatum.
116 Familiaris beneficium reseruatum dicitur,& si officiũ & administrationem adhuc ingressus ss non sit.
117 Familiaris beneficium dicitur & illud,quando is etiam suæ mortis tempore administrationem non est ingressus.
118 Familiaris beneficium etiam illud esse dicitur,cùm is per mortem sui domini desiit esse familiaris.
119 Familiaris Cardinalis & is dicitur qui extra domum Cardinalis portionem suorum alimentorum consequitur.
120 Beneficium subfamiliaris reseruatum etiam dicitur.
121 Beneficium familiari ignoranti & absenti collatum, reseruatum etiam dicitur.
122 Vacationis modo expresso ex vna persona,non venit ex persona alterius,etiam ob clausulam,quouis modo.
123 Beneficium impetrans quod fuit familiaris Papæ, & deinde Cardinalis,sufficit si narret illum fuisse familiarem Papæ.
124 Beneficium quod notoriè fuit familiaris Cardinalis,impetrans non habet necesse narrare familiaritatis qualitatem
125 Beneficij per resignationem impetrans necesse non habet exprimere resignantem esse familiarẽ Cardinalis.
126 Familiaris solo priuilegio non efficit,vt sua beneficia sint reseruata.
127 Familiaris qui non seruit,non fecit suum beneficium esse reseruatum.
128 Beneficium affectum impetrans illius qualitatis mentionem facere debet.
129 Beneficium vitio intrusionis affectum,impetrans illud vitium narrare debet.

130 Clausulam

130 Clausulam motus proprij,vitium intrusionis nõ tollere.
131 Beneficium litigiosum impetrans,illud vitium narrare debet.
132 Socini senioris,& Cassiodori doctrinæ declaratæ,
133 Vnio beneficij in illius impetratione narranda est,& ibidem de vnione plura remissiue.
134 Beneficium impetrans quando nomen Sancti exprimere debeat.
135 Canonicatum impetrans narrare debet nomen Canonici per cuius personam vacat.
136 Beneficium impetrans narrare debet statutum iuratum illius ecclesiæ,si extat.
137 Statuto iurato derogatum non censetur simpliciter, sed cum clausula non obstante.
138 Beneficium impetrans narrare debet ius,quod alteri in eo competit.
139 Beneficium impetrans narrare debet coloratam possessionem,quam in eo alter obtinet.
140 Clausula vacatis vacandis,vel illa,dummodò non sit alteri ius quæsitum,tollit surreptionem, quæ causari potuit ex iure,vel possessione alterius non narrata in impetratione beneficij.
141 Clausula,amoto quolibet illicito detentore,effectus.
142 Clausulam motu proprio, supplere defectum narrationis iuris alterius,vel possessionis in beneficij impetratione.
143 Clausulæ,non obstante collatione alteri facta,effectus.
144 Coloratam possessionem alterius narrare non est necesse cùm vitiosa illa omninò est.
145 Error nominis possessoris impetrationem beneficij surreptitiam non reddit.
146 Beneficium expectatiuum habens,non habens necesse ius alterius narrare.
147 Beneficium impetrans alterius, detentionem narrare debet.
148 Lis & processus pendens narrandus est in impetratione beneficij.
149 Beneficium impetrans narrare debet ius alterius ei ex sola electione quæsitum.
150 Beneficium ab ordinario impetrans, qualitates beneficij narrare necesse non habet.
151 Valor beneficij corã Ordinario conferente non narratur.
152 Ordinario collatori non est necesse narrare coloratam alterius possessionem.
153 Item nec cætera ei verisimiliter cognita.
154 Ordinarius præsumitur scire qualitates beneficiorum suæ diœcesis.
155 Ordinarium censeri prouidere motu proprio,Pontificem verò ad preces.
156 Ordinarij collationem non vitiari,nisi ex qualitatibus claro iure expressis.
157 Dispensationes strictissimè interpretari.
158 Dispensationes ad plura beneficia quando subreptitiæ.
159 Vnio quando subreptitia dicatur.
160 Vnio surreptitia an ipso iure vitietur.

CASVS CCI.

Enarratio amplissima,& non parum accurata, quæ sint illæ qualitates, quibus non expressis rescripta gratiæ surreptitia redduntur. Et inibi de differentiis rescripti gratiæ & iustitiæ:Et quid sit surreptio,& an ab obreptione differat.

PVBLICE aliquando benevolis ac studiosis meis auditoribus enarraui perutilem in iudiciis tractatum De rescriptis. & dum aliqua iudici arbitraria adnotassem, ad communem omnium vtilitatem,quam præ cæteris omnibus diligo, huc adferre volui. Verùm

1 quo facilius,quæ dicturus sum,intelligatur: sciendum est primò duo esse rescripti genera, vnum iustitiæ,hoc est,ad lites:alterum gratiæ,id est ad beneficia,& his similia. Rescripti iustitiæ meminit text. in l. & si legibus C. si contra ius vel vtil. pub. vbi Bart.& cæteri.cap.pastoralis, cap.scisitatus, & cap. super literis,de rescrip.Rescripti gratię meminit tex. cap.gratia, de rescript. in 6.& Clemen. gratiæ,eo. Hanc diuisionem egregiè post cæteros fecit Rebuffus in Praxi Beneficiorum,in tit.De diuisione rescriptorũ.& vt in multis conueniunt,ita etiam in multis differunt, vt permultas differentias recenset Rebuffus d.Praxi,tit.De differentiis inter rescripta gratiæ & iustitiæ. Illa vna sõlùm nunc annotanda est,
2 † rescripta gratiæ facilius irritari, quàm iustitiæ.nã rescripta gratiæ ob vitium obreptionis,immò & surreptionis ipso iure vitiantur.ita latè multorum auctoritatibus affirmarunt Socin.sen.consi.13.colum. 3.lib.1.consil.164.colum.2.consil.169.in prine.lib.1. sed clarius & latius Felin.in cap.ad audientiam,il 2. num.22.de rescript.Socin.iun.consi.77.num.83.84. lib.1.& Cravet.consil.68.num.2. & Paris.consil.31.
3 nume.12.lib.1. Rescripta † verò iustitiæ ob vitium surreptionis,immò & obreptionis non ipso iure,sed ope exceptionis irritantur.ita scriptum relinquerũt Iasl. præscriptione. num. 3. C.si contra ius vel vtil. publ.Paris.consi.51.num.27.lib.4.& Vant.tract.nullitatum,tit.De nullitate ex defectu iurisdict. delega. num.63.qui alios plures huius opinionis recenset. Quanquam Iason sibi parum constans consil.2.nu. 1.lib.1.dissentire videatur,dum respondit,etiam hoc in casu esse rescriptum ipso iure nullum, & malè
4 quandoquidem † Baldus in l.vlt.numero 4.in fine. C.senten.rescindi non posse, qui à Iasone citatur, non in rescripto iustitiæ,sed gratiæ loquitur.ita etiã loquitur Baldus in l.quæ ex relationibus.numero 1. C.de legibus,ac aliis in locis à Iasone relatis. rationes differentiæ attulit Card.in clem.1.quæstione 12.
5 de præben.Extat & illa differentia,† rescripta iustitiæ facilius & verius præsumi concessa,quàm rescripta gratiæ.ita Gemin. capitu.si cui nulla. col. 1. de præben.in 6.& consi.65.col.6.versic.in contrarium videtur.Gomes.in rubr.de rescriptis,in 6.nume. 16. & idem Gomes.super regula Cancellariæ,De annali possessore.q.10.in fine.idem docuit Ripa in rubr. De rescriptis,extra numero 17. vtriusque differentiæ rationes adferri solent.
6 Prima est,quia rescripta † gratiæ odiosa sunt potius ob vitium ambitionis,quàm illa iustitiæ.c.quãuis.de præben.in 6.quam rationẽ considerauit Dec. in cap.super literis,nu.5.de rescrip.
7 Secunda ratio est,quia † rescripta gratiæ maioris præiudicij sunt,quàm illa iustitiæ.Bald.in l.1. C. de diuer.rescrip.Dec.in rubr.extra eo.numero 1.& d.cap.super literis.nu.5.Crauc.consi.46.nu.12.consi.56.nu.14.& consi.75.nu.16.
8 Tertiam rationem † considerauit Gemi.in dicto c.quamuis,& Rebuffus in praxi beneficiorũ,titulo, Differentiæ inter rescripta gratiæ & iustitiæ,nume. 34.quia literæ iustitiæ non minuunt obligationem, cùm ecclesia illa antea esset obligata ex iuris dispositione:vnde per literas illas non debet minui obligatio,secus autem est in literis gratiosis.
Sciendum est etiam secundò ex recepta magis
9 doctorũ opinione duo hæc nomina verbalia,† obreptio,& surreptio,differre. obreptionem illam esse autumant,quæ per falsi narrationem committitur: surreptionem verò quæ per veri taciturnitatem,vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

confusam ac perplexam veri narrationem fit.ita Abbas in cap.cum dilecta.numero 15.de rescriptis. cõmunémque hanc esse opinionem testatur Beroius in capit. super literis, lect.prima.numero 1.in fine. & lect.2.numero 1.quibus accedunt Baldus consi. 252. Quærulæ preces.col.2.lib.1.Gemi.consi.128.in fine.Alex.consi. 60.in fine.lib.2.& Ruinus consi.28. num.8.lib.1.qui vno ore affirmarunt,maiorem esse obreptionis vim,quàm surreptionis.nec dissentiunt Soc.sen.consi.264.col.2.lib.2.& consi.59.col.4.li.3. Brun.consi.15.nu.14.& Craue.consi. 12.nume.18. & consilio 68.nume.3.& consi.79.num.2.quo loci respondit, surreptionem causari à generali nimis narratione:atque ita in nominis significatione differentiã constituunt:quin & in vi ac potestate:quandoquidẽ,aiunt isti,obreptio ipso iure impetratum. rescriptum vitiat,surreptio verò exceptionis ope quod clarius responderunt Gozad.consi. 26.nu.21. Neuiz.inter consilia Bruni consi.12.numero 17.Capicius decis.32.nu.12.& Craue.consi.7.nu.11.d.consi.68.nume.5.& consi.296.colum.4.

Ego verò(quamquam magna sit horum interpretũ auctoritas,in iudiciis præsertim,à quibus dissentire causarum Patroni nephas esse opinãtur) differẽ
10 tiam hanc † iure minimè probari contendo.& inter se duo hæc nomina verbalia non differre mecum sentiunt Decius in d.c.super literis,primo notab.de rescrip.qui eiusdem sententiæ Cardinalem refert.idem docuit Iasin l.præscriptione, numero 1. C. si contra ius vel vtil.publ.qui scripsit his nominibus antiquos & nouos inreconsultos abuti.Ruinus cõsi.73.nu.15.lib.3.§ Io.de Turre cremata in cap.dicẽti.25.q.2.}& si rectè perpendatur,non aliter sensit gl.inl.sed si hac.§.patronum,in verbo obreptionem ff.de in ius voc.dum exponit,obreptionem esse mẽdacium in fraudem tacendi.idem sensit Socin. iun. consi.77.nu.86.lib.1.& latius Rebuffus in commẽtariis ad Regias constitutiones tomo secundo,titulo,De Rescriptis,in præfatione,nume.125.idem docuit Bald.in l.1.C.si nuptiæ ex rescripto pet. hanc nostram Cardinalis & aliorum sententiam, præter cæteros,quos videre hactenus contigit,probari cre
11 do † in d.l.sed si hac.§.patronum. ff. de in ius vocan.Patronum autem(inquit Vlpianus) accipimus, etiam si capite minutus sit,vel si libertus capite minutus sit,dum arrogaretur per obreptionem : cùm enim hoc ipso quòd arrogatur,celat conditionem suam,non id actum videtur,vt fieret ingenuus.ecce obreptionem appellat,cùm quis celat conditio-
12 nem suam.idem probat tex.†l.si fideiussor.§.si cum. ff.manda.dum inquit idem Vlpianus:Debuit debitor notum facere fideiussori,iam se soluisse,ne fortè creditor obrepat,& ignorãtiam eius circumueniat, & excutiat ei summam,in qua fideiussit. Obripere hoc loco sumitur pro petitione,quam facit creditor fideiussori,in qua creditor subticet se à debitore solutionem consecutum fuisse:vt eam iterum à fide-
13 iussore consequatur.idem probat † l.1.C. si nuptiæ ex rescrip.peta.nam posteaquam in principio obreptionem appellat confictum illum cõsensum,quem impetrans nuptias se à puella falsò habere asseuerat,deinde in §.1.surreptionem appellat : vt hinc intelligamus etiam surreptionem appellari, cùm falsum narratur.Nec placent considerationes Beroij in d.c.super literis,secunda lect.numer. 2.dum inquit, surreptionem accipi in genere & in specie, vt adoptio,& cognatio:& ob id ita in vtroque significatu sumi in d.l.1.C.si nupt.nam hoc iure de surreptione non probatur,vt probatur,de adoptione & cognatione.Non etiam verum est quod inquit Beroius in d.l.1.verbum obreptio,referri ad eum,qui mendacio expresso aliquid consequitur:verbum verò surripio, ad eum qui tacet.quoniam iam diximu in d. §.1.exponi atque declarari consensum confictum surreptionem causare.Nulla etiam apud bonos auctores fit differentia inter obreptionem & surre-
14 ptionem,cùm verba obripio † & surripio,à quibus hæc descendunt,idem significent.id quod locis per multis Ciceronis,Plinij & aliorum scriptum reliquit Guliel.Budæus in annota.Pandect.ad l. si quis
15 obrepsit.ff.ad l.Cornel.de falsis.vt enim † obripere est latenter rapere,ita & surripere. Cicero officiorum 3.vita sibi quemque petere quod pertineat ad vsum,non iniquum est,alteri surripere ius non est. idem in oratione pro domo sua.Gn.Pompeum quẽ omnium indicio longè Principem esse ciuitatis videbat,diutius furori suo veniam daturum non arbitrabatur,qui ex eius custodia per insidias Regis amici filium hostem captiuum surripuisset. Plautus in Asin.act.1.3.Surripiam in deliciis pallam, quam habet.idest latenter rapiam. hinc dicimus surrepti tium,quod clam factum est, & surreptum. Plautus in Casin.act.4.Inter nos amore vtimur semper surreptitio.Non etiam quò ad effectum irritandi rescripta & concessiones opinor obreptionẽ à surreptio
16 ne differre.nam in beneficialibus.atque ita in † rescriptis gratiæ ita vitia: surreptio,vt obreptio,quod probat text.vbi omnes in cap.si motu proprio, de præben.in 6.Gemin.consi.120.Quia in facto, col.1. & idẽ probat de omnibus gratiis Abbas in ca. quia circa.nu.5.de consang.& aff.qui ex cap.ad audien-
17 tiam,il 2.de rescrip.docuit † surreptionem vitiare ipso iure gratiam,vt obreptionem.idem censuit Tiraq.tract.de pœnis legum,causa 44.nume.21.idem sensit ipse Abbas in gratia dispositionis super matrimonio.ita in gratia dispensationis concessæ religioso,vt testari possit,respondit Soc.sen. consi. 13. col.2.vers.secundò principaliter.lib.1. idem respondit Gozad.consi.26.nu.21.in gratia dispensationis, seu legitimationis ad feuda,idem in cæteris priuilegiis affirmauit Rebuffus in praxi beneficiorum, titulo,Differentiæ inter rescripta gratiæ & iustitiæ, nu.2.& in commentariis ad constitutiones Regias, tomo secundo,titulo de rescriptis,in præfatione.nu
18 mero 128.Quibus infertur malè sensisse † Alex. cõsi.60.in fine.lib.2.dum respondit in legitimationis priuilegio obreptionem,hoc est falsitatis narrationem plus operari ipsa taciturnitate veritatis.hoc ex relatis minimè verum esse intelligimus. ita etiam
19 malè respondit † Baldus consilio 252.Quærulæ.libro 1.respondit ille surreptionem & obreptionem vitiare ipso iure dispensationem & gratiam,qua laudo iam prolato contraueniri possit. rectè hactenus. Deinde subiicit in hæc verba:immo deterius est edere vitiosè quàm nullo modo edere.l.vbi exigitur, secundo respon.ff.de eden.sentiens eo etiam in casu,plus esse falsum narrare, quàm verum tacere. in hoc quò ad suos terminos malè sensit Bald. quamquàm & hoc ex abundanti eo loci dixerit,cùm prius affirmauerit parem esse virtutem. Intelligimus pariter non esse tutum,quod respondit Craue. consilio 7.numero 11.dum auctoritate Alex.d.consil. 60. in fine.libro 1.suffultus,affirmauit in dispensatione à periurio plus operari obreptionem quàm surreptionem.idem Craue.consilio 68.numero 5. dum respondit in rescripto gratiæ beneficij.idem Craue.

consil.

consi.296.col.4.versi.considero.qui pariter in gratia beneficiali respondit:nam verè ex relatis intelligimus parem esse virtutem.

20 In rescripto † verò iustitiæ atque ita ad lites credo pariter esse parem virtutem surreptionis & obreptionis.nam vtroque casu rescriptũ hoc ope exceptionis tamùm(vti iam diximus)irritatur. quod par sit virtus,probat l.præscriptione.C.si contra ius vel vtil.publ.& d.cap.super literis.de rescrip.Nõ inficior tamen quin quò ad alios terminos, ac alium effectum,quàm irritandi rescriptum,plus sit vitium
21 expressionis † falsi,quàm taciturnitatis veri, vt in pœnis indicendis contra hos obripientes rescripta, vt dicemus infrà in casu 314.ita etiam plus est falsum narrare in dispensatione,quàm verum tacere, vt scribunt Abbas in ca.quia circa,nu.5.de consang. & aff.& falsus beneficij valor expressus impetrationem vitiat,cùm tamen non irritetur ob illius taciturnitatẽ.vt infrà dicemus num.831.§ Huc spectat tex. in cap.Ne quis 22.q.2.vbi Io.de Turre Crema.}

22 Illud tandem sciendum est tertio loco, † surreptionem aliquando versari circa causam finalem,aliquando circa impulsiuam:surreptio commissa in causa finali dubio procul vitiat.maius est dubium in causa impulsiua.in qua quidem recepta magis opinio est, vitiare,vt communem testatur Didacus libro 1. varia.resol.c.vltim.in princ.nihilominus is multùm,nec immeritò dubitat.ac tandẽ nu.5. versi.
23 falsitas. sensit hoc † iudicis arbitrio relinqui.§ & clarius Nauarus in prælect.cap.siquando. pag. 9. de rescrip.}His cognitis dubitari nunc contingit, quæ sint illa,quibus in correctis Principi precibus suppressis,rescriptum vitiant,scribunt nostri iuris
24 interpretes † esse illa,quæ si expressa fuissent,Princeps vel non concessisset,vel difficilius saltem concessisset:ex cap.dudum de elect.cap super literis,ca. postulasti, de rescrip.& latè tradũt Iaf.l.1.nu.2.C.si contra ius vel vtil.publ.Decius consi.541.nu.20.Gozad.consi.6.nu.6.Cur.iun.consi.17.in fine.& cõsi.32. in fin.& Craue.consi.296.col.4.in fine.respondit etiam Card.consi.96.ad finem,& clarius cum eo Craue.responso pro Repub.Sauiliani,nu.124.illa surreptionem inducere,quę vel ratione iuris tertij,vel ob ius commune contrarium mouere possunt principem ad non concedendum. Verum generalis nimium est declaratio hæc.quo circà in specie explicãda atque recensenda ista forent.

Sed id facere difficile est.cùm iure diffinita omnia non sint,quippè quòd ex facto contingunt pendẽtque à coniecturata concedentis voluntate, vt de rescripto ad lites respondit Barba. consi. 46. col. 2.lib.2. coniecturæ autem in iudicis arbitrio positæ sunt,quemadmodum multis expositum suprà in casu 135.& in specie Corasius tract.de sacerdotiis,
25 parte 4.capi.5.nu.39.has ergo qualitates in † iudicis arbitrio relinquendas esse scripserunt Abbas in c.ex conquestione.nu 4.de restit.spolia.Feli.cap.cæterũ,nu.4.de rescriptis.Decius cap.super literis, nu. 9.eo.Soc.iun.consi.95.nu.71.lib.3.Tiraq.tract.quòd cessante causa cesset effectus.limit.1.nu.15. nec dissentit Didacus d.lib.1.varia.resol.ca.vlt.nu. 5.versi. falsitas. Quorum sententia ex eo dubitabilis est, quod gl.in clem.1.in verbo,alteri,propè medium
26 de præben.dixerit.in † impetratione solùm esse exprimendas qualitates in iure expressas.glossam illã secuti sunt Bellame.decis.697.Concluso extra Rotã.col.pen.Rota decisio.32.de rescrip.in nouis.Cassiodorus decis.12.nu.5.in fi.de rescrip.Feli.cap.super literis.nu.2.propè medium.in cap.postulasti. col.4. versi.declara etiam.& c.in nostra.nu.19.in fine. de rescrip.Io.de Selua tracta. De Beneficio, parte 3. q. 11.nu.6.& q.12.nu.39.qui rationem adfert.Campegius inter consilia Bruni consil.2.nu.50.Curt. iun. d.consi.27.col.vlt.versi.confirmantur.& consi.32. in fine.si vera est hæc tantorum patrum sententia, sequitur,nullum superesse iudici arbitrium, fallamque esse relatorum interpretum doctrinam,has qualitates in iudicis arbitrio repositas esse.

Ego,vt huic dubitationi nõ paruæ satisfacerem,
27 † distinguebam tres esse harum qualitatum generã:Aliquæ sunt qualitates iam clarè & expresse in iure determinatæ:& istæ dubio procul exprimendæ atque narrandæ sunt in precibus : alioqui vitiatur rescriptum.nec adhibetur in his differentia quòd vel per ignorantiam & simplicitatem, vel per dolum narratæ non fuerint. quoniam semper rescriptum annullatur.ita declarat atque intelligit Feli.d. c.super literis.nu.2.versi.limita primò.Gem.cõsi.105. in fi.Soc.sen.consi.174.post prin.& consi.273.col.vl. lib.2.Ruin.consi.3,nu.16.lib.1.Craue.consi.68. nu. 11.Soc.iun.cõsi.77.nu.83.lib.1.illud etiam affirmat Feli.rescriptũ hoc casu vitiari,etiam si fieri posset,q; qualitas exprimenda & quæ poterat aliàs impedire concessionem, nõ mouisset Principem ad non cõcedendum.illa huius sententiæ videtur ratio, quoniam expressionẽ harum qualitatũ pro forma,quæ ad vnguem obseruanda est,leges dedisse videntur.

Aliquæ verò sunt qualitates, quæ iure expressæ non sunt,sed ex stylo curiæ,vel Cancellariæ, vel ex cõsuetudine Principis &istę pariter narrandę sunt: alioqui rescriptum vitiatur.ita sensit Lapus alleg. 89.quem secutus est Decius d.cap.super literis, nu. 9.Ratio est,quoniam stylus & consuetudò pro lege obseruãtur.l.minimè,de legib.quo circa nec in his qualitatibus aliquod versatur arbitrium iudic si:quã
28 doquidem † arbirrarium non esse dicitur,quod stylo & consuetudine terminatum est, quemadmodũ & lege ipsa,vti explicauimus superiore lib.q.14.

Aliquæ verò,atque ita tertiò,sunt qualitates,quę nullo iure diffinitæ atque determinatæ sunt in his qui impetrando aliquam subticuit,quam si nouisset Princeps,non concessisset rescriptum,surreptor dici verè non potest.quoniam ex se nullum vitium excogitari potest:& per consequens sua inspecta persona rescriptum vim suam obtinet.& hoc in casu re
29 cte procedit † opinio glossæ d.clem.1.in verbo alteri,de præben.& eorum,qui illam secuti sunt. Inspecta verò persona concedentis surreptio dici potest,quia,si fortè omnia illa,quæ nunc cognoscit, tempore dati rescripti cognouisset,illud non con-
30 cessisset.& in hoc versabitur † iudicis arbitrium, is enim iudicabit, an talis sit qualitas,quæ potuisset mouere Principẽ ad nõ concedendum,si illam cognouisset.atque ita procedit Abbatis,Decij & aliorum sententia:& in specie ita videtur sentire Rota decis.21.Supposito facto.nu.5.de pręb.in nouis.in
31 foro itaque hanc † praxim obseruare poterit is,cõtra quem rescriptum concessum fuit, vt in primis dicat,rescriptum esse surreptitium ob qualitatem ex iuris communis vel municipalis cõstitutione vel ex stylo curiæ,vel consuetudine Principis exprimẽdam,quæ narrata non fuit;ac tũc legis vel styli, vel cõsuetudinis fidẽ faciet.Deinde,vbi hæc non adesse viderit,obiiciet qualitatem,quæ verisimiliter mouere potuisset Principẽ ad nõ concedendũ.& vbi Princeps consuli non poterit,suadebit iudici,quẽ amicũ

Universidad de Deusto
Biblioteca

habebit vt pro eo pronuntiet. pronuntiabit tamen iudex inspecta similitudine aliorum similium reseŕi ptorum,stylo curiæ & consuetudine similiter sensit Feli.cap.in nostra.nume.19.de rescrip.qui ob id ait quod aliàs nunquam sciri posset, an Princeps fuisset concessurus,vel non.

Verùm quia verisimilitudo ex similibus causis & qualitatibus iure expressis facilius elici potest, non grauabor,ad faciliorem etiam huius tractationis explicationem,recensere illas qualitates, quæ in iure terminatæ sunt .Et quoniam diximus alia esse rescripta gratiæ,alia verò iustitiæ, dicam hoc loco quę suppressæ qualitates vitiãt rescripta gratiæ:dein de subsequenti casu referam qualitates, quarum
32 taciturnitate rescripta iustitiæ irritantur.

Rescripta † itaque gratiæ, hoc est, ad beneficia vitiantur ex multis qualitatibus suppressis,quas lõga serie enumerant Feli.in c.in nostra,de rescrip. & Io.de Selua tract.De Beneficio,parte 3.q.11.Crederem ego qualitates has omnes sub triplici capite claudi posse.Primum est ratione personæ impetrantis.Secundum ratione qualitatis beneficij, quod impetratũr.Tertium ratione iuris, quod in beneficio impetrando alteri competit.

Quò ad primum caput,dicendum est primò im-
33 petrantem beneficium † narrare debere saltem ex stylo Curiæ,se clericum esse: ita docuit Dec. in cap. cùm adeò.nu.3.de rescr.& Bero.c.super literis.nu.72. vers.vigesimo secundo.eod.

34 Secundò narrare debet hic impetrans † vitium,si aliquod adest suæ illegitimæ natiuitatis:vt si est simpliciter filius naturalis, vel si est spurius, vel incestuosus,ita sensit Bal.in l.neque.C.de proba. & clarius Paleotus tract. De nothis spuriisque filiis c.57. Io.de Selua tract.De Beneficio parte 3.q.11.nu.154. Rebuffus in praxi Beneficiorũ,in tertia parte signaturæ,in verbo qualitatum.nume.6.& titulo de rescripto etiam perinde valere.numero 13.vbi declarat,nisi adsit clausula illa, perinde valere quod consuluit & Paris.consil.43.libr.4.alia scribit idem Rebuffus d.praxi.titulo de dispensatione super defectu natalium.Cuius quidem doctrinæ ratio illa est, quo
35 niam † illegitimè nati ad sacros ordines promoueri non possunt:ita lege antiqua sancitum est,Deutero. cap.23.Non ingredietur manzer,hoc est, de scorto natus in ecclesiam Domini vsque ad decimam generationem, & probant cap. innotuit, de electio.& capit.per venerabilem,qui filij sunt legit.huius constitutionis rationes plures recensẽt Rebuffus d.titulo de dispensatione super defectu natalium ,nume. 4.& nonnullas probat Corasius tracta. De sacerdotiis,parte tertia capitulo 2. Hinc intelligimus male
36 sensisse † Alciatum virum alioqui doctissimum libro 10.Pareg.iuris.c.8.qui scriptum reliquit,illegitimè natos iure pontificio ad quascunque dignitates admitti,Episcopali excepta. & Alciatum meritò notauit Paleotus d.c.57.

37 Tertiò impetrans † beneficium narrare atque exprimere debet crimen, in quo se inuolutum reperit:si modò crimen eum beneficio indignum reddit.ita clarè sensit Felin.in cap.postulasti,col.4. vers. declara etiam,de rescrip.& Io.de Selua.d.tractat.De Beneficio,parte 3.q.11.nu.152.qui corruptè plures
38 recensẽt.Hinc videmus, † remotum à beneficio & excommunicatum impetrare nõ posse beneficium suppressa remotione & excommunicatione.c, dilectus,de rescrip.Bero.c.super literis.nu.72.vers.decimotertiò, cod.si verò crimẽ huiusmodi est,vt impetrantem haud indignũ reddat,narrãdum non est: ita relati doctores,& decidit Bellamera deci.697.nu.5. & Curt.iun.cons.27.col.vlt.

39 Quartò debet hic impetrans † narrare alias dispensationes,si pluries fuit dispensatus ratione plurium defectuum.ita respondit Decius consilio 695. numero trigesimosecundo , conferunt quæ dicemus infrà casu ab hoc secundo,de gratiæ impetratione à pœna criminis.

40 Quintò debet hic impetrans † narrare suam dignitatem,si in ea reperitur.Abbas &.Decius in c.ad aures,ille nu.1.iste nu.2.& ibidem Bero.num.17.& Mantua nu.17.vers. tertiò ad idem. de rescrip. Paris. cons.74.col.1.libro 4.ex text.d.cap.ad aures. & c.de multa.de præben.& c.ad hæc.vbi Abbas in fi. eod. Verùm relati Decius & Bero.hoc intelligunt,solùm procedere in beneficiis minoribus, non autem in maioribus,quæ sanè maiora non expressa impetrantis dignitate,obtineri possunt, nam tunc cessat illa ratio d.cap.ad aures.quam declarationem sensit & Cardinalis à Decio relatus.

41 Sextò hic impetrans †narrare debet aliud beneficium,quod iam obtinet.cap.ad audientiam,il 2. & cap.in nostra.de rescrip.Abbas in cap.ad aures.numero secundo. Felinus numero 4. Decius numero 12.Mantua nu.15.eo tit.Io.de Selua tract.De Beneficio parte 3.q.11.nu.1.

42 Extenditur primò vt procedat † etiam si primum beneficium esset tenue,adhuc enim illius facienda est mentio in impetratione secundi.quod clarè probat tex.cap.si motu &.& c.nõ potest, in prin. de præben.in 6.& affirmarunt omnes in cap.super literis, ibi decius nu.9.in fine communem testatur, & Bero.nu.72.vers.decimo,de rescrip.

43 Extenditur secundò vt procedat,etiam si † impetrãs secũdum hoc beneficium re ipsa primum consecutus non fuisset, sed solùm habeat literas super impetratione : ita docuit Card.in clem.2.quæst.12. de off.ord.& scribit Io.de Selua d.q.11.nume.1. qui eiusdem opinionis retulit Rotã decis.12.de renunt. in nouis.qui intelligunt,modò hoc ius ad rem non sit admodùm fragile , & merè gratiosum : vt putà ex receptione facta à capirulo:quoniam tunc illius iuris nõ est habenda ratio.ita ait Selua sensisse Hostien.Butrium & Imolam in cap. relatum,de præb. Feli.in cap.in nostra.nu.4.versic.limita,de rescrip.& ibi hoc latè declarat.

44 Extenditur tertiò vt procedat,etiam † si eo beneficio iam concesso hic impetrans secundùm spoliatus fuisset,nam ex quo per spoliationem, solam possessionem,non autem titulum perdit,sequitur de titulo illo mentionem faciendam esse:ita affirmarunt Abbas & Feli.in cap.in nostra,de rescrip. ille nume. 10.iste nu.7.Io.de Selua d.tract.De beneficio parte 3.q.11.nu.4.Corasius tracta.De sacerdotiis parte 4. capitu.4.nu.48.qui & in nominationibus obtinere scribit.Ratio est clara,quam attigi, quia per spoliationem non perdit spoliatus titulum,sed solã possessionem,quam recuperare potest.ad euitãdam tamen pœnam,cap.de multa.de præben. sufficit quòd impetrans secundum beneficium cum primo incompatibili sit spoliatus possesione primi:ita intelligitur cap.si tibi concesso.de præben.in 6.

45 Extenditur quartò vt procedat † & è cõtra quãdo hic impetrãs possideret aliud beneficiũ q̃ violẽter occupauit,nã illi° faciẽda est mẽtio in hac secũda impetratione:ita scriptũ reliquerũt Fel. in c. in nostra. nu.7.de resc.{ Decius in c.ad aures.nu.11.in fi.co.}

& Io.

& Io.de Selua d.tract.De beneficio,parte 3.quæstio. 11.nume.5.Corasius d.tract.de sacerdotiis,parte 4. cap.4.nu.47.& in specie narrare debet commissam à se violentiam.illa est ratio,quia si intelliget Pontifex impetrantis audaciam & temeritatem,non fortè concedet quod impetratur,siquidem legis auxilio carere debet,qui in eam commisit.Lauxilium. in fi. cum similibus de minor.Huc spectat doctrina glossæ in capit.eum qui,de præben.in 6.quæ affirmauit quòd impetrãs secundum beneficium,debet exprimere primum, quod de facto tenet. & glossam illam probauit Geminia.cons.u4.Casus talis est,Vacauit,columna tertia,in fin.& ex eadem glossa decidit Rota decisione tertia,de præbend.in nouis.impetrans beneficium vacaturum per assecutionem alterius beneficij,sufficit probare quòd ille per cuius assecutionẽ impetrat,de facto alterius possessionem assecutus est.

46 Extenditur quintò vt procedat , † etiam si illud primum beneficium quod obtinet,manuale,hoc est amouibile ad superioris nutum est:adhuc enim in impetratione secundi illius facienda est mentio.ita post Calder.cons.9.de rescrip.docuit Felin.d.cap.in nostra.nu.18.de rescrip.Selua d.quæstio.11.nu.19. & decidit Rota referente Cassiodoro decis.4. de præbẽ.Ratio illa est,quia de omni beneficio,quod quis in titulum obtinet,mentionem in impetratione secundi facere debet.capitulo, si proponente , de rescript.qui textus non distinguit, an beneficium sit perpetuum,vel temporale.aliqua tamen ad declarationem recensẽt Cassiodorus d.decis.4. quæ apud eum legi possunt.

47 Extenditur sextò procedere,† etiam si hic impetrans secundum beneficium illi primo renuntiasset, sed renuntiatio adhuc à superiore admissa non fuisset,adhuc enim illius primi mentionem facere debet:ita Felinus in cap.in nostra,numero 31. de rescrip.& Selua.d.q.11.nu.100.qui huius sententię citant Rotam decis.14.de renun.in antiquis. quibus subscribit Paris.cons.74.num.5.lib.4.Ratio est,quia per renuntiationem hanc ante superioris acceptationem sola possessio amittitur, & titulus apud renuntiantem retinetur:debet ergo huius tituli mentionem facere.Si verò renuntiatio acceptata fuisset à superiore,necesse non esset amplius facere mentionem d.beneficij renuntiati: ita Lapus alleg. 89. col.4.vers.item sciendum.quem secutus est Feli d.c. in nostra.nu.19.& Selua d.parte.3.q.12.nu. 50.quos ego ita intelligo.

48 Extenditur septimò procedere,† etiam cùm hic impetrans secũdum,promisit renuntiare illi primo: nam adhuc illius beneficij primi & dictæ promissionis mentionem facere debet in impetratione secundi:ita scribit Feli.in d.cap.in nostra.numero.16. ver si.quartũ decimũ corolarium.de rescrip. illa ratione vtitur,quia fieri potest,vt consequatur secũdum beneficium,seu possessionem,& ita promissio non haberet locum,&c huius sententiæ citat Rotam decis.21.de rescrip.in nouis.

49 Extenditur octauò vt procedat,† etiam si iste impetrans esset ordinatus ad titulum ecclesię alterius: nam huius intitulationis facienda est mentio : ita scriptum reliquit Ioan.de Selua d.tract. De Beneficio,parte tertia,quæst.11.numero.101. post Ioannẽ de Ana.in ca.per tuas,il 2.in fine.de simo.Est ratio, quia hic beneficium habere dicitur.ca. cõquerente, de cler.non resid.

50 Extenditur nonò vt procedat ac locum † etiam habeat cùm hic impetrans est canonicus cum præbenda in alterius ecclesia:ita is Selua d.q.11.nu.148. qui post Abba.in c.cũ adeò, tertiò nota.de rescrip. ait,non sufficere narrare solum canonicatum , vel præbendam solam,sed vtrumque exprimendum esse.Ratio est,quia potest quis esse præbendatus sine Canonicatu.idem senserunt Felin.d.cap.cùm adeo. nu.1.& Rota Decis.66.de rescrip.in antiquis.& deci 2.de præben.in antiquioribus.

51 Extenditur decimò vt locum † etiam sibi vendicet relata doctrina cùm impetrans beneficium obtinet pensionem super altero:nam adhuc illius pensionis mentionem facere debet, alioqui surreptitia impetratio erit.ita respondit Soc.sen.cons.260. col 1.lib.2.& docuit Bero.in cap.super literis,nume.72. vers. decimoquartò,de pensione,de rescrip.

Declaratur nunc primò relata doctrina,vt locum
52 non habeat,quando hic † impetrans secundum beneficium obtineret primum ignoranter,tunc impetratio secundi non redderetur surreptitia,& si in ea illud beneficium primum narratum non fuit.c.gratia.de rescrip.in 6.& latè scribunt Abbas in c.super literis.nu.6.Fel.nu.6.Decius nu.6.& Bero.nu. 43.de rescrip.quibus addo Bellameram decis.526.Conclusio quòd habẽs.Rom.in l.si verò.§.de viro.nu. 275. fol.matr.Io.de Selua tract.de Beneficio,parte 3.q.12 nu.89.Corasius tract.de De sacerdotiis parte 4.c.5. nu.38.vt tamen huic declarationi locus sit, quatuor concurrere debent. Primò q̃ ignorantia pro-
53 babilis sit,vt probant verba d.† c.gratia,ibi,quia in absente.cadit etenim in absente probabilis ignorantia.cap.vlt.qui matr.accus.poss.& latè explicaui suprà casu 195.vbi egi quomodo ignorantia probetur.Nec hoc in casu aduersatur quod ait Dec.d.c.super literis,hunc impetrantem perscrutari debuisse
54 omnia iuxta regulam † l.qui cum alio,de reg.iuris quoniam illa regula procederet quò ad qualitatem beneficij,quod impetratur,atque ita quò ad qualitatem rei & personę,cum qua res tractatur:non autem quo ad extranea & penitus incognita , vt hoc in casu.

Secundò requiritur,quòd non agatur de alterius præiudicio,ex cap.constitutus.de rescrip.

Tertiò,quòd Papa aliàs fuisset concessurus alio impedimento non obstante.

Quartò,quòd extra casum in quo loquitur d.ca. gratia,non extẽdatur id quod regulare est & in cæteris.c.susceptum.de rescrip.in 6. & dicemus infrà, cùm agemus de modo vacationis exprimendo.

Declaratur secundò vt non procedat quando hic
55 † impetrans secundum beneficium, solum præstimonium obtineret:tunc enim in impetratione secundi beneficij, huius præstimonij mentionem facere non debet.ita in specie interrogatus respondit
56 Gemin.cons.89.col.3.Sunt † præstimonia stipendia quædam,quæ sine ecclesia dantur Canonicis , vel alteri clerico,præsertim,si literis studiisque operam dat:dantur etiam militibus cõtra infideles pugnantibus,iuxta l.stipendia.C.de execut.rei iud.{ l.commodis.ff.de re iudicata.}ita declarat.Gemin.d.cons. 89.Et dicitur præstimonium,id est,præstans muniũ, ita docuit Host.in c.postulasti,de rescrip,& respondit Oldra.consilio.81.Quod processus,col.2.Verùm
57 hęc † præstimonia dupliciter considerari solent aliquando in sola temporalitate consistunt.& nullum officium & seruitium habent annexum in ecclesia, tunc hæc exprimenda atque narranda non sunt. Ratio est,quia non dicitur beneficium ecclesiasticum ,

Universidad de Deusto
Biblioteca

nec beneficij ecclesiastici appellatione venit:ita docuit Io.Andr.in c.vnico,de rerũ permut.quem sic intellexit Gemin.præcitato loco, & ex recentioribus Io.Staphileus tracta.De gratiis & expectatiuis, in quinta forma,num.3.qui exemplum attulit in præstimonio,quod clerico studenti datur, vel cum datur militi contra Turcas pugnanti, vt suprà dixi. Idem Staphileus eodem tractatu, titulo de qualitate & statu beneficiorum.& Feli.in cap.postulasti. nu.8.vers.quarta declaratio de rescr.vbi inquit,non procedere,si fuit concessum, quodcunque beneficium:quoniam per hanc dictionem vniuersalem,etiam hoc præstimonium concessum dicitur.Aliquã
58 do verò † præstimonium datur in titulum perpetuum,& habet annexum aliquod obsequium spirituale,ita quod is titulatus arctatur ad aliquod seruitium ecclesiasticum,& tunc beneficium dicitur,
59 vt inquit idem † Gemin.d.cons.89. & in cap. vlti. per illũ rex.de concess.præben.cuius opinio,& doctrina ita intelligi debet.& illum secuti sunt Decius in §Rubr.de rescriptis col.penul.vers. Et appellatione beneficij§atque ita intelligo Oldr.d.cons.81. huius ergo præstimonij impetrans secundum beneficium mentionem facere debent.

60 Declaratur tertiò,vt nõ procedat † cum huic impetranti beneficium Episcopus iam contulisset fructus alicuius altaris vsque ad certum tempus pro mercede suorum laborum spiritualium. nec enim huius assignationis fructuũ facienda est mentio in huius secundi beneficij impetratione,ita ex facto interrogatus respondit Calder.consilio.6.de præben. quem secutus est Io.de Selua.d.tract.De Beneficio, parte 2.q.12.nu.38.ratio est,quia non dicitur hoc esse beneficium. & idem esse ait in Magistro Scholarum,qui hos fructus habet in stipendum.& idem in Sacrista & his similibus,qui ratione laboris merecedem consequuntur.

Secũdum caput principale huius traditionis est, ratione status & qualitatis beneficij,quod impetraturq; r quidé qualitas in impetratione exprimen-
61 da est.Et primò,si † beneficium est cum animarum cura,ita scribunt omnes in cap.in nostra,ibi Fel.corolario 10.de rescri.Io.de Selua tract. De Beneficio, parte.3.q.11.nu.12.illi addo Decium capi.ad aures. nu.5 & Ripam nu.19.& Mantuam nume.17.de rescrip.Rotam decis.1.nume.3.de officio Archipresb. in antiquis.Corasium tract.De sacerdotiis, parte 4. cap.4.num.56.Illa præcipua adferri solet ratio,quia
62 † beneficij appellatione non venit curatum,nisi de eo in specie mentio facta fuerit.capitu.cum illis,vbi Ancha.de præben.in 6.capit. pro illorum,extra.eo. quo circà qui dicit beneficium esse curatum,probare debet.Bellame.decis.675.quod intelligitur,nisi eadem subsit ratio,quoniam & tunc appellatione beneficij curatum continetur:ita docuit Gemin.in ca. si gratiosæ,de præbend.in 6.Hinc decidit Rota decisio.7.de off.Vicarij,in antiquis.post Gemi.in c.dudum,de præb.in 6. facultatem concessam Vicario conferendi beneficia,intelligi etiam de curatis, ob rationis identitatem.Confirmatur nunc, quod dixi beneficij curati esse faciendam mentionem in precibus,ex eo quod diximus,facultatem datã dispensandi cum irregulari super beneficio, non intelligi de beneficio curato:ita docuit Ripa in d. cap.ad aures.numero 20. de rescrip. post Abbatem in c. vlt. de cler.pug.in duello.ipse tamen Ripa aliquantulum dubitat,sed dubitãdum non est,quãdoquidem & gratia facta de dignitate non intelligitur de dignitate curata.clem.prima.de præbend.Rota decis. 28.de præben.in antiquis.idem etiam dicẽdum est cum fuit narratum beneficium esse curatum,& deinde fine cura reperitur:nam vitiatur collatio.ita decidit Rota decis.73.de rescrip.in antiquis.quia Papa dicitur motus ad concedendum,vt facilius curæ animarum consuleret.

63 Extenditur primò relata doctrina vt locum † habeat,etiam si ex statuto vel consuetudine imperãs non tenetur illi curæ deseruire per se,sed concederetur Vicarium sui loco proponere:adhuc tamẽ ipsius curæ in precibus mentio facienda est.ita respõdit Cardinalis consilio 30.Rota decisio. 2. de offic. Vicar.in antiquis.Felin.in cap.in nostra, corola. 10. & c.postulasti,in princ.de rescrip.Ripa d.cap.ad aures.nume.20.

64 Extenditur secundò vt procedat,etiam † si gratia cum motu proprio concessa deinde fuisset:nam adhuc vitiatur ob taciturnitatem in precibus iam commissam:ita decidit Bellamera decis.512.idem affirmarunt Felin.in cap.causam quæ,nume.6. de rescrip.Io.de Selua.d.tract.De Beneficio,parte 3.q.11. nume.12. & Ripa d.cap.ad aures.nu.20.ex tex.d. ca. cum in illis. ac ratione illa, quoniam motus proprius non tollit surreptionem;quæ re ipsa & ex Põtificis intentione prouenit:vt scribunt multi, quos infrà referam.

65 Declaratur primò vt non procedat si † narratum est beneficium esse plebaniam, tunc sufficit,quamquam aliter senserint aliqui,qui affirmarunt in specie dicendum esse curatum.ita post Calder.consilio 33.scriptum reliquit Io.Selua.d.q.11.nume. 12. illa ratione vtitur,quoniam fieri potest, vt in ecclesia collegiata & curata,ex dispositione instituentis illa cura ad alium pertineat.& hanc opinionem multis auctoritatibus confirmauit Cassiodorus decisio.12. nu.1.2.titulo De præbendis.quo loci tamen numero 3.testatur magis communem opinionem esse in
66 oppositum:& inquit verè sufficere † ecclesiæ collegiatæ mentionem facere absque eo quòd dicatur, curam animarum habere:quandoquidem satis subintelligitur.Et licèt magnæ hinc inde extant auctoritates,difficilè tamen est à recepta magis opinione recedere, econtrà tamen credit Rebuffus in Praxi Beneficiorum,tertia parte signaturę,in verbo,etiam situationis. numero 7. quod si plebania est curata, non sufficere,si dicatur esse ecclesiam curatam, nisi etiam dicatur esse plebaniam: nec etiam sufficere si dicatur esse dignitatem cura non expressa.

67 Declaratur secundò non procedere quãdo † beneficium curatum esset annexum: vt quia Episcopatui vel Archidiaconatui cohæreret:tũc illius mẽtio facienda non est,sed sufficit principale exprimere atque narrare:ita respondit Card.d.consi.30.col. 1.Rota decis.13. de præben. in antiquioribus. Felin. cap.in nostra,4.corola.& capi.postulasti,in princ.de rescri.idem Feli. c.super literis,nume.8.secunda reg. & Cassiod.decis.12.de præb.Feli.c.accedentes, col. 1.de præsc.Io.de Selua.d.q.11.nu.16.quibus accedũt Decius & Ripa in d.cap.ad aures. ille nu.5. iste nu. 20.de rescrip.illis addo Rotam decis. 37.de rescrip. in antiquis.illa est ratio sumpta ex cap.super eo, de præben.in 6.hanc non esse propriè curam, cùm sola ipsa principalis dignitas in cõsideratione sit.idem censuit Rebuffus in praxi beneficio. in tertia parte signaturæ,in verbo,etiam situationis.nu.4.& Corasius tract.De sacerdotiis,parte.4.c.4.nu.57.

68 Declaratur tertiò vt non procedat † quando impetrans

impetrans ex accidenti beneficium curatum obtineret:tunc enim in impetratione secundi beneficij illius primi mentionem facere omninò non debet. Exemplum est,cùm quis absente vero ecclesiæ curato illius vices gerit atque sustinet:nam tunc hic vices gerens non potest propriè dici obtinere beneficium curatum.ita respondit Oldr.consilio 102.& scribunt Geminia.in cap.super eo,de præb.& Decius d.cap.ad aures, nu.6.de rescrip.Est ratio,quia
69 † natura rei,nõ accidens spectari debet.l.3.vbi Bar. ff.de tutelis.confert l.1.ff.de in litẽ iuran.nõ dicitur aliquid tale ex eo quod contingere potest. sed ex quo est,confert & l.1.ff.de tuto.&.cura.datis ab his. & l.1.C.de off.eius qui vicem alte.ger.

70 Declaratur quartò nõ procedere † in impetratione facta coram ordinario:tunc enim qualitas beneficij etiam curati narranda non est.ita scribit Selua d.q.11.nu.55.ex ratione clem.2.de off.ord. Bero.d.c. ad aures.nu.18.in fine.qua de re infrà alia adferam.

71 Secundò,si beneficium est † iuris patronatus: nam & hęc qualitas exprimenda est.ita glo.in clem. 2.de præben.& digni. Gemin.& cæteri in capitulo 2.de præben.in 6.Felinus cap.in nostra.numero 39. de rescrip. & plenissimè tractatu, Quando literæ Apostolicæ noceant patronis.Ioannes de Selua d. q.11.numero 29.qui amplissimè multis relatis declarationibus hoc explicat.illi addo Rebuffum in Praxi Beneficiorum, in 3.parte signaturæ.nume.6. larè Craue.consi.68.vbi recensetur,quæ qualitates ipsius iuris patronatus exprimendæ sint.

Declara non procedere cùm beneficium patronatum vacat in curia: & super eo pendet inter patronos lis,tunc Papa prouidet impetranti,etiam non facta mentione iuris patronatus.Cassiod.decis. 3.vt lite pende.vbi,nume.5.reddit rationem.& Rebuffus d.2. parte signaturæ,nume.19.& Gomes.in reg.Cancellariæ De impetr.benefi.vac.per mortem famil.Cardina.q.8.verlic.postremò.

72 Tertiò,si beneficium est † ecclesiæ cathedralis: nã impetratio de beneficiis vacaturis in prouincia, intelligitur de aliis, non autem de his cathedralis ecclesię,ob id qualitas hæc narranda est.cap.quamuis,il 1.secundo resp.de pręben.in 6.latissime Ioannes de Selua.d.q.11.nume. 117.qui plures extensiones ac declarationes recensent post Felinum ca. in nostra.num.40.de rescrip.

73 Quartò in impretatione † beneficij facienda est mentio residentiæ,si residentiam illud beneficiũ habet,ita Abbas d.cap.ad aures.nume.3.& ibi Decius, nume.7.& ibi Mantua num.17.versũ.vlterius. de rescrip.post Calder.in cap in nostra,vbi Felinus. correla.4.eod.de rescrip.Corasius tracta.De sacerdotiis,parte.4.cap.4.nu.56.ex tex.c.vlt.de cler.non resident.Verùm difficultatem excitauit Decius in d. cap.ad aures.nu.7.omnia beneficia residentiam re-
74 quirunt.d.c.vlt.sed † qualitas,quæ de iure cõmuni beneficio inest,necessariò narrãda atque exprimẽda in impretatione non est,cùm Pontifici satis cognita dicatur:Rota decis.75.Dominus Vrbanus V.de rescriptis,in antiquis.Roma.sing.37.Verum nobilis. Bellame.decis.487.& decis.697. Cassiod.decis.12. nume.8.de rescriptis,Feli.c.super literis.num.8.vers. secunda regula est, de rescrip.Selua d.q.11.nume. 43. respondet huic difficultati Decius,& fuit respõsio Petri Ancharani,hanc Abbatis & aliorum doctrinã intelligi habita relatione ad consuetudinem secundum quam beneficia residentiam non requirunt,cap.gratia.de rescrip.in 6.

Nec contra hanc respõsionem vrget illa consideratio,quam facit † Ripa in d.c. ad aures,num.21.in
75 fine,dum inquit, Si beneficia de iure communi requirunt residentiam, ergo quando residentia non exprimitur,Papa credere debuit,quòd residentiam requirat,quia ita iuris est:ergo si non requirunt,& nihilominus Papa concesit,dicendum est,gratiam valere,quia facilius concessisset,si sciuisset residentiam requiri. hæc ille.Verùm illius præsuppositum non procedit,sed rectius ita dicendum est, quando impetratur beneficium & non exprimitur clare esse vel curatum,vel cum residẽtia:in dubio præsumitur beneficiũ simplex.Abbas cap.recolentes,in fine, de statu mona.& suprà attigi.quo stante succedit regula,quod hodie beneficia simplicia ex consuetudine residentiã nõ requirũt.cùm ergo simpliciter impetratur,& conceditur beneficium, de simplici, non autem de habente residentiam intelligitur. non ergo concesio valet, non expressa residentia. §Est etiam falsum illud secundum dictum Ripæ, quod si beneficiũ non requirit residentiam:& Papa credidit requirere,atque ita concessit.valere concessionẽ,est inquam falsum ex his,que dixi.3.nu.62.in fine post Rotam decis.73. de rescrip.in antiquis.§

76 Declaratur non procedere † cum gratia motu proprio fuit concessa,tunc residentiæ qualitas non expressa non vitiat, ita Rota. decis.37. de rescrip.in antiq.Fel.d.cap.ad aures,nu.7.in fi.& ibi Rip.nu.32. qui alia similia attulit.

77 Quintò in impetratione hac beneficij † valor ex stylo & obseruantia Curiæ facienda est mentio.nã licet ex cõi iuris dispositione valor exprimẽdus non sit,quemadmodũ vno ore affirmarũt nostri iuris interpretes.quos longa serie recensent Dec.d.c.ad aures.nu.10.& ibi Mãtua nu.18.19.de rescrip.& Io.de Selua trac.De Beneficio parte 3.q.12.nu.2.& nu.40. quibus addo Bellame.decis.697.nu.4.in fine,& Capellã Tolosa.q.436.& Deciũ cõsi.262.§Rimin.cons. 70.nu.7.lib.5.Mõdosum in regula Cancellariæ.22. de Vnionibus.q.2.§Corasium tract.De sacerdotiis, parte.4.cap.4.num.52. Nihilominus ex stylo Curiæ valor exprimendus est,atque ita sua regula Cancellariæ statuisse Vrbanum V.recenset Rota decis.19. de rescrip.in nouis.quam recenset vnà cũ aliis permultis Decius.d.cap.ad aures nu.10.vers.secunda conclusio.& alios plures pontifices ita ordinasse scriptum reliquit Gomes. Hispa.in præfatione ad regulam Cancellariæ de exprimendo valore.Est ratio, quia per valorem potest Põtifex reddi difficilis in concedendo vni,quod alteri cõcederet.iuxta cap. postulasti,de rescrip.& hic stylus seruandus omninò est in Curia.Decius consil.11.num.16. Ias.in l.cunctos populos,prima lect.num.53.de summ.Trini.& fide cathol. qui idem dixit de regulis Cancellariæ, & inquit esse volubilia. qua de re alia scribit Ripa in cap.ex parte.num.85.de rescrip.

78 Declaratur primò non procedere in † gratia mo-
79 tu proprio cõcessa.Est enim † motus proprius cùm Princeps concedens ad aliquid concedendum sponte mouetur.ita docuit Baldus in cap.nisi spectabilis, numero 4.de officio legati. qui & illud affirmauit, motum proprium etiam dici, cùm ad impetrantis supplicationem est concessum. quia licet ita petitum sit, attamen motus proprius dicitur, quia ita venit in mentem Pontificis concedendi vt petitum est. & cum Baldo rectè sensit Curt.sen. consilio 66. Super præmissa.colum.6.versic.confirmatur.§Decius in l.3.in princip.num.3.ff.quod quisque iuris.&

Universidad de Deusto
Biblioteca

egregie Gomes.in reg.cancella.de annali possessore. q.10.Felinus consi.31.nu. 16. vbi apertè ita cum Baldo declarat.Paris.in cap.accedētes.de præscrip. Cagnol.in l.qui cum alio,in fi.de reg.iuris.Hinc intelligimus minus rectè respondisse Soc.iun.consilio 77.nu.98.lib.1.dum respondit,gratiam non posse dici motu proprio concessam,cùm in concessione facta ad partis postulationem appositа fuit clausula illa,motu proprio.Cùm ergo gratia motu proprio facta est,non vitiatur ob valoris taciturnitatem. ita respondit Ancha.consi.138.De natura.quem secuti sunt Feli.in c.ad aures.num.7.& ibi Decius numero 11.de rescrip.idem Feli.in c.causam,il 2.numero 6. de testibus:qui eiusdem sententiæ recenset Aretinū ibi.Nec verè huic opinioni aduersatur illa ratio,qua Abbas in d.capit.super literis.nu.5.& Ancha.consi. 295.297.& Mantua d.cap.ad aures.num. 20.contra
80 tium sensisse videntur:nempè † motum proprium non firmare gratiam contra concedentis voluntatem concessam.glo.clemen.si Romanus. de præb. quam singularem esse dixit Roma.singul. 419. An verba.quoniam rectè satis distinguendo respondet Decius in dicto capitulo,ad aures,numero vndecimo,& ante eum Felin. ibi,nume.septimo Corasius tract.de sacerdotiis,parte prima, cap.4. numero 8. aut tacetur qualitas inhærens ipsi rei,hoc est ipsi beneficio,vt hic,& tunc clausula motus proprij surreptionis vitium tollit:ita procedit cap.si motu proprio,de præb.in 6.& rationem adfert Feli. vt apud eum.Aut subticetur qualitas inhærens personæ,& tunc clausula motus proprij non tollit illud vitium surreptionis.Hinc respondit Decius consi.407. nu.
81 21.clausulam † motus proprij tollere vitium surreptionis,non aliam inhabilitatem.idem Decius consi.502.nu.19.& cū eo Alciatus resp. 25.nu.5.dixit,
82 † clausulam motus proprij,& illi similes non perimere vitium inhabilitatis personæ in impetrata matrimonij dispensatione:cùm defectus ille naturalis sit.ita similibus in casibus respondit Paris. consilio 1.numero 78.lib.1.& consil 074.numero 37.libro 4.Corasius d.tracta.De sacerdotiis,parte,4.cap.5.nume.30.Hinc etiam decidit Rota decis.71.de rescrip. in antiquis,motum proprium non tollere vitium illegitimitatis ac alterius inhabilitatis personæ.

Hæc autem declaratio non procedit cùm falsus
83 valor narratur atque exprimitur:nam tunc † clausula motus proprij,nihil operatur ad tollendum vitium hoc falsæ narrationis,quam obreptionem (vt suprà admonui)nostri appellant. facilius etenim adduci potuit Papa ad concedendum,quàm quando valor subticetur:quoniam illa falsa narratio ad concedendum impulisse videtur.atque ita affirmarunt Ancha.consilio 137.Abbas c.quia circa, versiculo sed quæro,de consang.& affinit.Cardi. consilio 96. Papa vniuit,columna prima,Corasius d. cap.5. numero trigesimo 31.Decius consilio 407.numero vigesimosecundo,& in specie nostra egregiè Felin.dicto capitulo,ad aures,numero nono, Hinc decidit Rota decisione 47.de rescript.in antiq. quod licèt de iure communi valor non expressus non vitiet rescriptū,vitiaret tamē si falsus valor exprimatur:quoniam multa expressa nocent,quæ tacita nocere non possunt.Rota decis.10.numero secundo,de rescrip. in nouis.seu verius ibi appostillantes,& ob hoc inferunt,quòd licèt aliquid necessariò exprimendum non est,si falsò narretur,vitiatur rescriptum.cætera, quæ de valore beneficij exprimendo adferri possent,erunt videnda apud omnes dicto cap.ad aures & fusius apud Gomes. super Regula Cancellariæ, De valore exprimendo.

84 Sextò facienda est mentio † beneficij electiui, si beneficium huius qualitatis est:ita gl.in cap.cùm in illis,de præben.in 6.& clarè decidit Rota decis.41. Nota quòd vbi Papa.de rescript.in antiquis. quam secuti sunt Feli.in cap.in nostra.numero 25.versic. trigesimumprimum corolarium, de rescript.Io. de Selua tract.De beneficio, parte 3.q.11.numero 79. qui Cardinalem & alios huius sententiæ recensent. Rota decis.13,numero 5.de præben.in antiquioribus.& si Bellamera conclu.234. subobscurè & pau
85 cis dissentire videatur.Est ratio,quia beneficia electiua differunt à beneficiis collatiuis,d.cap.cum illis.latè Gomes.in regula Cācellariæ De Annali possesso.q.11.vbi disputat,an regula illa in beneficiis electiuis locum habeat.ratio rationis est, quoniam non est intentionis Pontificis Max.suis literis perimere electorum iura.cap.cùm in illis,de elect. in 6. quod adnotandum est, inquiunt relati Doctores, cùm in omnibus ferè cathedralibus, canonicorum electio spectet capitulo:& confirmatio Pontificі.ita
86 etiam si † beneficium est in commenda:ita decidit Rota decis,4.numero 3.de reb.eccle.nō alien.in antiq.declarat tamen Bal.consi.209.Præmissis tribus. lib.1.electionis satis factam esse mentionem si dictum est,beneficium esse collegiatum & curatum: modò electio fiat secundum ius commune,non secundum consuetudinem ecclesiæ.

86 Septimò si † beneficium est regulare,& à clerico seculari impetratur,exprimendum est in impetratione beneficium esse regulare:ita affirmarunt Feli.d.cap.in nostra.nu.41.de rescrip.Io.de Selua d. q.11.num.122.auctoritate Baldi in l. fideicommissa. §.si seruo,de leg.3.Cassiod.decisione 4. de præben,
87 vbi declarat.ita etiam econtra cùm † beneficium est seculare & impetratur à clerico regulari, exprimenda est illa qualitas beneficij secularis.id quod decidit Bellame.decis.172.Collatio facta canonico. quem secutus est Feli.d.cap.in nostra.nu.44.immo procedere hoc videtur,etiam si adsit clausula motus proprij:ita Baldus & cæteri relati.Est ratio præter illam Baldi,quoniam hic adest personæ inhabilitas,quæ ex clausula motus proprij sublata non dicitur,vt paulò ante diximus.

88 Octauò,si † beneficium est hospitale,illius qualitatis facienda est mentio:ita post Paulum de Eliaz. Card.& Imolam in clem.vlt.de off.ord.docuit Feli. d.cap.in nostra.nu.21.de rescrip.Barba.consi.64.columna 2.lib.3.idem censuit Selua d.q.11.nume. 26. qui hoc clarè probari ait in cle.per literas. de præben.qua adducta decidit Rota decis.67.de rescrip. in antiquis.quòd si clerico est facta gratia,vt possit beneficiū acceptare,intelligitur de beneficio cōsueto cōferri clericis,non autē quæ à laicis solent administrari.& aliā Corasi⁹,De sacerdotiis,parte.1.c.3.n.3

Extenditur vt procedat etiam si in rescripto ap-
89 posita fuisset † clausula motus proprij:ita sensit glo. in d.clem.per literas,& ibi eam probauit Card.q.5. & idem consi.118.Casus talis est agitatus.& Feli.d. cap.in nostra.nu.21.Io.de Selua d.q.11.nu.26. rationes sunt illæ,quas paulò ante attuli.

90 Declaratur non procedere cùm † hospitale spectat ad collationem Prælati regularis,& ille solet cō ferre alicui religioso:tunc à religioso impetrari potest.atque ita hoc casu non procedit d.clem.per literas.quemadmodum relati Feli.& Selua declarant post Rotam decis.3. de regularibus,in antiquis.

91 Nonò

91 Nonò in impetratione † exprimēda est qualitas, quòd beneficium hoc esset aliàs alteri annexum atque vnitum:ita decidit Rota decis.2.de rerum permuta.in antiquis.quam secuti sunt Feli.in d.cap. in nostra.nu.23.vers.vigesimumseptimum corolariū. de rescrip.& Selua.d.q.111.nu.75. Craue.consi.104. numero 12.Rebuffus in Praxi Beneficiorum in tertia parte signaturæ,in verbo Annexorum,nu.1.qui praxim exprimendi docet.

Extenditur vt procedat etiam si in hac impetra-
92 tione appositа fuisset † clausula motus proprij:quēadmodum placuit Geminia.in cap.postulasti,de rescrip.quem ibi Maria.Soc.sen.secutus est,ac Felinus & Selua præcitatis locis,reiecta vna decisione Rotę
3.de rebus ecclesiæ non alien.in antiquis.quæ tamen ad rem nil conferre mihi videtur,multis rationibus mouentur,quas recensere nunc supersedeo.

93 Declaratur non procedere, quando † duo beneficia sunt vnita & annexa,sed vnum accessoriè ad aliud:tunc sufficit exprimere principale.ita scribunt Gem.& Io.And.in cap.super eo.de præben.in 6.Feli.d.cap.in nostra.n.30.de rescrip.Corasius d. tract. de sacerdotiis,parte 1.c.3.nume. 1.& Selua d. tract. de Beneficio,parte 3.q.12.nu.64.qui alios plures in hanc sententiam recensent. idem decidit Rota decis.46.de rescrip.in antiq.Rebuffus d.tertia parte signaturæ,in verbo,annexorū,nu.1.& in titulo, Declaratio nouæ prouisionis , in verbo cum annexis. Est ratio,quia impetrato principali veniunt accessoria.arg.l.si vt certo §.vsque adeò ff.commod.& quia beneficium vnitum perdit nomē beneficij,nec debet dici beneficium sicut ante vnionem : ita is Rebuffus,qui alios recenset.

94 Decimò,si beneficium,quod impetratur, est † vnicum ad collationem ordinarij,atque ita si est beneficium(vt dici solet)monoculare : huius inquam qualitatis facienda est mentio in impetratione. id quod scriptum reliquerunt Feli.d.cap.in nostra.nu. 23.de rescrip.& Selua d.parte 3.q.11. nume. 71.post alios plures.Illa est ratio,quia non est verisimile Pōtificem voluisse priuare ordinarium collatorem vnica dignitate,atque ita vnico lumine. iux.clem.1. de sente.excom.ad finem.Hinc docuit Archid. in c. si pro clericis.de præb.in 6.Io.And.& alij in clem.1. de præben.vbi glos.quòd mandatum de prouidendo de dignitate in aliqua ecclesia, non intelligitur de vnica dignitate,quæ est in ecclesia illa,& quæ ad ipsum collatorem ordinarium spectat.idem decidit Rota decis.13.de præb.in nouis, Corasius tract. de sacerdotiis,parte 4.cap.5.nu.49.quod procedit siue mandatum de prouidendo sit in forma pauperum, siue in forma speciali:ita declarat Thomas Fastol. in decisionibus Rotæ dubio.55.

Declaratur primò vt non procedat,cùm ordinarius collator habet collationē vnius beneficij,& prę sentationē alterius : nec enim dicitur beneficiū esse
95 † monoculum.ita declarat Feli. d.c.in nostra.nu.23. vers.declara illud.& huius sententiæ recenset Thomam Fastolum d.dubio 55.aliàs 56.qui solùm scribit,quod iam retuli.Cum Felino tamen idem sensit Selua d.q.11.numero 73.in fine.

96 Declaratur secundò non procedere †.cùm in vno ordinarius haberet collationē solus,& in aliis beneficiis conferre posset cum aliis collatoribus sociis, tunc enim mandatum de prouidendo , vel collatio Pontificis per impetrationem intelligitur de illo beneficio,quod est solius ordinarij collatoris:ita deci-
97 dit Rota † decis.40.de rescrip.in antiquis.quam citare voluit Feli.d.cap.in nostra.numero 13.vers.secundò declara.de rescrip.qui subiungit,hoc intelligi cùm rescriptum est,prouideri de beneficio,cuius collatio ad alios spectat:citat Rotam decis.55.eo. quæ(inquit ille,)sic declarat per glo.cap.mandato. de præben.in 6.sed mea quidem sententia, Rota dicta decis.40.intelligit propriè cùm beneficium ad solum ordinarium spectans conferri mandatur. & quod ait glo.d.capitulo,mandato,quam verè secuta est Rota decis.66.Nota glossam de rescript. in 6. intelligitur hoc pacto,quòd quando Papa rescribit ordinario,vt prouideat de beneficio ad suam collationem spectanti,non intelligitur de beneficio, cuius collatio cum aliis communis est, atque ita pro-
98 bat is text.† cap.mandato,dum ait ex ordine literæ rescripti ita intelligi.

99 Vndecimò exprimenda est qualitas † vacationis ipsius beneficij:vt si vacat,vel per obitum vel per resignationem:id quod certis solùm casibus intelligitur.Ego,rem clarius explicando,duas regulas constituo:Prima est,cùm nullus vacationis modus exprimitur.Secunda cùm vnus tantùm.Prima regula,
100 dico quòd nullo † vacationis modo expresso,omnis vacandi modus continetur : ita censuerunt glo. in clem.1.in verbo quamuis.de præben. Io.And.& Gemi.in ca.susceptum.de rescrip.in 6.Lapus alleg. 6.columna 2.alios plures huius opinionis citarunt Feli.in d.c.in nostra.numero 37.de rescrip.& Io.de Selua d.tract.de beneficio,parte 3.q.12.numero 69. Rebuffus in praxi benef.tit.tertia pars signaturæ,in verbo,alia clausula.num.2.& pulchrè titulo,Requisita ad collationem bonam.nu.48.49. vbi recenset varios vacationis modos.

Declaratur primò non procedere cùm impetra
101 tur † rescriptum gratiæ,si neutri:tunc enim vacationis modus exprimendus est:ita decidit Rota decis.24.de rescrip.in nouis.quam secuti sunt Felin.d. cap.in nostra.numero 37.in fine.& Selua.d.q.12.numero 72.Est ratio,quia noua gratia est, & noua est prouisio,nouúsque titulus ex illa acquiritur.ideo illa omnia quæ Pontificem ad concedendum,vel denegandum mouere possunt,narranda sunt:ita Rota d.decis. 24.

102 Declaratur secundò vt non procedat † cum electionis decretum superiori præsentatur ad confirmandum electionem:nam tunc vacationis modus exprimendus est.ita scribit glos.in cap. innotuit.in verbo,decreto,de elect.Gemin.d.cap.susceptum. & alij plures,quos recensent Feli.d.cap.in nostra. numero 38.& Selua d.q.12.numero 73.

103 Secunda est regula,cùm vnus † vacandi modus exprimitur, alter non continetur.hoc probat capi. susceptum,de rescrip.in 6.si enim est narratum vacare per obitum,non valet concessio si reperitur vacare per resignationem.id quod omnes affirmarunt,vt relati Feli.& Selua præcitatis in locis testati sunt.Illa est ratio,quoniam tunc Pontifex,vel alter collator per modum taxationis conferre beneficiū dicitur,iuxta prænarratum vacationis modum, ita sentiunt Decius & Feli.in c.super literis,iste nu. 3.ille num.6.in fi.& ibidem clarius Abbas num.7. de rescrip.Hinc decidit Rota decis. 53. de rescrip. in antiquis.si conferatur beneficium vt vacans per alterius promotionem , & reperiatur vacare per mortē,nō valet collatio.Rebuffus in praxi benef.in tertia parte signaturæ,in verbo alia clausula, nume. 2.ita etiam decidit Rota decis.22.de præben.in nouis.si Papa conferat beneficium vacaturum per cō-

tractū

Universidad de Deusto
Biblioteca

tractu matrimonij, & deinde vacare contingat per resignationem in curia,non debetur.

104 Declaratur primò non procedere cùm † communis extat opinio quòd vacet vno modo,& is modus exprimitur:licèt enim deinde reperiatur vacare alio modo,nihilominus valet ipsa impetratio: ita declarat Felin.d.cap.in nostra.nu.38.vers.quod autem dictum est.& Selua d.q.12.nu.74.post Lapum alleg. 89.& Getul.d.c.susceptum.

105 Declaratur secundò non procedere quādo † aliter constat de intentione impetrantis: nam tunc vterque vacationis modus pro expresso habetur: ita tradunt Felin.d.cap.in nostra.nu.8.vers.fallit secūdò.& Selua d.q.12.nu.75.ex tex.d.cap.susceptum, & auctoritate Lapi d.alleg.89.De intentione autem constare dicitur ex verisimili coniectura,si talis sit is impetrans cui Pontifex concessisset.& hoc multùm pendet à iudicis arbitrio. constaret etiā si post concessionem ita collator declarasset.& confert in simili doctrina Bar,in l.demonstratio.§.quod autem.nu. 14.de cond.& demonst.

106 Declaratur tertiò nō procedere † in gratiis expectatiuis,quæ dum acceptantur,is acceptans non habet necesse exprimere vacationis modum:& vno expresso alter non excluditur:quia error in vacationis modo non impedit acceptationem, quæ est quædam voluntatis declaratio, & satis ex ipsa acceptatione declaratur ita decidit Rota decis.23.Si expectās,de præb.in nouis. & clarius decis.7.Licet impetrās.de concess.præb. in nouis . quam sententiam probarunt Feli.d.cap.in nostra.n u.38. vers.fallit tertiò,& Selua d.q.12.nu.76.

107 Declaratur quartò non procedere † quādo exprimitur vnus vacationis modus cum clausula , & quouis alio modo vacet: ita decidit Rota decis. 4. de rescrip.in nouis.quam secutus est Felin.d. capit. in nostro numero 38. versiculo fallit quarto Addo Rotam decis.17.de præb.in antiquis.& decis.52. de concess.præb.in antiquis. Rebuffum in praxi beneficiorum titulo Forma signaturæ simplicis prouisionis,in verbo,sine præmisso.numero.2.post Soc sen. cons.32,libro primo.Corasium tract. de Sacerdotiis parte 1.cap.7.nu.2.

108 Declaratur quintò non procedere in † materia non odiosa, quoniam tunc venit omnis vacandi modus ita Felin.d.capit.in nostra.numero 38. vers. fallit.quintò.

109 Declara sextò non procedere † quando beneficium iā diu vacauit,ita quòd de eius vero vacationis modo certa notitia non habetur : tunc falsa expressio rescriptum non vitiat: ita sensit Rebuffus in Praxi beneficiorum,in tertia parte signaturæ,in verbo,alia clausula.numero 4.dum inquit , hoc in casu non esse opus in impetratione apponere clausulam illam,quòd verus vacationis modus habeatur pro expresso.

110 Duodecimò narrandum est per † cuius obitum vacat beneficium:tradunt doctores in c. susceptum, de rescrip.in 6.Rota.decis.32.in fin.de rescrip.in nouis.& illa est annotatio Papazonis post Feli.capi. in nostra.nu.20.corolario quinto,in fine.de rescrip.Illa est ratio,quia ex nominatione personæ,per cuius obitum vacat beneficium,quid impetratur, intelliget Pontifex,an sit beneficium reseruatum vel non, atque ita an impetranti conferre debeat vel nō.qua
111 ratione fit,vt si beneficium vacat per mortem † familiaris Pontificis,vel Cardinalis, narrari omninò debet,alioqui surreptitia erit impetratio.ita docuit Feli.d.c.in nostra.nu. 20. Io.de Selua tract.de beneficio parte 3.q.11.20.post Rotā decis.15.de prēb.in nouis.idē docuit Mantua in c.ad aures.n.17.in fi.de rescrip.quibus addo Rotam decis.16. de præben. in
112 antiquis.nec † enim horum familiarium beneficia impetrabilia sunt.cap.pastoralis,de præben.in 6.Æneas de Falconibus tractat.de reseruationibus. q.4. & hac de re extat clara regula Cancellariæ de impetrantibus beneficia vacantia per obitum familiaris Cardinalis.

113 Extenditur primò vt procedat,etiam si hic † familiaris suæ mortis tempore familiaris esse desiit: quemadmodum decidit Rota decis.20. de præb. in antiquioribus. quā secuti sunt Felinus & Selua locis præcitatis.idem præter eos scriptum reliquit Petrus Andreas Gāmarus tract. de legato libr.6.quem secutus est Gomes.in commentariis ad relatam regulam Cancellariæ.q.13.col.2.vers. tamen postea-
114 quā.& clarius q.18.vers.& licet Geminia.Ratio est, quia & si cessauerit †familiaritas,non tamen cessauit reseruatio.nam posteaquam beneficium semel fuit reseruatione affectum,permanet perpetuò reseruatum in personam illius, pro quo reseruatum fuit. ita decidit Rota decis.30.de præben. in antiquioribus.Hinc Rota eodem titulo in antiquis decis. 14. 15.inquit,beneficia collectoris,vel alteri familiaris Papæ esse reseruata, quamquam tempore suæ mortis talis esse desierit.idem respondit Ancha.consili. 138.De natura & efficatia,in fine.addo Rotā decis. 31.de præben.in antiquis.Quibus constat malè sensisse Bellameram,qui contrarium sensit,quemadmodum refert,nec dissentit ab eo Thomas Fastol.in decisionibus Rotæ dubio.53.incip.secundò dubitabatur.cuius quidem rationes illa etiā confirmari possunt,quod reseruatio ista ob familiaritatem personalis esse dicitur,vt inquit Gomes.in præallegata regula Cancellariæ.q.15.vers.secundò circa intellectū. cùm ergo ipsa persona talis esse desierit, dicendum videtur & beneficium desiisse esse reseruatum.Verum hæ omnes difficultates cessant , quoniam inquit Gomes.d.q.18.Extare extrauagātem,qua casus hic determinatur contra ipsum Bellamerā.in claris ergo cessant coniecturæ & disputationes.immo fortius restatur Rota decis.13.de præb.in antiquis ,in
115 curia seruari,q̄ licet officialis,vel † familiaris remoueatur quacunque de causa ab officio eius beneficia,quæ ante amotionem possidebat, permanere reseruata:quo circa nec illa impetrari poterunt non facta mentione illius qualitatis.

116 Extenditur secundò vt procedat etiā cùm is † familiaris officium & administrationem adhuc ingressus nō est,ita de collectore decidit Rota decis.12.de præben.in nouis.quā probauit Felin.in c.nostra. in nu. 20.vers.idē si talis Casiodorus,decis. vnica. nu. 4.de verb.signifi.Gomes.d.regula Cancellariæ q.13. vers.prædicta ratio est, quia honorabile & Reipub. vtile est,quocirca suum effectum ante adeptum officium & administrationem sortitur.

Extenditur tertiò,vt etiam locum habeat relata
117 doctrina,cùm is † familiaris cōsecutus est officium, sed adhuc tempore mortis suæ non administrauit: ita decidit Rota decisio decimoquinto de præben. in antiquis ratione iam relata vtitur , atque ita inquit Rota ex stylo curiæ seruari quamquàm dicat aliquos sapientes alter dixisse,eo quia ille familiaris Papæ & Cardinalis dicitur, qui suscepto officio administrat,& familiaritatis munera obiit. vt multis ad rem nostram probat Felinus d.capi.in nostra

nume.

numero 20.vers.sed caue.idem quod Felinus scriptū reliquit.Io.de Selua.d.tract.de beneficio, parte 3.q.11.nu.22.vbi alia plura recēset & declarat. Hæc tamen extensio intelligitur modò is receptus inter familiares acceptauit ipsam receptionem,aliàs non diceretur familiaris deficiente mutuo consensu. ita declarat Cassiod.d.decis.vnica. nu.3.de verb.signifi.

Extenditur quartò vt locum etiam habeat, si hic
118 † familiaris, cuius beneficium impetratur, desiit esse familiaris per mortem sui domini : nam adhuc beneficium per ipsius deinde familiaris mortem vacans,reseruatum esse dicitur:ita hodie constitutum est per Extrauagātem Pauli 2.Ad perpetuam. quam recenset Selua d.q.11.numero 24.post Felin.d.cap. in nostra,nu.20.vers.& caue.de rescrip.qui subiungit aliàs de iure communi aliter dicendum esse : quoniam per mortem Pontificis reseruantis reseruatio ipsa extinguitur:quemadmodum docuit Gemin.in cap.præsenti.in princ.de Off.deleg.idem vtroque casu tradit Æneas de Falconibus tract.de reseruationibus.q.5.principali vers.secundò quæro. numero 6. qui alia perplura recensет.illi addo Cassiodo. decis. vlt.nu.4.de præben.

119 Extenditur quintò vt procedat,etiam si is † familiaris nunquam extitisset commensalis Cardinalis,hoc est,si in domo Cardinalis non comedebat, sed extra domum Cardinalis portionem suam recipiebat,cùm tamen in domo Cardinalis seruiret. nā ex quo expensis Cardinalis viuebat,verè familiaris dicebatur,nec qualitas illa extrinseca viuendi extra domum efficit,vt hic familiaris esse desinat. ita memoriæ prodidit Gomes.d.regula Cancellariæ,de impetrantibus beneficia per obitum famil.Cardinal.q. 13.vers.est tamen vlterius.cùm ergo huius familiaris beneficium sit etiam reseruatum,exprimēda est qualitas hæc in illius impetratione.

120 Extenditur sextò vt procedat etiā in † beneficio subfamiliaris,cuius mētio faciēda est.Est ratio, quia & illud reseruatum dicitur:ita Sali.in l.2. in fine. C. de Epis.& cler.Guido Papæ cons 30.nume.5.Æneas de Falcon.tract.de reseruationib.q.4. effectu 39.& latè explicat atque declarat Gomes.d. regula Cancellariæ,De impetrātibus beneficia. q.14.vbi plures difficultates dissoluit.

121 Extenditur septimò vt procedat etiam si illi † familiari absenti collatum est beneficium,quam collationem ignorans non acceptauit morte præuentus:nam ex quo ex sola collatione etiam non acceptata beneficium reseruatum dicitur,vt post Oldra. consil.57.& alios plures affirmauit Æneas de Falconibus d.tract.de reseruationibus.d.q.5.principali, vers.secundò quæro.nu.1.sequitur de illo,vt de verè reseruato esse faciendam mentionem.

122 Extenditur octauò vt procedat,etiam cùm † facta est impetratio beneficij vacantis,vt ex vnius personа,& deindè reperitur vacare ex persona alterius, etiā si appositafuerit clausula,quouis modo vacet. adhuc enim surreptitia est impetratio , ita decidit Rota decis.1.de rescrip.in nouis.& decis.45. de rescrip.in nouis.& decis.43. de rescriptis,in antiquis. Bellamera decis.609.Licet Palatium. Card. consilio 33.In hac dubia causa.quos videtur probasse Felin. in d.cap.in nostra.num. 38.vers.sed contrarium. qui alios etiam recensет.idem scriptum reliquit Io. de Selua tract.de beneficio,parte.3.q.12.nu.77. & Rebuffus in praxi beneficiorū in forma signaturæ simplicis prouisionis , in verbo,aut ex alterius . Illa est præcipua huius sententiæ ratio , quia illa clausula, quouis modo vacet,refertur ad personā expressam tantùm, & complectitur varios modos vacandi.& cum hac opinione resideo,quidquid alij dissentientes dicant. Hæc tamen extensio non procedit, si apposita fuisset clausula,aut si vacat ex alterius cuiuscumque persona:ita declarat Rebuffus quem iā citaui.& in tertia parte signaturæ , in verbo,Nominū nu.1.vbi idem inquit,si apponatur hæc clausula quòd nomē & cognomen vltimi possessoris melius
123 specificari possit.

Declaratur nūc primò nō procedere cùm is † familiaris fuit familiaris Papæ , & Cardinalis , & rescriptum impetratur facta sola mētione , quòd erat familiaris Papæ , tunc gratia non redditur ex eo surreptitia quòd subticuerit illum defunctum fuisse familiarem Cardinalis.ita decidit Cassiod. decis.9.de præben.

Declaratur , secundò vt non procedat quando
124 † impetratur beneficium,quod notorie fuit familiaris Cardinalis,ex quo enim notorium hoc est,necessaria expressio non fuit:vt de reseruatione generali & notoria inquit Feli.in cap.super literis. num. 8.& cap.in nostra.num.15.vers.incidenter nota,de rescrip. vbi aliquas difficultates dissoluit. & paulò post versic.sextum corolarium,hoc verum esse intelligit , nisi duplici ruseruatione reseruatum esset, vt si defunctus fuit collector & abbreuiator,vel (ait ille)nisi ignorantia posset in Pontificem cadere ratione alicuius indiuidui.id quod decidit & Bellamera decis.9.Commissio,& probat Rebuffus in Praxi beneficiorum,in forma signaturæ simplicis prouisionis,in verbo specialiter,nu.11.

125 Declaratur tertiò non procedere cùm † impetratio est concessa per resignationem ab ipsomet familiari factam:nam tunc gratia non redditur surreptitia,etiam si suppressa fuerit resignantis qualitas,ita dicidit Cassiodorus decis.16.de præbendis.

126 Declaratur quartò non procedere cùm per † solum priuilegium ille,qui obiit,erat familiaris : nam ex quo ver & propriè familiaris nō dicebatur,eius beneficia reseruata non erant , vt inquit Gomes. in commentariis ad d.regulam Cancellariæ,De impetrantibus beneficia vacantia per obitum familiaris Cardinalis.q. 13. in principio. non ergo reseruatio, quæ non est,exprimi debet.

127 Declaratur quintò non procedere † in eo,qui viuit quidem expensis Cardinalis.sed illi non seruit: nam hic verè non dicitur familiaris, vt inquit Gomes.d.q.13.vers.est benè verū.& ob id illius beneficio reseruationis priuilegio non fruuntur,surreptitia ergo non erit impetratio suppressa illius qualitate.id quod cum Gomesio intelligo,nisi is non seruiens,à seruitute cessaret , quoniam ita Cardinali placeret.

128 Decimotertiò si beneficium est † affectum illius qualitatis mētio facienda est,alioquin gratia erit surreptitia:ita scribit Rebuffus in Praxi beneficiorū,in forma signaturæ simplicis,in verbo,affectū. vbi inquit,dici affectum cùm Papa iam semel concesserit illud beneficium in commendam:nam posteaquam manum semel Papa apposuit,alter inferior de eo se impedire non potest,& ob id illa affectio reseruationis vim obtinet.

Decimoquartò, ne rescriptum gratiæ sit surrep-
129 titium,narrandum est † vitium,si quod ipsi beneficio ex persona impetrantis inest:vt putà si hic impetrans per præcedentē intrusionem possideret,debet enim huius sui vitiosi ingressus mētionē facere.

ita

Universidad de Deusto
Biblioteca

ita docuit Abbas in cap.cùm iam dudum, col.2.de præben.in cap.præterea vlt.notab.de iure patro.Baldus in cap.literis ad finem,de restit.spolia.Gemi.cap. cum qui.de præb.in 6.quos secutus est Felin.in cap. in nostra.num.10.vers.secundum corolarium.& latius in cap.postulasti.nu.14.15.16. de rescrip. Cassiod.decis.6.nume.7.de præbend. de quo statim dicam,immo hoc procedere intellexit Felinus in d.c.

130 postulasti, etiam si in rescripto incerta sit † clausula, motus proprij. Alia etiam scripsit Io. de Selua d.tract.de beneficio,parte.3.q.11.numero.7.Hoc etiam procedit quando beneficium esset alio vitio

131 † affectum,vt putà vitio litigiosi: quemadmodum affirmarunt Feli.d.cap.in nostra.num.17.& Sel.d.q. 11.nu.12.qui hoc declarant,vt apud illos.His tamẽ

132 aduersari non parum videtur,quod respondit † Socin.sen.consi.169.col.4.in fine,libro.2.post Card.& Anch.in clem.si Romanus,de præben.nempè rescriptum gratiæ non vitiari si vitiosus possessor narrauit se canonicè tenere,atque possidere.quoniam(inquit Socinus)hoc extrinsecum quid est à gratia ipsa quod ait procedere,nisi ex eo is impetrans inhabilis ad gratiam redderetur. Confirmatur responsum Socini ex eo quod decidit Cassiodorus decis.6.nu. 5.de præben.dum inquit, quòd quando impetrans beneficium à se tunc malè possessum,percepit distributiones quotidianas,& si de illis mentionem non fecit,rescriptum non esset surreptitiũ: & ibi testatur maiorem partem DD.de Rota ita sensisse,quãquam plura in contrarium vrgere ipse referat. Verùm his obiectionibus satisfacit Feli,d.cap.postulasti.col.pe. vers.sed aduerte quia,de rescrip.

133 Decimoquintò † narranda est vnio, si aliqua facta reperitur in illo beneficio:ita docet Feli.in ca. in nostra.nume.23.vers.vigesimum septimum corolarium.de rescrip,Io.de Selua d. tract. de beneficio, parte 3.q.11.nu.76.Est ratio quia Pontificis intensio non est velle ius alteri quæsitum dissoluere.quod in telligitur quando duæ ecclesiæ æquè principaliter sunt vnitæ:nam tunc vnionis mentio facienda est, vel saltem adijcienda erit clausula,cum annexis huiusmodi ac iuribus & pertinentiis. ita declarat Rebuffus in praxi beneficiorum, in titulo. Declaratio nouę prouisionis,in verbo,cũ annexis.idem Rebuffus d.praxi,titulo de vnionibus.num.14.Io. Baptista à sancto Seuerino tract.de vnionibus,articulo.8.nu. 7.& intelligunt relati Felinus & Selua procedere etiam si beneficium iam vnitum,& deinde à Pontifice reseruatum,fuerit collatum ab eo cum clausula motus proprij.quod durum mihi videtur: quandoquidem collatio hæc ex certa scientia arguit Pontificis voluntatem esse omninò velle concedere, vnione non obstante,quam sua voluntate dissoluere potuit.quo autem modo vniones fiant:scribunt relati Rebuffus,& Io.Baptista.&quibus qualitatibus suppressis surreptitia reddatur vnio, latè explicat Boer.q.345.cætera ex industria prætereo.

134 Decimosexto cùm impetratur † beneficium ecclesiæ inferioris,nomen sancti illius ecclesiæ exprimendum est:ita Io. And. in capit.quamuis.de præben.in 6.vbi glossa.idem censuerunt Lapus allegat. 15.Felin.in cap.cum accessissent,col.1.de constit. & cap.in nostra.nu.40.de rescrip.Io.de Selua tracta.de beneficio parte 3.q.11.nu.119.& Craue.cõsil.104. nu.13.si tamen in nomine sancti erratum foret,& apposita sit in rescriptis illa clausula,quòd denominatio verior & expressior fieri possit,corrigi error poterit:atque ita surreptitium nõ erit rescriptum.cum verò ecclesia est cathedralis atque ita superior est, non est exprimendum nomen sancti, sed narrandũ atque exprimẽdum est esse ecclesiam cathedralem, alioqui facta sancti narratione surreptitium rescriptum redditur.ita glo.d.capi. quamuis,vbi omnes, quoniã est hoc contra stylum Curiæ.id quod procedit,etiam si ecclesia est in loco insigni & pro matrice & cathedrali habetur,& si verè non sit. ita relati Doctores ex tex.capi.causa Carpensis,de verb.sig.vbi ecclesia non cathedralis sub nomine loci appellatur.ita etiam probat tex. cap. cum adeo. vbi Imola de res.iu.& text.in cap.1. de mutui petitio. Hæc tamen declarantur non procedere in gratiis ad resignationem possessori concessis,nam tũc expressio sancti in impetratione ecclesiæ cathedralis non reddit concessionem surreptitiam:ita decidit Cassiodo, decis.13.licet glossa.de præben.vbi inquit, hoc potius æquitatis esse,quàm iuris,ob stylum curiæ.

135 Decimoseptimò cùm impetratur † canonicatus & præbenda.exprimendum est nomen canonici,per cuius obitum præbenda vacat,alias impetratio surreptitia redderetur:ita scribunt Io.Staphileus tract.de literis gratiæ,rub. de modo & forma impetrandi.vers.ideo cauti.& Rebuffus in praxi beneficiorum,in tertia parte signaturæ,in verbo,alia clausula,nume.2.

136 Decimoctauo, si in ecclesia † in qua impetratur beneficiũ,extat aliquod statutum iuratũ,quod impetrationi obstat, illud narrandum est, alioqui gratia erit surreptitia,immo nihil penitus operabi-

137 tur,nisi opponatur † clausula expressa,non obstante statuto iurato ecclesiæ.ita decidit Rota decis.13. de rescriptis,in antiquis.conferunt quę dicemus in casu ab hoc secundo,vbi agemus, quomodo iuramenti vis ex rescripto tollatur.ita etiam ex illa clausula.& qualibet alia sedis Apostolicę indulgẽtia generali,vel speciali cuiuscunque tenoris existat, per quam presentibus non expressam,vel taliter non in sertam effectus huiusmodi gratiæ valeat impediri quomodolibet,vel differri.quæ quidem clausula operatur,vt derogatum sit statutis,quæ impedire vel differre solent gratiam,vt latè explicat Rebuffus in praxi beneficiorum,titulo, declaratio nouæ prouisionis,in verbo & quælibet alia,

Tertiũ est caput propositæ disceptationis, quan

138 do † scilicet rescriptum vitiatur ob surreptionem causatam à taciturnitate iuris.quod alter in impetrato beneficio obtinet.nam verè,qui impetrat narrare debet collationẽ alteri prius factam,si facta reperitur,& ab illo primo acceptata non fuerit. ita affirmauit glossa in cap.gratia, in verbo ignoranti,de rescrip.in 6 quam secuti sunt Io.And.Ligna.& Gemini.ibi Feli.cap.in nostra,nume.5.de rescrip. Io.de beneficio,parte 3.q.11.nume.3.Illa est ratio,quia hic qui priorem collationem consecutus est,dicitur obtinere ius ad rem, quod per solam acceptationem plenum ac in re reddere dicitur,qui ergo secũdam impetrationem facit,ius illud narrare debet,cùm alioqui Pontifex illi derogare non credatur.iuxta regulam l.2.§.meritò,§.si quis à Principe. ff. ne quid in loco publ.immo si gratia facta primo est conditionalis,illius mentio habẽda est,cùm sit ius in spe, ita respondit Gemi.consi.107.in fine.

139 Secundò narranda est, † alterius colorata possessio,si eam in beneficio ille obtinet.cap. cum nostris.de concess.præb.Feli.cap.in nostra.numero 32. de rescrip.quem ad verbum ferè, pro more suo recenset & sequitur 10.de Selua,d.q.11. numero 102.

Bero.cap.super literis.nume.72.versic.decimoseptimò,de rescrip.Gomes.in regula Cancellariæ de annali possessore.quæst.10.versi.postremò facit.

140 Declaratur primò nõ procedere quando † in rescripto apposita fuisset clausula illa:Vocatis vocãdis. vel illa,Dummodò non sit alteri ius quæsitum.nam tunc gratia nõ potest dici surreptitia.quamquam in precibus dictæ coloratæ possessionis facta mentio non est:quemadmodum respondit Card.consil.93. Nobiles viri.quem probarunt Feli. d cap. in nostra. nu.32.vers.primò nota.& Selua d.q.11.num.103. Illa est præcipua ratio,quia tunc citandi sunt possessores,& qui ius in eo beneficio prætendunt,& tanti est effectus hæc clausula, vt si executori datum sit rescriptum vt exequatur,ex executore efficitur iudex & cognoscit super iure & possessione alterius. scribunt tamen relati omnes,clausulam hanc,Vocatis vocandis,solùm in rescriptis executoriis apponi consueuisse,quod nunc non declaro.

Declaratur secundò vt non procedat cùm in re-

141 scripto apposita est † clausula illa Amoto quolibet illicito detentore. nam tunc satis dicitur facta mentio coloratæ possessionis:ita decidit Rota decis. 38.Nota secundum aliquos.& decis.69.Nota quod de gratia.de rescript. in antiquis. quam secutus est Feli.d.c.in nostra.nu.32.vers.secundò nota.qui corruptè allegauit.idẽ probauit Selua d.q.11. nu. 104. qui ob id inferunt,quòd cùm hodie ex stylo curiæ soleat semper in his rescriptis apponi clausula hæc, amoto quolibet detẽtore,non esse per consequens hodie necesse in precibus coloratam hãc possessionem recensere.Subiungit tamẽ Felinus & cum eo Selua egregiam dubitationem,quam excitauit Bartholomæus Zabarella Cardinalis Zabarellæ nepos, vt apud eos.Addo Rubuffum in praxi beneficiorũ, titulo,Declaratio nouæ prouisionis,in verbo,Amoto ex inde.qui verũ esse intelligit, nisi clausula, hæc sit apposita inter clausulas executiuas,quoniam tũc nihil operatur.clem.1.in fin.de præben.Gemini.cõs. 86.& ex d.clem.1.plura similia tradunt Iasi.ius ciuile.nu.8.de iust.& iure.Decius cons.423.nu.19.& cõs. 500.nu.9.Ripa l.qui Romæ,§.duo fratres,nu.45. & nu.86.de verb.obl.Soc.iun.cons.93.nu.24.25.libr.3. vbi declarant.

Declaratur tertiò non procedere cùm in rescri-

142 pto est apposita † clausula, motu proprio. ita latè affirmarunt Felin.d.cap.in nostra.numero 35.& Selua d.q.11.numero.115.Illa est ratio,quia motus proprius surreptionem tollit:nec credendum est Pontificem non fuisse concessurum, si verè sciuisset possessionem hanc & si coloratam,veram tamen & legitimam non esse.

143 Declaratur quartò non procedere † quando in rescripto apposita fuit clausula,Non obstante collatione alteri facta,ita docuit Imola in cap. causam quæ,& ibi Feli.nu.12.de rescrip.idem Feli.d. cap. in nostra.numero.35.in fine.& Selua d. q. 11. numero 115.in fine.

144 Declaratur quintò non procedere quando † colorata alterius possessio huiusmodi esset,quã si nouisset Pontifex,facilius impetrãti cõcessisset sibi collationẽ huius beneficij cũ clausula decreti annullatiua:& aliquis cõtra dictam reseruationem acceptasset dicti beneficij possessionem.nã licet hæc possessio,sit apud illum colorata,attamen si impetrãs narrasset illum possessorem possidere contra Pontificis reseruationem,facilius pontifex cõcessisset: nam hoc confirmabat ac validiorem reddebat impetran

tis petitionem.ita docuit Feli.d.cap.in nostra.num. 36.post Bartholomæum Zabarellam iam relatum idem scripsit ille de Selua d.q.11.nu.116.

145 Declara sextò non procedere quando per † errorem nomen possessoris veri fuit omissum.Bellame.decis.642.

146 Declaratur septimò non procedere † in expectatiuis.Cassiod.decis.18.nu.2.de præben.vbi idem de iis qui possunt opponere.

147 Tertiò hic impetrans † narrare in precibus debet solam etiam alterius detensionem,vt putà, si beneficij reseruati possessionem adeptus quis sit,& illam per aliquot menses detinuerit:si alter impetret beneficium illud,illius possessionis seu detẽtionis mẽtionem facere debet.ita docuit Feli.d.cap.in nostra. nu.33.& Selua d.q.11. nu.105. post Rotam decis.78. Dic quòd ordinatio,de rescrip.in antiquis. inquit tamen Felinus,hoc intelligi quando ista detentio saltem annalis est,nam si est minoris temporis, necessariò exprimendam nõ esse censuit:atque ita inquit in curia Romana seruari.

148 Quartò † recensenda est lis & processus pendens & receptio ad beneficium. Feli. cap.cæterum, nu.4.de rescrip.sed declara secundum Cassiod. decis.4.vt lite pend.q. quãdo lis est de possessione, nõ impenditur beneficij impetratio. Rota decis.12. de appell.in antiquioribus.& Rebuffus in praxi beneficiorum,n tertia parte signaturæ,in verbo, quatenus litigiosum.

Declara iam relata non procedere cùm re ipsa cõstat ius alterius esse nullum.Rota decis.25.de reseri. in nouis.& decis.69.& de rescrip.in antiquis.

149 Quintò est † narrandum ius alterius ex sola electione ei quæsitum:ita decidit Rota decis.17.de præben.in nouis.idem etiam intelligo quando ius habet ex sola supplicatione,ex traditis Gomesij in regula Cancellariæ de imptr. benef.vaca.per obitum famil.Cardinalis q.23.

Hęc quę hactenus scripsimus, intelligũtur atque procedunt cùm impetratur beneficium à Pontifice

150 Max.secus † si ab Ordinario: nam coram ipso-Ordinario non est opus exprimere relatas omnes qualitates.Et in primis non est necesse exprimere qualitatem beneficij curati,vel cum dignitate.clem. 2.de off.ord.qua etiam constituitur,non esse necesse narrare aliud beneficiũ,quod obtinet. vt annotauit Io.de Selua tract.de beneficio,parte 3.q.12. nu.

151 57.ita pariter Ordina.narrandus non est † valor beneficij, quod clarè affirmarunt Feli.in cap.ad aures. numero 15.de rescrip.qui in fortiori casu loquitur, nempè cùm falsus valor expressus fuit.idem scripserunt Gomes.in regula Cancellariæ, de valore exprimendo.q.3.& Cassiodo.in regula Cancellariæ de infirmis resignantibus,decis.31.numero 5.vbi subiicit non procedere in expressione valoris beneficij ex-

152 pectatiui.ita quoque corã Ordinario † nõ est necesse exprimere possessionem coloratam alterius, ita Hostien.& Io.And.in cap.cum nostris,de concess. præben.Felin.d.cap.in nostra.nume.25.versic.vigesimum nonum corolariũ. de rescrip.qui satisfacit difficultati,ob quã Butrius,Abbas & Imola aliter sentire videbantur.his accedit Selua d.q.12.nume. 55.

153 Non sunt pariter † Ordinario narrãda cætera omnia,quæ illi verisimiliter nota esse possunt, vti Feli. & Selua clarè scribunt.Et ob id affirmant,permutãtes beneficia coram eo necesse minimè habere beneficiorum qualitatem narrare.huc spectat quod scribit Gomes.in reg.Cancellarię de annali possessore,

Universidad de Deusto
Biblioteca

q.9. vers.adiũnatur.vbi scribit regulã illam Cancellarię de annali possessore,locum sibi non vendicare coram Ordinario.illa vna præcipua adferri solet
154 ratio,quoniã †Ordinario beneficiorũ suæ diœcesis qualitates cognitæ præsumuntur ita etiam cognitæ præsumuntur impetrantiũ conditiones:aliàs sequeretur dicendum eum esse minus diligentẽ in ecclesiarum visitationibus:ita Fel.d.c.ad aures. nu.15.hãc tamen rationem mordet Gomes.præcitato loco, vt apud illum.Felinus autẽ d.nu.15. post Cardinalem
155 subiungit,†Ordinarium videri motu proprio prouidere ipsi ecclesiæ,cùm tamen Papa nõ motu proprio,sed ad postulationem,non ecclesiæ,sed personis prouidere credatur.idẽ scripsit is Selua d.quæst. 12.numero 58.qui ob id rectè inferunt,impetratio-
156 nem † Ordinarij non vitiari nisi ex qualitatibus claro iure expressis.atque ita hoc in casu sine dubio procedit doctrina illa communis ex glossa cle. 1.in verbo alteri,de præben.Hinc idem Selua d.q.12. numero 63.scribit,in iure reperiri qualitatem corã Ordinario exprimendam,nempè quando Episcopus dispensauit cum illegitimo,vt possit habere minores ordines & simplex beneficium.nam si tunc hic dispensatus tacita prima illa dispensatione secũdum impetret ab eodem Episcopo super pluralitate beneficiorum,non valet secunda hæc dispensatio:ita censuit glossa in capitulo 2.de filiis presbyte.
157 Est ratio,quia†dispensationes strictissimam interpretationem habent, vt dicemus infrà in casu ab hoc secundo numero 13.præsertim super beneficiorum pluralitate canonibus inimica.

Relatæ etiam Doctorum traditiones,quæ de beneficiorum impetratione loquuntur, locum etiam
158 habent in † dispensatione ad plura beneficia:ita censuerunt glos.& Gemini.in cap.non potest, in fine prin.de præben.in 6.Abbas cap. ad aures.nu.9. de rescrip.Bellam.decis.471.Si Episcopus obtinens. quem citare voluit Fel.d.c.in nostra. numero 15. vers.octauum corolarium. ita etiam locum habent
159 † in vnionibus fiendis.Rebuffus in praxi beneficiorum,titulo de vnionibus,in glossa quinta. quo loci scribit,illa omnia ferè exprimenda esse in vnionibus,quæ & in prouisionibus. inquit etiã Rebuf-
160 fus,surreptionem † vitiare vnionem ipso iure. cuius quidem sententiæ recenset Calder. Nicolaum de Mil.Feli.& Ripa.Addo Soc.sen.consi.1.col.2.ver si.prætereà & quartò lib.3.Verùm magis recepta opinio videtur in oppositum quemadmodum scribit & probat Boerius q.345.nu.1.De his satis.

SVMMARIVM.

1 *Rescripta iustitiæ quibus suppressis qualitatibus surreptitia reddantur.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur,quæ sit qualitas,qua suppressa rescriptum ad lites surreptitium redditur.*
3 *Qualitates narrandæ in impetratione rescripti ad lites, quæ ad non cõcedendum Principem mouere possunt, pendent à coniecturata Principis voluntate.*
4 *Rescriptum iustitiæ impetrans,litis pendentiam etiam ex sola citatione narrare debet.*
5 *Lis pendere dicitur per solam citationem.*
6 *Rescriptum iustitiæ impetrans,vt collega detur ordinario,litis pendentiã coram ordinario narrare debet.*
7 *Litis pendentiam per solam citationem,etiam nõ executã,narrare debet impetrans rescriptum iustitiæ.*
8 *Lis pendere dicitur per solam citationem, etiam non executam.quod ibidem declaratur.*
9 *Baldus in l.1.C.de relatio.consutatus.*
10 *Rescriptum ad lites impetrans,si calumnioſe litis pendentiam narrat,surreptionem committit.*
11 *Rescriptum ad lites impetrans,si litis pendentiam non narrat per ignorantiam,vel simplicitatem,surreptionem adhuc committere dicitur.*
12 *Clausulam motu proprio,non tollere vitium surreptionis in rescripto ad lites, dum litis pendentia non narratur.*
13 *Surreptionem nõ committi si in impetratione rescripti ad lites nõ narretur lis ea die impetrationis inchoata.*
14 *Surreptionem non committi in rescripto iustitiæ,si lis à qua diu cessatum est,non narratur.*
15 *Surreptionem non committi in rescripto iustitiæ, si non narratur lis iam pacto sopita.*
16 *Surreptionem non committi in rescripto ad lites,si non narratur lis iam suspensa.*
17 *Rescriptum cum super proprietate impetratur, non est necesse narrare pendentiam litis super possessione.*
18 *Lis super possessione nõ efficit proprietatẽ esse litigiosam.*
19 *Lis super matrimonio non efficit illud litigiosum.*
20 *Rescriptum in causa matrimoniali non vitiari,nõ narrata litis pendentia super eo.*
21 *Conciliatio opinionum Felini & aliorum super litis pẽdentia in matrimonio narranda.*
22 *Rescriptum à tertio pro suo interesse impetratum, non dicitur surreptitium, non narrata litis pendentia inter alios.*
23 *Rescriptum non redditur surreptitium tacita litis pendentia cum iudex se incompetentem pronuntiauit.*
24 *Rescriptum surreptitium non redditur,si non narrantur gesta iudicis à quo post admissionẽ appellationis fuit appellatum.*
25 *Rescriptum surreptitium non reddi ob litem non narratam,si eidem iudici causa committitur.*
26 *Surreptionem non committi lite non narrata,si in eo statu & gradu causa committitur.*
27 *Rescriptum subrogationis surreptitium non reddi, non narrata litis pendentia,*
28 *Rescriptum non redditur surreptitium si futura causa super qua lis pendet non narrantur.*
29 *Rescriptum ad lites cùm impetratur,totus ipse processus in substantialibus narrandus est.*
30 *Rescriptum dum impetratur ad lites causa ipsius litis & facti narranda est.*
31 *Rescriptum super lite exorta ex contractu iurato dum impetratur,iuramentum narrandum est.*
32 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ qualitates processus narrandæ sunt in impetratione rescripti ad lites.*
33 *Clausula,statum & merita causæ,pro sufficienter expressis,vis & effectus.*
34 *Rescriptum ad lites redditur surreptitium,si non narratur coram quo lis pendet.*
35 *Impetrans causam alteri iudici quàm ordinario committi,iustam causam narrare debet.*
36 *Iurans habere iudicem ordinarium suspectum, vt causa alteri committatur,tutus est ne contra suum iuramentum fiant probationes.*
37 *Testes alibi quàm in loco iudicij petens examinari, iustam causam narrare debet.*
38 *Constitutio noua Pedemontium titulo, Delle examinationi §.1.declaratur.*
39 *Rescriptum ad lites dum impetratur priuilegium personæ,contra quem impetratur,narrandum esse.*
40 *Rescriptum ad lites dum impetratur,narranda est cõclusio in causa facta in lite ipsa.*
41 *Constitutio Mediolani sub rub.de rescriptis.§.intimata, declaratur.*
42 *Rescriptum iustitiæ cum impetratur,narrandum est latam esse sententiam in illa causa.*

43 Surreptio-

43 *Surreptionem non committi,si dum in impetratione rescripti iustitiæ narratur lata sententia,in iudicis nomine erratur.*
44 *Rescriptum iustitiæ dum impetratur,narrandum est esse latam sententiam,& ab ea appellatum.*
45 *Rescriptum dum impetratur,& narratur appellatio ab executore,iusta appellandi causa exprimi debet.*
46 *Rescriptum iustitiæ dum impetratur, narranda est sententia in iudicatum lapsa.*
47 *Clausulam derogatoriam,non obstante sententia,in rescripto iustitiæ appositam, nihil operari, cum narrandum erat sententiã in rem iudicatam transiuisse.*
48 *Clausulam derogatoriam ad specificata restringi.*
49 *Sententiam executioni mandatam fuisse narrare in impetratione rescripti non sufficit,cùm res iudicata narranda est.*
50 *Surreptionis vitium cessare cùm præsumptiuè narrantur qualitates exprimenda.*
51 *Rescriptum iustitiæ non redditur surreptitium,non narrata re iudicata in causa matrimoniali.*
52 *Surreptio non committitur si non narratur res iudicata cum sententia nulla fuit.*
53 *Surreptitium non redditur rescriptum si non narratur res iudicata,cui contrario actu renunciatum dicitur.*
54 *Rescriptum impetratum ad dandum obiectus iuxta cap.vt circa,de elect.in 6.non vitiari, non narratis duabus in causa latis sententiis.*
55 *Rescriptum redditur surreptitium non narrata transactione vel laudo arbitrorum in causa prolato.*
56 *Rescriptum non efficit surreptitium non narrata transactione vel laudo nullo,ob solennitatis defectum.*
57 *Rescriptum non reddi surreptitium non narrata transactione elidibili per exceptionem.*
58 *Priuilegium per exceptionem elidibele narrandum non esse in impetratione rescripti.*
59 *Rescriptum continens idem quod ipsa transactio, non redditur surreptitium non narrata transactione.*
60 *Rescriptum non reddi surreptitium non narrata transactione,quæ ad merita causæ opponitur.*
61 *Rescriptum non faciens mentionem priuilegij,quod merita causa respicit,surreptitium non redditur.*
62 *Rescriptum secundum dum impetratur, primi faciendam esse mentionem.*
63 *Rescriptum primum communi consensu fuisse impetratum,est narrandum in impetratione secundi.*
64 *Rescriptum qui impetrauit,debet illud narrare in impetratione secundi à se facta.*
65 *Constitutio Mediolani sub rub.de rescriptis.§. Quicunque, declaratur.*
66 *Rescriptum impetratur in causa appellationis narrare debet primum rescriptum.*
67 *Constitutio Mediolani sub rub.de rescriptis. §.quicunque,declaratur.*
68 *Rescriptum impetrans secũdum,quod tendit ad augendam gratiã primã,debet narrare & illud primum.*
69 *Clausulæ notabiles primi rescripti narrandæ sunt in impetratione secundi.*
70 *Clausulam,appellatione remota,& clausulã, anteferri, narrandam esse in impetratione secundi rescripti.*
71 *Clausulam,reseruata recuperationis,esse narrandam in impetratione rescripti.*
72 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ clausula dicatur notabilis,vt in impetratione rescripti narretur.*
73 *Constitutio Mediolani de rescriptis.§. Quicunque,declaratur.*
74 *Rescriptum speciale impetrans non tenetur narrare primum generale.*
75 *Rescriptum secundum motu proprio concessum, nõ reditur surreptitium,si in eo primi facta non est mentio.*
76 *Rescriptum secundum surreptitium non redditur non narrato rescripto occultato per aduersarium.*
77 *L.fals̃o.C.de diuersis rescrip.sensius & intellectus.*
78 *Rescriptum secundum non redditur surreptitium non narrato primo,cùm iudex causam remisit.*
79 *Rescriptum secundum in eadem materia in diuerso loco tractanda,non vitiatur primo non narrato.*
80 *Constitutio Mediolani sub rub.de rescriptis.§. Quicunque,declaratur.*
81 *Rescriptum secundum impetrans,non tenetur narrare primum,quod est nullum.ibidem tamen declaratur.*
82 *Constitutio Mediolani.sub rubr.de rescriptis. §. Quicunque de quo,declaratur.*

CASVS CCII.

Longa serie,sed pulchro ordine enarrantur qualitates exprimendæ in impetratione rescripti iustitiæ,& inibi nonnullæ declarationes ad constitutiones Mediolani adferuntur.

1 RESCRIPTA iustitiæ,quæ ad lites appellari solent,vitiari tunc solẽt, cùm narratæ in precibus non fuerũt qualitates illæ,quæ Principẽ ad non concedendum mouere poterant.verùm,quia non omnes qualitates iure determinatæ
2 reperiũtur:ob id multa † iudicis arbitrio relinquuntur. quemadmodum superiori casu admonui. & in specie sensit Felinus in cap.cæterum.nume.2, propè initium,& num.4.de rescrip.& clarè Decius in cap. super literis.num.9.eo.dum tàm de rescripto iustitiæ quàm gratię loquitur.clarius hoc affirmauit Rebuffus in commentariis ad Regias constitutiones tomo secundo,titulo,de rescriptis,numero 94. {& Beroius in cap.1.numero 52. in fine,de rescript.}
3 Huc spectat,quòd hæ † qualitates pendent sæpissimè à coniecturata Principis voluntate, vti diximus in casu præcedenti.& in nostris terminis ita respondit Barbat.consil.46.colum.2.lib.2. coniecturæ autem vti ex facto sunt,ita iudicis arbitrio relinquuntur.quod multis in casibus suprà ostendimus. Ego autem hoc loco referam aliquas qualitates in his rescriptis exprimendas atque narrandas:ex quibus facilè intelliget iudex,quando surreptionis vitio laborauit impetratum rescriptum.
4 Primò itaque loco † si lis cœpta est,etiam per solam citationem illa narranda est.ita censuit glossa in capit.super literis,in verbo literas, de rescrip. & ibi Felin.num.12.idem glos.ibi Abbas in capitulo,prudentiam.§.sexta. ff.de offic. deleg. qui affirmarunt, quòd causa coram ordinario cœpta, facienda est mentio ipsius processus:nam per solam citationem
5 † lis pendere dicitur. clem.2.vt lite pend.& in specie,præter iam relatos, tradunt Afflictus decisione 220.num.13.& Rolan.consi.31.num.18.lib.2.idem sensit Ruinus consil.61.num.2.lib.5.qui ex Inno.sententia in cap.ex literis.de offi.deleg.respondit huius litis pendentiæ expressissimè faciendam esse mentionem,id quod respondit Butr.consil.2.colum.1.& idem sensit Abbas in cap.inter monasterium,num. 24.de re iud.docuit & Decius in cap.cæterùm.num. 2.de rescrip. & ibi hoc declarat. hoc fortius procedit etiam si per equipollens exprimeretur:ita respondit Gemin.consil.120.colum.1. qua tamen in re dissentiunt Ruinus consil.61.nume.17.in fine lib.5.& Crauet.consil.68.nume.3.quos ego intelligo loqui, cùm rescripti verba nullam aliam causam quam illam ipsam significare poterant.Abbas tamen d.cap.

Universidad de Deusto
Biblioteca

inter monasterium.nu.24.post Hostien.sentire videtur hoc esse arbitrarium.

6 Extenditur primò hoc dictum,vt procedat † etiã si solum impetratur collega iudici,coram quo iam lis cœpta est:nam adhuc litis pendentia narranda est.ita affirmarunt glos.2.in capitulo,coram,vbi Butr.4.notab.& Abbas colum.penul.de off.deleg. vbi Barba.idem sensit Geminia in capitulo,ex literis.eo. titulo.quam sententiam visus est probare,& si subobscurè Felinus d.capitulo,cæterùm.numero 3. de rescrip.idem clarius affirmauit Iason.in l.2. numero tertio.C.vt lite pend.quos ego nunc sequor reiecta Baldi & Archid.opinione,qui,vt referunt Felinus & Iason dissentiunt.quoniam aiunt illi,text.dicti capituli, coram, non probat.nec etiam militat in datione collegæ illa ratio,quæ procedit cùm rescriptum reuocatorium conceditur.Verùm,hoc admisso, mea quidem opinione,euitare non possunt Baldus & sequaces generalem constitutionem l. 2. C. vt lite pend.quæ & hoc in casu locum habet. & verè consultius est ad omnem euitandam dispensationem,cùm collega vel adiunctus impetratur,narrare litis pendentiam,& cætera omnia quæ aliis similibus casibus enarrari solent.

7 Extenditur secundò,vt procedat † etiam quando lis per solam citationem est inchoata: quemadmodum affirmauit glossa in capitulo,vt debitus, in verbo,dicat,ibi,super hoc dicas.de appella.quam sanè glossam ibi latè probauit Decius numero 14. & Felinus in capitulo,super literis.numero 12. propè princ.de rescriptis.scribit tamen Baldus in l.1.in fine.C.de rela.in Curia Romana obseruari.solùm item narrari cùm contestata est. id quod intelligit Decius dicto capitulo, vt debitus,ex stylo Curiæ procedere,non autem de iure:cùm per solam citationem lis cœpta esse dicatur.sed verius Baldumma lè sensisse statim subiiciam.

Extenditur tertiò, vt procedat fortius cùm ipsa decreta citatio nondum executa fuit, nam & tunc
8 quòd ad ipsum actorem impetrantem † lis pendere dicitur:illius ergo mentionem facere debet.ita respondit Roma.consilio 330.Circa primum.columna 2.quem secuti sunt Felinus in capitulo,super literis,numero 15. de rescrip. post Rotam decisione 17.numero quarto,de dolo & contum.in nouis. & decisione 6.vt lite pend.in nouis.vbi Rota decidit clem.2.vt lite pend.locum habere in actore,qui citationem obtinuit,sed adhuc reo non transmisit. cùm Romano etiam idem sensit Felinus in capitulo,cæterùm,numero secundo,versic. limita decem
9 modis. de rescrip.qui dum refert † Baldum. dicta l.1.C.de rela.dicentem aliter seruari in Curia, inquit Baldi sententiam posse procedere hoc in casu. sed verè,nec hoc in casu vera est Baldi opinio:si qui dem aliter obseruat Curia Romana,si credimus Bellame.decisione 544.Si pendente inquisitione.& Io. Staphileo tract.super commissionibus & literis iustitiæ.§.in primis igitur.numero 16.cum Romano sensit & Decius dicto capitulo, vt debitus. numero 14.de appell.& si eo loci in annotationibus dissentiat,& male, Carolus Molinæus.

10 Extenditur quartò vt procedat † etiã quando lis narratur,sed calumniosè:nam tunc habetur ac si narrata non sit.ita respondit Baldus consilio 252. Quærulæ.libro 1.vbi inquit,esse referendum fideliter,& non calumniari.quando autem calumniosè retulisse dicatur,iudex arbitrabitur.id,quod probatur ex his,quę infrà dicemus.

11 Extenditur quintò vt procedat,†etiam si litis cœptæ mentio non fieret per simplicitatem & ignorãtiam:nam adhuc impetratum rescriptum erit surreptitium.ita docuit Baldus in capitulo vltimo, vt lite pend.Felin.in capitulo,super literis.numero 12. in fine de rescript.conferunt quæ suprà dixi in casu præcedenti numero 27. vbi dixi surreptionem per ignorantiam & simplicitatem vitiare rescriptũ, ne ius alterius lædatur.

12 Extenditur sextò vt procedat,† etiam si deinde rescriptum concederetur cum clausula motus proprij,adhuc enim surreptitium erit.ita docuit Iason in l.2.nu.2.C.vt lite penden.Ruin.consi.80.in fine, lib.5.Craue.responso pro Repub. Sauiliani,nume. 51.& Rola.à Valle consi.31.in fine.libro 2.

13 Declaratur nunc primò † relata iuris & doctorum sententia non procedere,quando à reo rescriptum fuit ea die impetratum, qua lis inchoata est: ita declarat Felin.in c.super literis.nume.12.in fi.de rescript.qui subiungit,nisi appareat quòd plena citatio impetrationem præcesserit.quod probare excipientis erit. idem Felin. cap.cæterùm,columna 2. versic.limita quintò.de rescrip.

14 Declaratur secundò,non procedere † quando iam diu lis est cœpta,& ab ea deinde longo temporis interuallo cessatum, ita vt liti renuntiatum videatur:tunc impetratum rescriptum nulla illius litis mentione facta,non dicitur surreptitium.ita decidit Cassiodo,decisione 5.vt lite pend.quo tamen loci recensetur pluribus rationibus apud Rotam dubitatum fuisse.& cum Cassiodoro visus est sentire Gomes.super regula Cancellariæ de triennali possessore.q.61.versic.quartus intellectus.& si quò ad casum suum ipse alia adferat.

15 Declaratur tertiò non procedere † cùm lis fuit pacto & conuentione sopita:nam illius mentio habenda non est in rescripti impetratione,& per consequens omissa non reddi rescriptum surreptitium. ita in specie respondit Ancha.consil.16.columna.1. quem secutus est Craue.consi.182.numero 4.& cõsil.293.numero 10.conferunt quæ infrà subiiciam de expressione transactionis & pacti.

16 Declaratur quartò,non procedere † cùm lis fuisset suspensa.ita in specie consuluit Curt.iun. consilio 184.columna secunda,quem secutus est Craue. d.consi.182.numero 5.

17 Declaratur quintò non procedere † cùm lis est de possessione,& rescriptum super causa proprietatis impetratur:tunc necesse non est narrare litem super causa possessionis.id quod ea ratione verum o-
18 pinor,quia † lis super possessione non efficit proprietatem esse litigiosam,cùm vnum nihil commune cum altero habeat l.naturaliter.§.nihil commune.de acqui.poss.atque ita declaratur cap.1.& 2. vt lite pend.& clem.1.eo.vt ita illa declarat Bal.& Bar. in l.2.C.de litigio. ex tex.auth.litigiosa,eo.& Fabius d.§.nihil commune.nu.23.Cassiodo.decis.4.vt lite pend.qui ob id decidit,Ordinarium non impediri prouidere de proprietate beneficij vacantis,& si super illius possessione lis pendeat.& plura similia cõgerit Ripa in d.§.nihil commune.numero 13.14.15. & Decius consi.483.nu.10.

19 Declaratur sextò non procedere † in causa matrimoniali,in qua litis pendentia non reddit matrimonium litigiosum,vt docuit Baldus in l.Deo nobis.nu.5.C.de Epis.& cler.& ob id Baldum secutus in specie nostra respondit Barba.consi 46. col.2. nu
20 me.5.lib.2.litis † pendẽtiæ taciturnitatem in causa matrimoniali

matrimoniali non vitiare rescriptum.Verùm ambigit,nec iniuria,Felin.in cap.cæterum,col.2.versi. limita tertiò,de rescriptis.qui ait,& rectè, quod licet in causa matrimoniali sententia non transeat in iudicatum,& ob id illius taciturnitatem non vitiare rescriptum:eo quia,(vt infrà dicemus)etiã lata sententia narraretur,non tamen ob id negaret Princeps rescriptum,cùm ex iuris communis dispositio ne sat sciat sententiam nihil tribuere,vel auferre.sed diuersum est in litis pendentia,cuius taciturnitas inspecta iudicis persona,vitiat.nam ob id iudicis di-
21 gnitatem lædit.Ego † ita Felini & aliorum opiniones consiliarem:Aut impetratũ rescriptum lædit solum aduersarium,contra quem impetratur.& tunc quia ius partis non minus lædit ex litis pendentia,quàm ex sententia: quemadmodum taciturnitas sententiæ rescriptum non vitiat,ita nec taciturnitas litis. ita procedat Barbatij & aliorum opinio. Aut rescriptum lædit iudicis dignitatem, vt quia ab eo causa auocatur,vel quid aliud simile impetratur, & tunc taciturnitas & surreptio hæc vitiat:ita procedat Felini opinio.

22 Declaratur septimò non procedere †cùm tertius pro suo interesse impetrat rescriptum super re de qua duo alij iam litigãt,tunc is tertius necesse non habet narrare litem illorum litigantium,ita respondit Ruin.consi.61.nu.19.lib.5.post Oldra.consi. 299. Quidam Hugo. simile est quod videtur decidere Thomas Fastoli dubio 64. commissionem non esse surreptitiam,si mentio non fiat pendentiæ litis super eadem re inter alios.

23 Declaratur octauò non procedere quando † iudex,coram quo lis pendebat, pronuntiauit se iudicem incompetentem:tunc,quia lis amplius pendere non dicitur,illius taciturnitas non vitiat: ita interrogatus respondit Anchar.consil.13.Viso processu. quem secutus est Fel.in c.cæterùm.col.2. versic.limita secundò,de rescriptis.

24 Declaratur nonò non procedere † quando lata est sentẽtia,& ab ea appellatum,& iudex à quo procedit,tunc si impetratur rescriptum,necesse nõ est narrare processum,quẽ fecit is iudex à quo.ita Abbas,Butr.Card.& Imol.in c.dilectæ, de excep. quos secutus est Feli.d.cap.cæterùm,col.2.versicul. limita quartò.de rescriptis.qui ob id affirmant,nec etiam narrandam esse excommunicationem ab illo iudice à quo prolatam.

25 Declaratur decimò non procedere † quando eidem iudici,cui primò causa commissa est, rescriptũ demandatur: tunc secundum hoc rescriptum valet,etiam non facta mentione processus. ita Gemi. in cap.ex literis,de off.deleg.quem probauit Felin. in d.cap.cæterùm,columna secunda.versiculo limita sextò, de rescriptis. in quam sententiam adducti sunt auctoritate Rotæ decis.4.de rescrip.in antiquioribus.vbi decidit,quis dederat obiectus de excessu, & quia non expresserat excessus quantitatẽ,vel qualitatem,fuit exclusus. deinde fuit admissus ad probandum iuxta capitulum vt circà, de electione, in sextò. & licet in impetratione rescripti subticuerit illas duas sententias, attamen quia eidẽ iudici causa committebatur,rescriptum non fuit pronuntiatum surreptitium.his addo Zabarellam cõsilio 69. Quò ad primum dubium,columna 1.vers. solutio, ad primum dubium.

26 Declaratur vndecimò non procedere † cùm causa in eodem statu & gradu,quo erat coram primo iudice committitur secundo:tunc non dicitur surreptitia commissio.etiam si specificè & punctualiter processus agitatus coram primo iudice non narratur.ita decidit Rota decis.5.de rescriptis,in,antiquis.quam secutus est Fel.d.c.cæterùm.col.3.versic. limita septimò,de rescrip. qui intelligit atque subdeclarat duobus modis,vt apud eum.illi addo Vantium tractatu nullitatum, titulo,Quibus modis sententia nulla reparetur,nu.59.qui alios recenset.

27 Declaratur duodecimò non procedere † cùm impetratur rescriptum subrogationis in lite & in iure: tunc licèt taciturnitas pendentiæ litis vitiet rescriptum quòad subrogationem in lite, non tamen vitiat quò ad subrogationem in iure.ita decidit Bellame.decis.115.Falsa expressio,quem citare voluit Feli.in d.c.cæterùm.col.3.versic.limita octauò.

28 Declaratur decimoterciò non procedere,† quãdo non narrantur futura etiam eiusdem materiæ super qua lis dependet:ita respõdit Abbas consi.18.in causa & quæstione,quem secutus est Feli.d.capitul. cæterùm.col.3.versi.limita decimò,de rescriptis.vt putà,stante lite de fructibus in absentia malè perceptis,valet impetratio de percipiendis tacita litis pendentia super iam collectis.

29 Secundò in impetratione † huius rescripti ad lites non solùm ipsa litis pedentia ex citatione,sed & totus ipse processus substantia est narranda. d. glo. cap.super literis,& ibi clarè Beroius numero 72.immo respondit Roma.consil.126.In præsenti consultatione,col.vlt.& post eum Barba.consili.46.col.2. nu.4.lib.2.& Decius consi.531.num.20.non solùm
30 facti seriem,sed etiam ipsius facti † causam esse narrandam. quod intelligit Ancha. consilio 16.quò ad articulos principales:nec enim singula & quæuis le uia ipsius causę recensenda sunt,& cum Ancharano sensit Barbatius consi.20.colum.3.libr.1.Huc spectat quod in specie nostra respondit Chassan. consil. 7.
31 nume.65.si impetratur † rescriptum super litẽ exorta ex contractu iurato,illius iuramenti mentionẽ facere debet,atque ita consuluisse Roma.scribit con
32 sil.379.Circa primum,col 3.Accedit quod si † causa est possessoria,nartandum esse quis possideat. ita respondit Soc.sen.consi.164.colum.2.in fi.libr.2.& ante eum Baldus cosil.347.Quæro,quidam nobiles. libr.1.confert etiam quod docuerunt omnes in ca. inter monasterium, ibi Abbas numero 24. de re iud.& Feli.in cap.cæterùm,col.3.versicul.limita nonò,de rescrip.non esse necessariam extrinsecam mẽtionem processus:sed sufficere commemoratiuam, id quod iudicis arbitrio tribuunt, nempè Hostien. & Abbas in cap.inter monasterium.nume.24. sunt etiam qualitates ipsius processus & causæ recensendæ:ita respondit Deci.consilii.695.nume.29. Socin. iun.consil.77.nume.88.lib.1.qui respondit in impetratione priuilegij ex causa, de qua re in sequenti casu.Procedit etiã relata doctrina cùm in causa proceditur summariè,de plano &c.ita decidit Bellame. dicisione 338.solet tamen hodie in rescriptis appo-
33 ni notabilis illa † clausula, statum & merita causæ pro sufficienter expressis, quæ operari solet, vt rescriptum non vitietur,si aliqua ex processu narranda narrata non fuerunt,quia illa clausula habet vim specificæ narrationis.ita docuit Angel. l. omnes. C. de quadr.præscrip.Butr.consilio 2.latè Rebuffus in cõcordatis,in forma mãdati,in verbo, pro expressis habentes.& in praxi beneficiorum,tit.De subrogationibus,numero 12.Vantius tract.nullitatum,titu. Quibus modis senten.nulla repare.nu. 59. & Io.de Selua tractat. de beneficio,parte 3.q.14.numero 13.

Universidad de Deusto
Biblioteca

14. auctoritate Rotæ decis.20. de rescrip.in nouis. vbi apostilla.Octauianus Vestrius in sua praxi lib. 3.cap.9.numero 8.qui subiicit clausulam hanc nihil operari,cùm causa iam erat instructa, quoniam ex stylo solet in rescriptis auocatoriis causarum apponi altera clausula,dummodò causa non sit instructa.& eo loci aliqua iudicis arbitrio tribuit.

34 Tertiò narrandum est,coram † quo lis pendet, an coram ecclesiastico,vel temporali iudice, ordinario vel delegato:ita sensit glossa in capitulo, prudentiam.§.fexta. de off. deleg. & ibi Abbas numero 5. Barba.consi. 20.colum.3.cap.46.columna 2. libro 5. Feli.in cap.super literis.numero 12.de rescrip. qui post Rotam decis.14.de rescrip.in antiquis,& Thomam Fastolum dubio 64.Eodem die,scribit,non valere commissionem specialem factam in curia, non facta mentione quòd lis alibi pendebat.Hinc decidit Bellame.decis.46.Exceptio rescriptum committens causam Auditori in curia esse surreptitium , si non est narratum,litem pendere in partibus coram domino temporali,etiam si impetrãs aliàs esset persona priuilegiata,vt miserabilis,vel vidua. Et hoc
35 in casu cùm † impetratur causam alibi cõmitti,exprimi atque narrari debet iusta causa.vt putà iudicem coram quo lis pendet negligentem esse,vel expresse negasse iustitiam administrare. ita Bald. in l. 2.in fine.C.vt lite penden.quod verum esse intellexit Felinus d.capitulo,super literis.numero 12. versic.de iure ciuili.de rescrip,quò ad iuris ciuilis, non autem iuris canonici constitutiones.Confert quod decidit Rota decisione 61.de rescriptis,in antiquis. quando quis petit alteri quàm ordinario causam committi,vt putà quòd in curia committatur , iustam commissionis causam narrare,vt si diceret timere quòd ab ordinario iustitiam nõ consequetur,
36 suámque hanc assertionem suo iuramento † confirmabit.Hoc tanti erit effectus , vt aduersus illud nulla recipietur cõtraria aduersarij probatio.quam sententiam probauit etiam Octauianus Vestrius in sua praxi,libro 3.capitulo 9.numero quarto,& si eo loci,in additionibus,numero 13.dissentire videatur eruditus Grauatius.Non absimile est,quod decidit Bellamera decisione 9.Commissio gratiosa.cùm im
37 petratur † rescriptum ad examinãdos testes & probationes faciendas extra locum litis & causæ narranda est iusta causa,vt putà,quòd in ciuitate & loco litis testes ij examinari non possunt:& de veritate allegatæ causæ constare debet:si ergo in loco litis haberi testes & recipi probationes possunt , & non exprimatur hoc in precibus, rescriptum erit surreptitium.Est ratio,quia calumniosè petere videtur : & si Princeps sciuisset in loco litis probationes fieri potuisse,verè rescriptũ nõ dedisset, quia videtur impetratum ad detrimentum aduersarij,vt maioribus laboribus & impensis fatigetur.inest etiam suspicio,ne hic impetrans velit testes examinãdos corrũpere.hanc iuris cõmunis sententiam inse-
38 cuta est † noua constitutio Pedemontium, titulo Delle essaminationi.§. primo. quæ tunc demum voluit testes extra locum litis posse examinari,cùm absunt,& ad locum illum litis duci non possunt. de cuius causæ veritate constare debet,vel iuramento impetrantis,vel alia probatione,vt iudici aptius ac melius videbitur.

39 Quartò in impetratione † rescripti ad lites conditio personæ priuilegiatæ , contra quam rescriptum impetratur,narranda est:vt putà,si est persona miserabilis. ita scriptum reliquit Io. Staphileus tract.de literis gratiæ & iustitiæ,§.post hæc. nu. 15. post Inno.in cap.significantibus,de off.deleg. idem si est scholaris cõtra quem impetratur rescriptum: ita affirmauit Rebuffus tract.de priuilegiis scholarium.priuilegio 91.Quorum doctrina procedit,quãdo priuilegium harum personarum respicit exceptionem dilatoriam,vel fortè daret formam rescriptis impetrandis:tunc enim hæc rescripta surreptitia sunt,nisi faciant mentionem dicti priuilegij: secus cùm priuilegium respicit merita causæ,tunc necesse nõ est in impetratione illud narrare.Ratio est, quia nullum priuilegiato præiudicium adfertur,cũ possit de suo priuilegio in meritis causæ excipere: ita declarãdo doctrinam similem Inno.in cap. cùm ordinem,de rescrip.censuit Rebuffus in praxi beneficiorum,titulo differentiæ inter rescripta gratiæ & iustitiæ.nu.22,& conferunt quæ paulò infrà dicam.

40 Quintò si in causa & lite pendenti fuit † conclusum in causa,atque ita nil amplius supersit quàm ferre sententiam, in ipsius rescripti impetratione narranda est hæc conclusio in causa.ita docuit Feli. in cap.super literis.nu.12.in fine,vers.& vlterius amplia,de rescrip.qui subiungit ex regula Cancellariæ 36.esse hoc diffinitum:cùm per eam ordinatum sit expressè & clarè huius conclusionis faciendam esse mentionem.Idem constitutum fuit in Dominio Me-
41 diolani ex † nouis constitutionibus sub rubr.de rescriptis.§.intimata.est enim constitutũ quòd si peremptoria trãsmissa citatione impetretur rescriptũ, nulla citationis mentione facta,illud rescriptum nihil operatur,vt iudex supersedat,etiam si supersederi rescriptum sit.Cuius constitutionis ratio videtur, quoniam is impetrans calumniosè ad litem protelandam impetrare creditur.temperat tamen hoc illa constitutio,nisi causa sit inappellabilis,vel sit sententia executioni mittenda.Ratio tunc est propter præiudicium irreparabile:quod quidem impetranti ob hanc taciturnitatem inferri non debet,si tamen(inquit constitutio)his etiam casibus duæ citationes peremptoriæ transmissæ sunt,& earum mentio non fiat,iudex rescripto parere non debet.Ratio fortè esse videtur,quoniam magna contumacia cũ surreptionis vitio concurrit.

42 Sextò,si lata fuit † sententia in causa,illius mentio facienda est in huius rescripti interpretatione:ita docuit glo. in cap.super literis,in verbo,literas , de rescrip.quæ in argumentum citat ca.inter dilectos, de fide instr.& l.vlt.C.sent.rescindi non poss.nec est
43 qui ab ea dissentiat.nõ erit tamen † commissa surreptio,si in nomine iudicis erratum fuit:ita respondit Bald.cons.341.Proposito statuto.lib.5. vbi respõdit,quòd si lata est sententia ex consi.Sempronij Doctoris.& deinde nomine alterius expresso impetratum est rescriptũ,non redditur illud surreptitium.

44 Septimò si à iam lata † sententia appellatum fuit, appellationis mentio facienda est,aliàs impetratum rescriptum erit surreptitium.c.ex parte,il 2.de rescrip.ibi omnes,c.bonæ,de confirm.vtili vel inutili. Bero.cap.super literis.nu.72.vers.sextò debet,de rescrip.immo si appellatum ex iusta causa fuit illis ca-
45 sibus,quibus regulariter † appellatio non concedi tur,vt putà ab executore,etiam iusta illa appellandi causa narranda est:ita docuit Abbas in cap. ad nostram,in fine,de appella.quẽ secutus est Fel.in d.capitulo,super literis.nume.4.vers.1.& num.17.de rescrip.qui plura his similia congessit.

46 Octauo , si lata sententia † in iudicatum pertransiuit,rei iudicatæ omninò facienda est mentio:aliàs impetratum

impetratum rescriptum surreptitium erit.capitulo. exposita,vbi glossa & Docto.de arbitr. Feli.in capitulo,super literis.nu.14.& ibi Bero.num.72. de rescrip,alios recenset Craue. cons.79.nu 2. quãquàm illi ab eo relati in specie hac nõ loquãtur. His addo Barba.consilio 46.colu. 2.libro 2.& consilio 20.columna 3.libr.1.& Neuizanum consi.36.numero 13. Ratio est , quia res iudicata pro veritate habetur , quam suo rescripto euertere princeps velle nõ creditur.l.causas.C.de transact.

Extenditur primò,vt procedat,etiam si in ipso re
47 scripto apposita deinde fuerit † clausula derogatoria,non obstante sententia lata:nam ex hoc narratum non dicitur,sententiam in iudicatum pertransiisse:ita Fel.in d.cap.super literis.numero 14.versic.amplia,post Alex.consi.94.nume.2.lib.2.& si cor
48 ruptè ab eo referatur.Accedit quòd † clausula hæc derogatoria restringitur ad specificata tantùm,vt in his ferè terminis respondit Crau.consi. 68. nu.6. at specificatum est solùm latam esse sententiam , quæ cũ à re iudicata differat,vt scribunt omnes in rubr. ff.de re iud.sequitur illam clausulã ad eam restringi,idem esse affirmant relati Alex. & Felin. quando
49 in impetratione facta fuisset mentio † executionis sententiæ,quia nõ sequitur,sententia exequuta fuit, ergo in iudicatum pertransiuit : quoniam de facto pertransire potuit.idem sensit ipsemet Alex. consil. 136.numero 4.libro 2. & pulchrè Ruinus consilio 104.numero 13.libro quinto.Dissentire tamẽ à relata sententia videtur Cranetta consilio 79.numero
50 8.qui inquit , vitium † surreptionis cessare , cùm præsumptiuè aliquid exprimitur,quod respondisse Socinus senior consilio 188.ad finem,libro 2.ait.sed verè Socinus alio in casu dissimil loquitur.Subiungit etiam Cranetta ex sententia Cornei cõsilio 201. numero 14.libro 2.ad tollendam surreptionem sufficere scientiam concedentis in genere.idem respõdit ex autoritate Castren.& Decij Alciatus respon. 479.nume.50.sed verè Decius & Castren.hac de re ne verbum quidem. & hæc opinor refragari magis receptæ Doctorum opinioni,nam inter cæteros docuit Ancha.in c.non potest,de præb.in 6.quòd quando cum inhabili dispensatur, debet fieri mentio in specie inhabilitatis, nec generalis sufficeret.idẽ cum illo sensit Rebuffus in cõmentariis ad Regias constitutiones,tomo secundo,trac.De Restitutionibus, glossa prima.num.11.vbi & alia similia recenset.dissentit tamen Ruin.consil.82.num.7.lib.3.

51 Declaratur primò, non procedere in † sententia lata illis in causis,quarum priuilegio non transit in iudicatum:quemadmodum in causis matrimonialibus.nam tunc in impetratione rescripti non est necesse exprimere latam sententiam,& ab ea appellatum non fuisse.ita declarat in specie Felinus in cap. super literis.numero 16.de rescript.post Lapum alleg.89,col.2.idem respondit Barba.consi.46.colum. 2.num.5.libro 2.

52 Declaratur secundò non procedere cùm † ob nullitatem sententia non transit in iudicatum: tunc ne ilius sententiæ,à qua reclamatum non fuit , necesse non est mentionem habere in rescripti impetratione,ita in specie nostra respondit Alex.consilio 95.in fine,libro 2.quem citare voluit Felin. in cap. super literis.numero 15.& in cap.ex tenore , num. 2,de rescrip.idem respondit Chassan.consil.7.num. 68.Accedit etiam quod respondit Ruinus consilio 8.nume.2.lib.4. Sed hanc declarationem intelligo nisi tres adsint sententiæ conformes : ita Gemin. consil.120.col.2. vbi inquit quòd etiam si nullitas adsit in tribus sententiis conformiter latis, illas tamen esse exequendas,cum appellationi locus non sit.elem.vt calumniis,de re iud.quod subdeclaro,nisi sit euidenter nulla:nam tunc cessat ratio illius clementinæ.ita Ruinus consi.131.in fine.lib.4.& cõsi. 27.nume.5.lib.5.vel si vna sententia sit alterius reformatoria.Soc.iun.consi.45.num.20.lib.1. quando autem sententiæ conformes dicantur, explicant egregiè Craue.consi.183.& Didacus libro Pract.quæstio.cap.25.num.6.

53 Declaratur tertiò non procedere, † quando ipsi rei iudicatæ ex aliquo actu cõtrario ab eo, qui eam obtinuit,renuntiatum esset.ita in specie hac respondit Crauet.consilio 79. columna penultima, versiculo,secundò respondeo.

54 Declaratur quartò non procedere † in casu decisо à Rota decis.4.de rescrip.in antiquioribus.Dederat quis obiectus de excessu , verum quia excessus quantitatem non expresserat , per duas sententias fuit exclusus. deinde fuit admissus suis precibus ad probandum iuxta cap.vt circà,de elect.in 6. & licèt in impetratione rescripti subticuerit latas sententias, attamen impetrario non fuit iudicata surreptitia, cùm eidem iudici causa commissa fuerit. quam declarationem suprà etiam retulimus.

55 Nonò si causa vel † laudo arbitri,vel trãsactione determinata est, & impetratur rescriptum, in illius impetratione narranda illa sunt, alioqui surreptitiũ iudicabitur : ita in laudo prolato respõderunt Bald. cõsil.359.Proponitur quòd inter agnatos.colum.2. versic.item considera.lib.1.& Socin.sen.consil.164. col.2.lib.2.ita etiam de transactione & facto censuit glos.in cap.super literis,in verbo literas, ibi, item si tacuit pactum.de rescrip.& in cap.ex multiplici , in verbo intensionis,de decimus,Bald.cons.345. Ad euidentiam,col.1.& consi.347. Quidam nobiles.lib. 1.Soc.sen.consil.273.propè finem,lib.2.Natta cons. 368.nu.2.libro 2.

56 Declaratur primò non procedere quando † illa transactio vel laudum defectu alicuius essent nulla:tunc eorum non est facienda mentio , quoniam quod nullum est,nullum præstat impedimentum. cap.non præstat,de reg.iuris.in 6. id quod in specie nostra respondit Soc.seni.consilio 169.col.2.versic. prima ratio est,lib.2.qui similem doctrinam attulit ex glo.in ca.cum nostris.de conces.præben.& cap. suggestum,de iure patro.idẽ respondit Neuiz.consilio 36.nu.16.& latè alia his similia referam in fine huius nostri casus.

57 Declaratur secundò , non procedere † in transactione elidibili per exceptionem:ita Soc.d. consilio 169.col.2.versi.quinimmo si fuisset.libr. 2.ex glo.in ca.ex tenore,de rescrip.& auctoritate Rotę decis.63. de rescrip.ac etiam Abbatis in cap.cum nostris.& ibi glossa,de conces. præben.simile dixit Felinus in
58 c.1.nu.13.de rescrip.in † priuilegio per exceptionem elidibili, cuius mentio facienda non est in impetratione rescripti illi contrarij.

59 Declaratur tertiò non procedere † quãdo rescriptum impetratum contineret idem,quod ipsa transactio,quemadmodum consuluit idem Soc. sen.consilio 169.col.2.versiculo secunda ratio, lib.2. illa est præcipua ratio,quod cùm iudex & superior nil magis exoptet,quàm partium cõcordiam.l.1.§. & post operis.de operis nou.nunt.l.si conuenerit.de re iud. facilius concessisset rescriptum Princeps si sciuisset nil aliud peti quàm quod transactione eis placuit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

omissa ergo transactionis narratio non vitiat,vt omnes affirmant in d.c.super literis.de rescrip.

60 Declaratur quartò non procedere † quãdo suppriméretur tractatio illa,quæ solum pareret exceptionem peremptoriam,atque ita quæ solùm obiicienda venit ad merita causæ:tunc in impetratione rescripti narranda illa omninò non est,ita in specie nostra respondit Soc.sen.d.consilio 169.columna.3. versic.tertia ratio.libro 2.ex tex.capit. 1.§.vlt.de litis contest.in 6.& ibi illud ad rem hanc annotauit Ancha.col.2.versic.quintò collige.qui eam attulit rationem,quia si actor non tenetur exprimere in suo libello sui aduersarij exceptiones,minus in ipso rescripto,quod libelli vim obtinet.Verùm oritur difficultas ex eo,quod laudum arbitri vel arbitratoris transactioni æquiparatur, in auth. vt differen.iud. post principium.& in his terminis scribit Ancha.d. c.1.col.3.versiculo,idem sentio in laudo. at laudum parit exceptionem peremptoriam , vt eo loci Ancharanus tradit,& tamen suprà ex Soc.sen. consilio 164.col.1.lib.2.diximus , in rescripti impetratione laudum esse narrandum.Ego(vt iam attigi)considero quòd hæ exceptiones aliquando opponi possunt in vim exceptionis dilatoriæ ad impediendum processum:aliquando in vim exceptionis peremptoriæ ad perimẽdam actionem & merita causæ,vt declaratidem Ancha.in d.cap.1.col.1. vers. quartò nota. de litis contest.in 6.si ergo pendente processu & lite transactum est,& impetretur rescriptum,nulla facta mentione transactionis,rescriptum erit validum & salua erit transactionis exceptio in illius litis prosecutione:quoniam tunc in vim dilatoriæ opponi non potest,& impetrans non tenetur facere mentionem exceptionis suo aduersario competentis. idem est dicendum in laudo arbitratoris,modò eadem lis continuet,ita procedat d.cap.1.de litis contesta.in 6.& responsum Soc.d.consili. 164.quæ confirmantur ex his quæ paulò ante huius nostri casus dixi post Rebuffum in praxi Beneficiorum , titulo, Differentiæ inter rescripta gratiæ & iustitiæ.numero 22.confert etiam quod scribit idem Rebuffus in commentariis ad Regias constitutiones tomo secundo,titulo De rescriptis,in præfationibus, nume.

61 107.dum ait,† rescriptum non faciens mentionem priuilegij,quod merita causa respicit, non esse surreptitium. Si verò per laudum & transactionem lis iam est perempta,& vnus contendentium impetrat nouum rescriptum, vt nouam causam & litem inchoet,tunc transactionis & laudi facienda est mentio,cùm hoc in casu exceptio in vim dilatoriæ opponi possit.& tunc procedunt contraria ex dicto capitulo , ex multiplici,de decimis. idem est dicendum in sententia iudicis ordinarij,cùm per eam instantia perimatur.

62 Decimò & nunc vltimò,† si in ipsa causa,quauis in parte , aliud rescriptum fuit impetratum , illius mentio facienda est in huius secundi impetratione. capitul. cæterùm. vbi Felinus numero 2. de rescriptis,quæ sanè constitutio loquitur cùm vnus litigãtium primum rescriptum obtinuit, & deinde eius aduersarius aliud rescriptum impetrat: nam secundus hic impetrator debet narrare primum illud rescriptum suo aduersario concessum. Ratio est, inquit Felinus,quia per impetrationẽ secundi rescripti videtur inferri iniuria primo iudici dato. l.litigatores.ff.de arbitr.

63 Eadem ratione dicendum est cùm † primum rescriptum communi consensu fuit impetratum:nam adhuc illius mentio facienda est: immo narrandus est mutuus ille consensus. id quod sensit Decius in d.capitul.cæterùm,nu.3.propè medium,ex illo textu.quo etiam motus respondit Soc.senior cons.164. column.2.versicul.confirmatur,libro.2.priuilegium concessum non facta mentione contrarij actus facti partiũ cõsensu, reddere priuilegiũ surreptitium.

64 Extenditur primò vt procedat,etiam si † rescriptum primum fuit impetratum ab ipso impetrante secundum,nam adhuc illud primum exprimere atque narrare debet:ita sentiunt Doctores in d.capitul.cæterùm.Illa est ratio, quia fortè Princeps cõcedens cognito iam concessisse aliud rescriptũ, nouum non concederet,sed diceret,sufficiat tibi gratia prima,iuxta capitul.secundo,de filiis presby.& hanc

65 iuris sententiam clarè insecura est constitutio † noua Mediolanensis rubrica De rescriptis. §. quicunque.quæ expressè constituit esse primum hoc rescriptum narrandum.

66 Extenditur secundò,vt † etiam procedat in causa appellationis: ita docuit post Imolam Decius in capitul.cæterùm.nume. 2. de rescript. Rebuffus in commentariis ad Regias constitutiones tomo secundo,titulo De rescriptis,in præfationibus.nume. 88.Et hoc est regulare, vt idem sit statuendum in causa appellationis,quod in principali.l. 1. vbi Ange.ff.an per alium cau.appel.Decius in cap.cum te. primo notab.de off. deleg.quod ego intelligo siue modo primum rescriptum fuerit impetratũ in ipsa prima causæ instantia,siue in secunda:quoniam quo ad effectum vna est causa,quibus declaratur relata

67 † constitutio Mediolani d.§.quicunque.in illis verbis, quicunque in medio,vel alia parte litis. licet enim hæc verba referri videantur ad vnam litem solam hoc est,ad vnam instantiam:dum inquit in medio,quod est duorum extremorum vnius actus,attamen debent intelligi de medio litis,hoc est totius causæ in substantia,non ratione solius processus.

68 Extenditur tertiò vt procedat,† etiam in impetratione secundi rescripti:quod tendit ad augendam, vel confirmandam conseruandámve concessionem primam :nam adhuc illius primi facienda est mentio,alioqui surreptitia erit ita respondit Socinus senior consilio 169.columna 3.versic.circa secundam difficultatem,libro 2.& Geminia consilio 128. Super præmisso dubio.col.3.versic ad vltimum respõdetur.& quamquam loquantur de rescripto gratiç, attamen eorum doctrina intelligi etiam potest de rescripto ad lites.& præsertim Socinus,quia citando Domin.Gemi.c.si apostolicę,de præben.in 6.inquit,quod in omnibus literis,per quas ius antiquũ augetur ,vel conseruatur,primæ gratiæ facienda est mentio. Accedit, quòd ex latere concedentis omne rescriptum gratiam continet. & hæc erit notabilis extẽsio ad relatam constitutionem,d. §. quicunque. Extenditur quartò vt procedat,etiam quò ad nota-

69 biles † clausulas ipsius rescripti primi,quas in impetratione secundi narrare debet:ita docuit Feli. ca. cæterùm.nume.4.versi.extensio quarta, & ibi Decius numero 2.versi.& ista ratione.qui exempla af-

70 ferunt † de clausula appellatione remota,de clausula anteferri.idem Decius consilio 460.numero 15.

71 qui idem respondit † de clausula reseruatæ recuperationis , & de his similibus dicendum est. & quæ clausula sit hac in re dicenda notabili-, † iudicis ar-

72 bitrio relinquitur, vt præcitato loco Felin. adnotauit.& in specie illum secutus est Rebuffus in commentariis ad constitutiones Regias,tomo secundo, titulo

titulo De rescriptis, in præfationibus. numero 39. {idem scripsit Bero.in ca.1.nu.42.in fi.de rescrip.}

73 Et hæc est egregia extensio ad relatam † constitutionem Mediolani.d.§.quicumque.qui cum solùm loquatur in genere de ipso rescripto.intelligi etiam debet de notabili ipsius rescripti clausula.

Declaratur nunc primò relata doctrina,vt locum

74 sibi non vendicet,quando † primum rescriptum vnius impetrantis fuit generale,secundum verò ab altero aduersario obtẽtum speciale fuit:tunc in impetratione huius secundi necesse non fuit exprimere primum.ita docuit Felinus dicto capitulo, cæterùm.numero 8.de rescrip illi addo Geminia. consil. 107.in fine.Rebuffum in iam relatis præfationibus num.104.atque ita declaranda erit relata Mediolanensis constitutio.

75 Declaratur secundò non procedere,quando † secundum rescriptum fuit concessum motu próprio: ita Fel.d cap.cæterùm.num.9.Est ratio,quia motus proprius surreptionem tollit. inquit tamẽ Felinus, quod licet non possit dici hoc rescriptum surreptitium,potest tamen obiici non esse de intensione concedentis. & ita relata constitutio Mediolani declaratur.

76 Declaratur tertiò non procedere, quando † primum rescriptum fuit ab impetrante vltra annum occultatum,tunc si aduersarius occultãtis aliud impetranuit,necesse nõ habet narrare rescriptum illud primum sui aduersarij:ita probat c.si autem.& c.plerunque,de rescrip.& vtroque loco notat Felin.post Abbatem & cæteros.idem Feli.in c.cæterùm.num. 9.vers. vltima restrictio,de reescrip. {Quintilianus Mandotius in commentariis ad Regul.Cancellarię reg.10.q.4.versi.44.annus datur.} ex quo enim is primus impetrans neglexit, vel in suæ negligentiæ pœnã,vel quia præsumitur eo vti nolle, rescriptum annullatur.sed hæc iure Pontificio procedunt,de iure autem ciuili contrarium dicendum est: quoniam

77 eo iure rescripta hæc iustitiæ perpetua sunt, †l.falso,vbi omnes.C.de diuer.rescrip. cuius quidem cõstitutionis duo sunt sensus,quos recensẽt Rebuffus in commentariis ad constitutiones Regias , tomo secundo,titulo De rescriptis, in præfatione , numero quarto.

Primus est,quod illa verba,cùm ea ,quæ ad ius rescribuntur,perennia esse debeant,intelligantur de rescriptis concedentibus ius parti,& ius partium respicientibus:vt si Princeps concedat quod quis conueniatur coram Rectore,iuxta authen.habita. C.ne filius pro patre.quia decet Principis beneficium esse mansurum.cap.beneficium,de reg.iuris in 6.Nec debet(inquit Rebuffus)intelligi.d.l.falso,in aliis rescriptis iustitiæ, quæ comprobatione iudicis indigent, quia illa ferè anno pereunt , si dolo & negligentia impetrans vsus est.d.c.plerumque.

Secundus est sensus.vt prænarrata verba:cùm ea quæ ad ius rescribuntur,exponantur,id est , quæ ad iuris obseruationem,vel elucidationem rescribuntur.illa enim sunt perpetua sicut & ius,l.2.ff. de iis qui sunt sui vel alie.iuris.l.Diuus.ff.de re iud. atque ita non obstabit(inquit Rebuffus)cap. si autem. de rescrip.Abbas cap.olim.nu.7.de verb.signifi.Decius cons.147.col.1.Ego priorem sensum nunc sequor.& ex illo infero declarationem ad constitutionẽ Mediolani sub Rubr.De rescriptis, cap.si quis præces, vt non procedat,quando aduersarius intra annum rescripto impetrato vsus non est.

78 Declaratur quartò non procedere,† quando primus iudex datus ex rescripto causam remittit,vt potè quòd in ea procedere non potest: tunc impetrãs secundum nõ tenetur narrare illud primum.ita declarat Feli.d.cap.cæterùm.nu.5.in fine vers.tertia restrictio,post Bellame.decis.599.Si delegatus.

79 Declaratur quintò non procedere,quando † rescriptum secundum impetratur quidem super eadem materia,sed in causa diuersa tractanda.ita post multos Feli.d.cap.cæterùm.num.7.de rescrip. & ibi Decius nu.2.versic.secundò habet.qui inquit,aliam causam esse,cùm lata sententia in vna non parit exceptionem in altera,iuxta.l.cùm quæritur. ff. de ex-

80 cep.rei iud.& ita declaratur relata † cõstitutio Mediolani rubr.de rescriptis. §.quicunque. præsertim in illis verbis,quæ ad causam facere videbantur: inliguntur enim de eadem causa,non autem de diuersa,etiam si super eadem materia sit.

81 Declaratur sextò non procedere,quando † illud primum rescriptũ ob aliquod vitium esset nullum,tunc illius mentio habẽda non est in impetratione secundi:ita respondit Barba.cons. 42.colum. pen.& consi.64 col.2.lib.3.idem affirmarunt Fel.in cap.ex tenore.nume.2.3.& ibi Decius numero 5.de rescrip.Neuiz.consilio 36.numero 16.addo Rotam decis.11.de rescrip.in antiquioribus. & Rebuffum in commentariis ad Regias cõstitutiones,tomo secundo,titulo De rescriptis,in præfationibus,nume. 95.quam quidem declarationem multis similibus confirmauit Felinus præcitato loco.Hæc tamẽ declaratio intelligitur,quando primũ rescriptum nullum fuit impetratum ab vno ex aduersariis,& secũdum ab altero:secus si vtrumque ab vno solo impetratur,quoniam tunc in impetratione secũdi est narrandum primum.ita respondit Geminia. consil. 141.Casus talis est,Vacauit.col.3.versi.in cõtrariũ, qui loquitur in rescripto gratiæ,sed ex eius rationibus rectè idem est dicendum in rescripto iustitiæ.Et

82 hæc est egregia declaratio ad relatam † constitutionem Mediolani,d.§. quicunque.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquuntur qualitates narrandæ in impettratione priuilegiorum , ne surreptitia reddantur.*
2 *Legitimatio cùm impetratur,qualitas filij legitimandi narranda est.*
3 *Legitimatio quando impetratur,qualitates legitimandi sunt in specie & clarè narrandæ.*
4 *Qualitates exprimẽdæ in impetratione legitimationis.*
5 *Legitimationem impetrans narrare debet,si quos habet filios legitimos.*
6 *Legitimationem qui semel impetrauit,si eam non obtinuit,illius mẽtionem facere debet in secunda impetratione.*
7 *Legitimatio dum impetratur,qualitas matris legitimandi narranda est.*
8 *Legitimatio cùm impetratur narrandum est statutum quo masculi per fœminas excluduntur.*
9 *Legitimatio cùm impetratur,narrandũ est statutum quo illegitimi succedere prohibentur.*
10 *Legitimationem impetrans narrare debet prohitionem à testatore factam,ne illegitimi succedant.*
11 *Legitimatus ad feuda quando succedat.*
12 *Dispensatio super matrimonio cum impetratur,quæ quæ litates sint narrandæ,ne surreptitia sit dispensatio.*
13 *Dispensationes difficilius concedi vbi plura obstant.*
14 *Saluumconductum impetrans ne à debitoribus molestetur,quid narrare debeat.*

15 Constitutionoua Mediolani sub rubr. De saluisconductibus, declaratur, non habere locum in debito iurato.
16 Saluumconductum impetrans pro debito, non defenditur, cùm debitum est publicum.
17 Constitutio noua Mediolani sub rubr. De saluisconductibus, ibi, cuius vis debiti priuati, declaratur.
18 Saluiconductus concedi non solent debitoribus ex causa locationis.
19 Constitutio noua Mediolani sub rubr. De saluisconductibus §. huius tamen, declaratur.
20 Saluumconductum impetrans narrare debet debitum esse ecclesiasticum, alias est surreptitium.
21 Constitutio noua Mediolani sub rubr. De saluisconductibus, non habet locum in debito ecclesiastico.
22 Debitor pupilli si impetrat saluumconductum, narrare debet debitum esse pupillare.
23 Constitutionem nouam Mediolani sub rubr. De saluisconductibus, locum habere etiã pro debito pupillari.
24 Saluumconductum impetrans narrare debet quo tempore causatum est debitum.
25 Constitutiones Mediolani sub rubr. De saluisconductibus, non impedire mercatorem vendicantem suas merces apud debitorem adhuc existentes.
26 Saluisconductus pro debitore principali impetratus, fideiussoribus non prodest.
27 Constitutiones Mediolani sub rubr. De saluisconductibus. §. huius autẽ, an fideiussores debitorũ adiuuent.
28 Saluumconductum impetrans debet narrare primum iam obtentum.
29 Debitor saluumconductum impetrans lite iam contra eum cœpta, litis pendentiam narrare debet.
30 Gratiam impetrans à pœna criminis, qualitatem criminis narrare debet.
31 Gratiam impetrans à pœna homicidij animo deliberato perpetrati qualitatem illam narrare debet.
32 Gratiam & indulgentiam secundam impetrans primæ mentionem facere debet.
33 Dispensationem si petat clericus, aliarum iam obtentarum mentionem facere debet.
34 Priuilegium secundum maioricatus petens, primum obtentum exprimere debet.
35 Priuilegium secundum impetrans debet narraye primum cum suis qualitatibus.
36 Prelatus impetrans priuilegium testandi de bonis ecclesiæ vsque ad certam summam debet narrare statutũ ecclesiæ, ei concedens testari vsque ad centum.

CASVS CCIII.

Qualitates quę narrãdę sint in impetratione legitimationis filij, dispensationis matrimonij, saluicõductus debitoris, ac gratiæ à pœna perpetrati criminis, copiosè & dilucidè enarratum atque explicatum.

EXPOSVIMVS in duobus iam relatis casibus, quæ sint illæ qualitates, quarum taciturnitate vitiantur rescripta gratiæ & iustitiæ. dicendum est nunc hoc loco, quæ sint, quæ vitiant priuilegia legitimationum, dispensationum, & his similia, tam quò ad spirituales quàm temporales Principes: erítque casus hic miscellaneorum. In his etenim qualitati-
1 bus versari † iudicis arbitrium credimus. nam in impetratione legitimationis, ita in specie censuit Soc.iun.consi.95.numero 7 1.libr.3. Primo itaque
2 loco cùm filij illegitimi impetratur † legitimatio, qualitas ipsius natiuitatis filij, an scilicet sit simpliciter naturalis, vel spurius, vel incestuosus exprimenda est, alioqui legitimationis concessio & priuilegiũ surreptitium redditur. ita in specie respondit Parisius consil.15.nume.55.lib.2.vbi latissimè declarat
3 quando adest clausula, motus proprij, & has qualitates † illegitimatis in specie exprimendas esse, atque ita non sufficere si in genere narrẽtur, affirmarunt Bald.in l.eam quam, col.12.C.de fideicom. Alex.cõsi.195.numero 5.6.libro 2.Feli.cap.postulasti.numero 2.vbi latè declarat, de rescript. Ias.consilio 11. col. 1.versi.tertiò dicta.libro 3.Soc.sen.consilio 47.numero 26.& numero 40.libro 4.Decius consilio 579. numero 4.Soc.iun.consi.99.numero 38.libr.2.Marsil.sing.492.Ripa.l.ex facto.§.si quis rogatus.nume mero 3.ad trebell.& Roland.à Valle consil.89.numero 40.lib.1.His accedit Ant.Rosellus tracta.De legitimatione, rub.De causa formali legitimationis,
4 vbi recenset † qualitates quibus suppressis legitimatio surreptitia redditur.& inquit opus esse narrare, quòd concubinam, quam tunc retinebat, & è qua legitimandum suscepit, non potest in vxorem
5 ducere, iusta impediente causa. Præterea, si alios † habet filios, eorum mẽtionem facere debet. quod præsertim tunc procedit cùm magnus extat filiorum legitimorum numerus: ita respondernnt Butr. cõsi.2.& consi.49.Curt.sen.consi.19 versi. capio tertium.& consi.74.col.32.vers.nonò impugnari. Didacus lib.1.Varia.resol.cap.vlt.in fi. alia requisita recenset Ludouicus de Sardis tract. De naturalibus liberis, sub rubr. Requisita in legitimatione impetranda.& ibi.numero 19.ex tex.§.is verò qui.in authen. quib.mod.natur.eff.legiti.inquit quinque requiri, cùm filius illegitimus mortuo patre à Principe legitimari impetrat. Præterea, si semel requisierit legiti
6 mari † & §non obtinuerit re ipsa & cũ effectu, quia rescriptum fuit effectum irritum;§ & iterato eam petat, illius primæ mentionem facere debet: ita in specie respondit Ruin, consi.99.in fine.libr.3. idem senserunt in hac specie Curt.iun.consi. 27. in fi.& ante eum Curt.sen.consi.18.Eleganter & subtiliter. col.3.vers.quartò & vltimò. quod sanè responsum fuit Bartholomæi Socini vt inter illius consilia relatum est, consi.246.libr.2.quod vno verbo probauit Ruin.consi.37.nu.4.lib.1.& consi.82.nu.13.lib.3. vbi latè comprobat. idem Ruinus consi.66.nu.27.in fi.li.
7 3. inquit esse etiam † narrandam qualitatem matris filij legitimandi, an esset vilis vel nobilis.
8 Præterea in † legitimationis impetratione facienda est mentio statuti, quo fœminæ per masculos excluduntur. ita Gozad.consi.6.& consi.26.numero 5. Illa est ratio, quia dum fœminæ excludendæ veniunt, de eorum præiudicio agitur, quod quidem præiudicium si Principi cognitum fuisset, legitimationem non concessisset. idem Gozad. consi.48.nume.9. respondit, in his † legitimationibus esse faciẽ-
9 dam mentionem statuti, quo legitimati prohibentur ab intestato succedere: alioqui illi statuto derogatum non esset. id quod & cæteris in casibus procedit. cap. constitutus. de rescrip. cap. pro illorum. de præben. Bero. in cap. super literis. num. 72. versi. octa uò de statuto, de rescrip. §Huc spectat quod docuit Feli. in capit. veniens. columna 2. verficulo & promeliori. de præscrip. quod si quis impetrauit dispensationem, vt ei pater posset aliquid relinquere, si deinde idem impetret absolute legitimationem, debet in secunda hac impetratione facere mentionem illius dispensationis.§
10 Accedit, † ꝙ si testator prohibuit spuriis nõ posse vltra certã summã relinqui, huius dispositionis faciendam

faciendam esse mentionem: ita respondit Ias. consi. 127. num. 8. lib. 1. præterea narrandum etiam est fideicommissum à testatore factum, Ias. d. consi. 127. &
11 Curt. iun. consi. 85. nume. 9 cùm verò † legitimatur vt in feudo succedere possit, in specie feudi qualitas exprimenda est: & quò ad illud expresè legitimatio fieri debet. ita tradunt Ruinus consi. 35. nume. 5. lib. 1. consil. 81. nume. 3. lib. 3. & consil. 28. num. 9. lib. 5. & Socin. iun consil. 95. nume. 52. libr. 3. & Iulius Clarus lib. 4. senten. iuris. §. feudum, q. 72.
12 Secundò, cùm impetrantur † dispensationes ad matrimonium contrahendum, omnia impedimenta narranda sunt, Geminia. consil. 33. col. 2. vbi scribit esse narrandum quo in gradu consanguinitatis sunt, & quòd in genere alia adest affinitas. alia tradunt Decius consilio 602. numero 19. & Alcia. respon. 25. nume. 2. Est ratio, quia vbi plura obstant
13 †impedimẽta, difficilius cõcedi solent dispensationes & rescripta, vt inquit Decius loco iam citato, & in cap. ad aures. col. vlt. & ibi Ripa nu. 37. de rescrip. §Bartolus. l. cum propter, nume. 2. de lega. præsta. Iason. l. 1. numero 3. C. de transf. Afflict. decis. 320. numero 12. §quibus accedit Alex. consilio 195. num. 10. lib. 2. qui vno ore affirmant, clausulam non obstante, non operari, vt tollat plura obstantia, sed sufficere, si vnum diluat.
14 Tertiò, cùm debitores impetrant † literas saluiconductus ne à creditoribus molestia afficiantur, narrare debent debiti qualitatem: præsertim, cùm iuramẽti vinculum adest. l. vlt. vbi omnes. C. si contra ius vel vtil. publ. Ias. l. quoties. nume. 1. C. de precib. Imper. offere. vbi plures citat. Chassan. consil. 7. numero. 67. vbi declarat, nisi iuramentum sit nullum. Rolan. consi. 31. nume. 20. lib. 2. vbi plura adfert similia. idem facit Rebuffus in commentariis ad Regias constitutiones, tomo secundo, sub. rubr. De literis dilatoriis annalibus, quinquennal. &c. articulo primo, gl. 1. num. 22. & alia referã infrà in casu 237. num. 19. Illa est ratio, quia si adesset iuramẽtum in rellíget Princeps secularis, hoc rescriptum non concedet: cùm potestatem non habeat dissoluendi iuramenti vinculũ. Quibus infertur declaratio ad nouas
15 † constitutiones Mediolani sub. rubr. De saluisconductibus. quibus conceditur saluusconductus debitori ad quinquennium vsque, si modò maior creditorum pars consentiat, & minor pars debet huic pacto & cõsentioni maioris partis acquiescere. hoc ego intelligo modò minor pars non habeat creditum iuramento confirmatum. nam quò ad hoc debitum saluusconductus concedi non potest: cùm hac facultate Princeps secularis (vt dixi) careat. Qua re cauti debitores, si aliquorum creditorum sibi obstare creditum iuratum videbunt, obtenta prius ab Episcopo vel altero potestatem hanc habente, absolutione à iuramento cum cæteris conuenient: vel ipsamet maior creditorum pars, quæ dilationẽ hãc quinquennalem concedere exoptat debitoris nomine, seruata iuris forma ob solutionẽ impetrabit. Nec à relata sententia me dimouent illius constitutionis verba generalia, ibi, causa cuiusuis priuati debiti, quę dictio cuiusuis, generalis est vt tradit Tiraq. De retractu consang. §. 2. glo. 7. nu. 24. in fine. atque ita debitũ iuratũ comprehendere videtur. quia respõdeo, verba generalia ac vniuersalia restringi de habilitate. l. vt gradatim. §. 1. de mune. & hono. cum similibus restringitur ergo cõstitutio ad debita nõ iurata. Ita etiam si debitum est ex causa delicti, vel si est debitum regium, vel fiscale, debet impetrans
16 hunc † saluum conductum exprimere, alioqui sub saluoconductu generali non continebitur. ita scriptum reliquit Roman. singul. 179. Quid si Titius. post Gulielmum de Cuneo quem citauit: & Dec. l. 1. prima lect. numero. 84. si certum peta. Idem affirmauit Rebuffus in d. commentariis ad Regias constitutiones, tomo secundo, sub rubr. De literis dilatoriis. artic. 1. gl. 1. num. 17. & ibidem nu. 31. idem ait cum debitum est fiscale & regium. post Lucam Pãr mensem tract. De priuilegio fisci. casu 22. ex leg. nec damnosa. C. de precib. Imper. offeren. quocirca cum
17 mysterio locuta est illa constitutio † Mediolani De saluisconductibus. ibi, causa cuiusuis priuati debiti, vt ex inclusione debiti priuati excludat debitũ publicum. quod prouenit à delicto: ita etiã impetrans hunc saluumconductum clarè narrare debet debitum ex causa locationis & conductionis, si eam ob causam debet. alioqui nõ proderit rescriptum: quo-
18 niam pro his debitis hi † saluiconductus concedi nõ solent. ita sensit glossa in l. cùm fructuarius, ff. de vsur. vbi Doctor. Specul. titulo De locato, §. nunc autem. versicul, 129. quem aliis relatis secutus est Rebuffus loco iam citato, numero 21. & numero 37. qui intelligit esse verum, quando perceperunt, vel percipiunt fructus & emolumenta rerũ locatarum, alioqui delinquendi ansa præstaretur. & hunc ca-
19 sum excepit etiam relata † cõstitutio Mediolanensis De saluisconductibus. §. huius tamen. dum ait, debitores ex causa ficti bonorum, in quorum tenuta tunc essent, illo beneficio vti non posse. quæ quidem constitutio solùm disponit, quando adhuc cõductor est in tenuta ipsius rei cõductæ, secus si iam recessit: quoniam debitum hoc iam causatum cæteris æquiparetur. atque ita ius commune restringit in eo, quod contra eos, qui iam à conductione recesserunt, concedi ius commune vult. ita etiam
20 narrare hic † saluumconductum impetrans debet debitum esse ecclesiasticum, si tale est: quoniã non solent, immo non possunt Principes seculares contra ecclesiam hos saluosconductus concedere. ita scribit Rebuffus loco præallegato, nnmero 32. atque i-
21 ta declaranda est relata constitutio † Mediolanensis De saluisconductibus, vt hunc casum non comprehendat, nec enim de rebus ecclesiæ valent Principes seculares disponere. & dum subiũgit is Rebuffus numero trigesimotertio, idem esse in debitis
22 † pupillorum, quod ecclesiæ, est verùm quò ad aliqua priuilegia, non autem quò ad potestatem Principis secularis, qui quidem non potest cõtra ecclesiam aliquid statuere, sed tamen potest contra pu-
23 pillos: quo circà ego crederem † constitutionem relatam comprehendere & debitum hoc pupillare, tùm quia illa verba, cuiusuis debiti priuati, sunt (vt dixi) generalia, tùm etiam quia. §. huius tamen, dum duos casus excipit, confirmat regulam in casibus non exceptuatis. l. nã quod liquidæ, §. 1. de peuu. leg. Dec. l. 1. nu. 22. de reg. iuris. cũ similib. Narrare etiam
24 debet hic impetrans † saluumcõductum quo tempore causatum est debitum: quoniam, si de recenti causatum foret, in fraudem impetrari videretur: & iniquum esset, si illud contineret. & ideò inquit Rebuffus loco sæpius allegato, numero quinto, quod si emptor mercium à mercatore extero receptis mercibus impetrare velit saluumcõductum, illi concedendum non esse. & ideo si merx extabit, vendicari poterit. per. l. Aurelio. §. 1. de liber. lega. cuius veræ doctrinæ auctoritate adductus respõdi aliquãdo inter rogar⁹, cũ pluriũ debitor merces emisset de recenti

à mercatore,& deinde se decoxisse fingeret:cæteríque creditores,hoc mercatore excepto,cõcessissent saluumconductum iuxta dispositionem dictarum
25 †constitutionum Mediolani De saluisconductibus: is mercator contendebat constitutiones illas eum non impedire,quin posset vendicare merces, quæ saluæ adhuc apud decoctorem extabant. Respondi verè non impediri,tum quia in fraudem apertam emisse constabat,tum quia merces extabant adhuc obligatæ pretij causa.& idem Rebuffus d.loco,numero 43.scribit aliàs Parisiensi arresto decisum fuisse,saluumconductum non profuisse illi,qui emerat domum, & pro debito pretij illum impetrauerat.
26 Præterea,qui hos † saluosconductus impetrant, si eis suos fideiussores adiuuari volunt,debent eorũ nomina exprimere,& pro illorum persona etiam petere:alioqui non continebuntur,quamquam eorum obligatio,vt principalis sui accessoria eius naturam sequatur,ita Bald.Cynus & Sali.in d.l. quoties,C.de precib.Imper.offerre.& ibi Iason in fine. Rebuffus d.glossa prima,numero 42. & hanc iuris
27 communis dispositionem insecuta est relata † constitutio Mediolani De saluisconductibus.§.huius tamen.vers. nec etiam contra fideiussores. ex illis verbis,quin ipsi fideiussores quotiescunque ab his creditoribus vexentur.præsupponit ergo vexari posse: alioqui superfluò ipsis fideiussoribus concederet illis constitutio facultatem compellendi ipsos suos principales ad præstandum eos indemnes.

Rursus, qui hunc saluumconductum impetrat,
28 narrare debet alium † saluumconductum,si aliquãdo pro aliis debitis obtinuit, alioqui surreptitium erit hoc secundum rescriptum saluiconductus,vt in specie.ex cap.cæterùm,de rescriptis,tradit Rebuffus d.glossa.1.numero 30.qui alia pluta in ea glossa recenset,quæ hoc loco recensere supersedeo.Illud solùm addo ex Baldo in l.vltim. C. vt lire pend. quod
29 quando iam lis est contra † debitorem inchoata,si is hunc saluumconductum impetrat,narrare debet litis pendentiam.& cum Baldo senserunt Brunus cõsi.46.in fine,& Rolan à Valle consi.31. nu.17.lib.2.

Quartò,cùm is, qui ob perpetratum facinus cõ-
30 demnatus fuit,gratiam † & pœnę remissionem impetrat,crimen,ob quod secuta est condemnatio,narrare debet.ita Iason in l.nec damnosa.numero 2.C. de precib.Impera.offeren.post Baldum, Oldradum & alios,quos citat.Hinc respondit Craue.consi.2.nu
31 mero.12.impetrantem † gratiam à pœna homicidij animo deliberato perpetrati,qualitatem illam deliberati animi narrare debere.eo tamen loci inquit Cravetta nu.14.non esse gratiam obreptitiam, cùm constat Principem voluisse concedere.
32 Præterea debet hic gratiam † & indulgentiam impetrans mentionem facere alterius gratiæ ob aliud delictum,si eam aliàs obtinuit.ita Iasd.l.nec dãnosa.nume.3.post Gulielmum Cuneum in l.3.C.de Episaud.& Barba.cap.super literis,de rescriptis.idẽ probauit Iasin l.2.in fi.C.si contra ius vel vtil. publ.Dec.consilio 695.numero 33.Boer.q.217.nume. 22.Marsil.sing.111.Neuiz.lib.1.Syluæ nupt. nume. 151.Gramma.voto 10.numero 22.Alciatus cap.cùm non ab homine.numero 43.de iud.& cum eo Didacus lib.1. varia resol. cap.vlt. num. 8.qui ambo intelligunt,cùm gratia prima fuit ratione delicti in eadem specie,secus si in diuersa:nam tunc(inquiũt illi)debet iudex ab executione supersedere.& Principẽ consulere.Scribit etiam Feli.in cap. ex tenore, numero 2. de rescrip. relatam doctrinam procedere,cùm gratia illa prima fuit valida.Relata Gulielmi & aliorum doctrina confirmari potest multis similibus.nam inter cætera,respondit Decius d. consil.
33 695.numero 34.si clericus plures † dispensationes ob plures defectus obtinuit,debet eas in posteriori narrare.ita etiam respondit Ruinus consi.37.nu-
34 mero 4.lib.1.qui † priuilegium constituendi maioricatum à Rege impetrat,narrare debet illud primum,quod iam eam ob causam obtinuit.& eo loci duo alia similia recensetvnum ex doctrina Inno. in capitul.veniens,vbi etiam Felinus,numero secũ
35 do,de præscrip.inquit Innocentius,si quis † impetrauit priuilegium cum limitatione & certa moderatione,non valet impetratio secundi priuilegij facta simpliciter,atque ita non expresso priuilegio primo.Alterum simile est ex Ioan. Andr.in additione ad Specul.rubr. De testamentis,additione prima,vbi inquit,quòd si extat statutum in ecclesia quòd Episcopus testari possit de reditib.ecclesiæ vsque ad
36 summam centum:si is † Episcopus impetrat dispẽsationem à Pontifice vt possit testari vsque ad ducẽtum,non facta mentione concessionis factæ à d. statuto,vitiatur dispensatio.hæc repetit idem Ruinus consi.38.nu.4.lib.1.& consi.82.nu.13.lib.3.quo alia similia retuli suprà hoc in casu nostro.

SVMMARIVM

1 *Rescriptum impetrans eo vti intra annum debet.*
2 *l.Falso.C.de diuersis rescrip.declaratur.*
3 *Negligens quando quis dicatur in non præsentando impetrato rescripto.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando impetrans rescriptũ dicatur negligens in non præsentando.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quando appellans dicatur negligens in illius prosecutione.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando quis tardè dicatur iter arripere ad causam prosequendam.*

CASVS CCIIII.

Quando negligens quis dicatur in rescripti præsentatione,nec non & appellationis prosecutione,declaratur.

DVO interdum rescripta pugnantia forent à collitigantibus obtineri, vnum altero prius: at is primus illo non vtitur,sed secundus.quare ambigitur, an
1 †primum illud rescriptum omnem suam vim perdat,vt egregia extat Inn.III.constitutio in cap.plerumque,de rescrip.qua diffinitum est,primum impetrãtem vti debere suo rescripto intra annum,aliàs post annum ab aduersario nouum rescriptũ im-
2 petrari licere,atque ita declaratur † l.falso.C.de diuers.rescrip.de cuius intellectu § plura Casu supra ab hinc secundo nu.76.diximus.} illa constitutum est rescripta perpetua esse debere.nam intelligitur nisi elapso anno nouum rescriprum ab aduersario impetretur, vt vtroque in loco nostri annotarunt: & respondit Iasõsil.97.in fine,lib.1.& scribit Vantius tracta.nullitatum,titulo De nullitate senten.ex defectu iurisd.deleg.numero 101.euenit tamen sæpe,vt is qui primum rescriptum impetrauit se excusset,allegando sine dolo distulisse præsentare rescriptum & illo vti:aduersarium verò præcurrisse nimis,cùm expectare adhuc debuisset.dubitari itaque
3 solet,quando is primus † negligens dici possit. Ino-
4 no.in d.cap.plerumque,in fine,docuit,hoc † esse iudicis arbitrio.idem responderunt Alex.consi.19.nume.5.lib.1. Barba. in cap. sedes.nu.77.de rescrip.& consi.

consi.21.col.pen.lib.2.& consi.45.col.pen.lib.4.Io. de Selua tract.de Benefi.parte.3.q.12.nu.104.Marsi. in l.quæstionis modum.nu.7.& nu. 23.de quæstio. latè Decius in cap.oblatæ,col.pen.vers.in glossa,in verbo,de appella.dum disputat,an quando is,qui appellauit,negligit appellationis causam cõmitti,possit appellatus eum præuenire. inquit Decius mul-
5 tos in ea opinione fuisse,hoc † iudicis arbitrio relinquendum esse. ipse tamen opinatur expectandum esse vltimum mensem prosequendæ appellationis,ex auth.ei qui.C.de tempo.appella.Ego Decij opinionem in causis appellationum sequor:at in casu d.cap.plerumque,verè credo esse iudicis arbitrium,sic etiam censuit Afflictus in cap.1.nu.21.ver sicutẽ arbitrabitur an citò,ex quib.caus.feud.amitt.
6 esse † in arbitrio iudicis,quando quis tardè vel citò iter arripere dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Industria persona censetur electa, cùm ardua negotia mandantur.*
2 *Ardua negotia que.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,qua negotia dicantur ardua.*
4 *Arduum apud bonos auctores idem est, quod difficile.*
5 *Ciceronis & Sallustij loca.*
6 *Facile fieri,quod dicatur.*
7 *Matrimonij causam arduam esse.*
8 *Hæresis causam arduam dici.*

CASVS CCV.

Negotia ardua quæ esse dicantur:& inibi,quid sit arduum apud bonos auctores,loca aliqua Ciceronis & Sallustij,ac Gelli in hãc sententiã relata.

1 VM ardua negotia Principum rescriptis mandantur,personæ † industria electa creditur.capit.vlt.§.vltim.de offic. deleg.vbi Feli.& respondit Craue. cõsi.303.col.2.versic.4.in rebus.& præter ab eis relatos idem docuerunt Alex.l.1.in prin.numero 6. Iasnumero 35.Iacobus Niger nume.31.de offic.eius.
2 Dubitari itaque non semel contingit, quæ † ardua dici possint negotia.Ioan.Andr.in d.cap.vlt. de off.
3 delega.docuit,hoc esse iudicis † arbitrio relinquendum:nec aliter scriptũ reliquit Imola in cap.vlt.col. antepen.de dona.idẽ respondit Barba. § cap. sedes. nu.65.72.de rescrip.&} consi.21.col.pen. lib.2.idẽ tradunt Feli.& Decius in cap.si pro debilitate, ille numero 5.iste numero 4.de off.deleg.& si non de arduis,sed de grauibus,quod sine dubio idem est, loquantur.his accedunt Ioãnes Lopes de Pallatios ruuios in rubr.extra De donatio.inter vir.& vxorẽ. §.11.numero 12.versi.facit quod.Afflictus in cap.1. numero 21.versi.item habet arbitrium iudicandi, quæ causa,quibus modis feud. amitta. & Marsilius in l.quæstionis modum,num.4.21.de quæstio. A-
4 pud bonos auctores † arduum dicitur,quod diffici-
5 le est.† M.Tull.in secundo de Inuentione : Arduæ & difficiles res.& actio.6.in Verrem:Difficili ascensu & arduo erat oppidum.Sallust.in Catil. At mihi quidem tametsi haud quaquam par gloria sequatur scriptorem & auctorem rerum,tamen in primis arduum videtur res gestas scribere.quod sane verbum exponit Gellius lib.4.noct.Attica.cap.15.pro difficili,molesto & intractabili. quamquam etiam
6 M.Tull.eo ipso lib.2. De Inuentione scribat,† Facile id fieri,quod sine magno,aut sine vllo labore,sumptu,molestia quàm breuissimo tempore confici potest.& difficilè fieri ꝙ laboris,sumptus,molestiæ,lõginquitatis indiget:atque aut omnes,aut plurimas, aut maximas causa difficultatis habet. veruntamen ex ipso Cicerone intelligere non possumus,qui casus hi difficiles sint ex ipso rerum euentu,cùm quæ in facto consistunt(vt sæpe admonui)diffiniri minimè possint : rectè itaque iudicis arbitrio relinqui-
7 mus.Inter ardua tamen negotia † matrimonij causa refertur.cap.vlt.de ptocur.in 6.& tradit Corasius libro 3.miscella.iuris cap.4.qui subiungit,causas has matrimonij non nisi per doctos & prudentes iudices esse tractandas.cap.1.de consang.& affinit. quo circa probationes ita efficaces ad matrimonij probationem requiruntur,vt in causis criminalibus:ita affirmarunt Decius consi.311.col.1.Paris.consi.15. nu.13.lib.2.Soc.iun.consi.86.nu.6.ib.2.cæteros o-
8 mitto.Dicitur etiam ardua causa † illa hæresis.c.literas,de præsump.& de eo dicemus infrà in casu 370. Casus alias passim in iure diligens lector reperiet.

SVMMARIVM.

1 *Rescriptum iustitiæ impetrari non posse, vt causa vltra duas dietas trahatur.*
2 *Dieta computari quomodò debeat, multa resruntur opiniones,& confutantur.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur quomodò dietæ computari debeant.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quomodò absens verisimilem notitiam mortis alterius habere potuerit,iuxta regulam Cancellariæ,De verisimili notitia.*
5 *Militaria à quo loco incipere debeant ad itineris mensuram.*

CASVS CCVI.

Quomodo computari debeant dietæ : & aliqua de verisimili notitia ad regulam Cancellariæ,De verisimili notitia,explicantur.

1 RESCRIPTVM † iustitiæ (vt aliqua adhuc de his dicam)non licet impetrare, quo quis vltra duas dietas ad iudicium trahi possit:vt scriptum est in capitulo, nonnulli,de rescrip. Dubitant modò nostri inter-
2 pretes,qualis dieta † esse debeat.Vna fuit glossæ opinio in d.capitulo,nonnulli.quam ibi Abbas communem esse testatur:dietam intelligendam fore secundum locorum consuetudinem. quæ quidem opinio rectè procedit,cùm de ipsa consuetudine clarè constat: quoniam tunc consuetudo, quæ legis vim obtinet,obseruanda est.l.de quibus,de legibus, cum vulgaris similibus.Altera fuit opinio, dictam sumi prout lege ciuili constitutum fuit:nempè, vt in singulis diebus viginti miliaria assignent.l.1.ff.si quis caut.l.3.de verbo.signifi.in qua opinione fuit Decius in cap.olim.numero 2.de excep.in cap.cùm sit Romana.quinto notab.de appella. Verùm nec opinio hæc perpetua est.nam(quemadmodum exposuimus suprà in casu secundo)is tex. l.1.si quis cautio.ex communi vsu vicena miliaria statuit:cùm tamen eueniat sæpissimè,vt non eiusdem conditionis sint homines,qui tantum itineris conficere semper possint,vt d.secundo casu diximus.

Tertia itaque eorum opinio fuit,qui dixerunt
3 hoc † iudicis arbitrio relinqui,cùm iure diffinitum non fuerit.ita tradunt Hostien. d.cap.nonnulli,& ibi Abbas numero 6.de rescrip.Barba.consi.21. col. pen.propè finem libro 2,quam sententiam simili in casu probauit Gomes.in commentariis ad regulam Cancellariæ,De verisimili notitia obitus, quæstio. 5.dum scriptum reliquit,in Romana Rota decisum
4 quandoque fuisse,statuendum esse † iudicis arbitrio, intra

Universidad de Deusto
Biblioteca

intra quod tempus haberi potuerit notitia obitus illius,cuius beneficium impetratum fuit. prudens itaque iudex personarum,locorum,& viarum qualitatem rectè considerabit,& vbi nihil eum dimouebit à communi aliorum statu,viginti miliaria in singulos dies conficienda statuet. Computabuntur autem † milliaria non à loco habitationis,sed à fine ipsius diœcesis,vt scribunt omnes in d.cap.nonnulli,& clarè Decius in cap.olim,tertio notab.& ibi Parisius numero 15.de except.& est decisio Rotæ de eis.54.de rescript.in antiquis.nec rationem habebit iudex viæ obliquæ,sed dies statuet pro modo viæ rectæ & solitæ,vt omnes admonent in d.capitul.olim,præsertim Felinus numero 6.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio plura tribui in delatione iuramenti in litem.*
2 *Iuramenti in litem tres esse species.*
3 *Iuramentum affectionis quod.*
4 *Iuramentum affectionis nullum dari in iure,ex Duareno & Corasio.*
5 *Iuramento affectionis vt locus sit,plura requiri.*
6 *Iuramentum affectionis requirit rem esse talem,in qua affectio cadat.*
7 *Iuramentum affectionis in nummis non habere locum.*
8 *l.Nummis,de in litem iura.intellectus.*
9 *Io.Corasius à Ploti morsu vendicatus in interpretatione l.nummis,de in litem iura.*
10 *Monetæ valor quomodò minimè variabilis.*
11 *Iudicis arbitrium magnum esse in affectione hominis erga rem aliquam consideranda.*
12 *Iuramentum affectionis personæ habilitatem requirit: quare pubes & sanæ mentis iurans esse debet.*
13 *Iuramento affectionis vt locus sit,requiritur dolus ex latere non restituentis.*
14 *Iuramentum affectionis solum in bonæfidei actionibus locum habere.*
15 *Iuramentum affectionis concedi contra non restituentẽ rem hæreditariam.*
16 *Iuramentum affectionis locum habere cõtra iussum restituere si dolo fecit,ne res pereat.*
17 *l. Arbitrio.§.1.de dolo.& l.videamus,de in litem iura. declarate.*
18 *Iuramentum affectionis dari in casu l.harum.ff.si seruitus vendi.cum iussus seruitutem præstare,non præstat.*
19 *Iuramentum affectionis,concedi contra iussum exhibere rem,si eam non exhibet.*
20 *Iuramentum affectionis dari contra commodatarium non restituentem.*
21 *Iuramentum affectionis locum habere contra depositarium non restituentem.*
22 *Iuramentum affectionis locatori concedi contra conductorem non restituentem rem ei locatam finito locationis tempore.*
23 *Iuramentum affectionis dari contra creditorem non restituentem pignus soluto credito.*
24 *Iuramentum affectionis dari contra maritum,qui dolo fecit ne dotalis res constitui possit.*
25 *Iuramentum affectionis dari contra vxorem res viri amouentem.*
26 *Iuramentum affectionis concedi contra donantem,qui re donata efficit,vt illa ante traditionẽ esse desierit.*
27 *Iuramentum affectionis locum habere contra libertum in fraudem patroni bona alienantem.*
28 *Iuramentum affectionis locum habere contra vendito rem dolo facientem,vt res ante traditionem periret.*
29 *Iudex quæ obseruare debeat in delatione iuramenti ex affectione.*
30 *Iuramenti affectionis deferendi praxis.*

CASVS CCVII.

Enumerantur plures casus,in quibus locus est iuramento affectionis:& inibi quod sit in eis iudicis arbitrium.

1 VM de iuramento in litem deferendo nostri agunt,plura † iudicis arbitrio tribuere solent,ex l.in actionib.& l.videamus § iurare.ff.de in litem iura.nam soli quando multa suadent,deferendum esse iuramentum,aliquando non esse deferendum, docuit Alex. in d.l.videamus.§.deferre.nume.3.Barb. consi. 21. col.pen.propè finem.lib.1.Afflictus in cap.1.nume. 21.vers.item relinquitur iudicis arbitrio potestas dãi actori,ex quib.caus.feud.amitta.post Spec.quem citat.idem scribit Plotus in l.si quando.nume. 754. & numero 806.C.vnde vi.& doctè Duar.d.l. in actionibus.in verbo,licuit enim.qui vnà cum cæteris illud scriptum reliquit,& rectè,hoc arbitrium esse debere iure ac ratione regulatum.quò rectius tamen hæc intelligantur,distinguendæ sunt tres spe-
2 cies † iuramenti in litem.Vna est,singularis interesse,quam suprà suo loco explicauimus.Secunda ex affectione:de qua in præsentiarum agendum est.
3 Tertia,ex veritate:de qua in casu subsequenti.† Iuramentum ex affectione nostri intelligunt,quando res per dolum possessoris extare desiit, vel restitui non potest,& iuratur, non iuxta verum valorem, sed ex ipsius domini affectione,quæ tamen ab vtilitate distincta non sit,vt post multos declarat Decius in d.l.in actionibus, num.3.eo tamen loci Dua-
4 re.nume.5.& Corasius nume.9.affirmant † nullũ dari iuramentum affectionis, sed vtilitatis tantum esse.quam disceptationem nunc non dissinio,sed cõmunem tantùm Doctorum sentẽtiam sequor.huic
5 † iuramento vt locus sit,plura requiruntur. Primò
6 rei petitæ natura:nempè quòd talis sit,in qua † ca-
7 dat hominis affectio.vt liber vel alia species.in † nũmis enim ob omnimodam similitudinem affectio vlla non cadit,ob id hoc litis iuramentum cessat.l. nummis,de in litem iura.verùm Duarenus d.l.in actionibus. numero 5.atque ibi Corasius, numero 9.& libro 6.miscellan.iuris,cap.3. contendunt , in
8 † l.nummis,de iuramento affectionis non agi, sed eam esse legis rationem censent , quòd cùm nummi æstimationẽ non recipiant,frustra iusiurandũ in litẽ deferri ad interesse probandum,cùm nullum in illis considerari possit.est enim certa eorum æstimatio,vt clara illius responsi verba probant.horum in
9 terpretationem mal euertere tentat † Plotus in l.si quando.numero 418.dum ait,etiam in nummis æstimationem considerari,quoniam eorum valor in dies variat,tam ratione intrinsecæ quàm extrinsecæ bonitatis,vt scribunt omnes in lege,cùm quid.ff.si certum peta & l.Paulus.ff.de solutio. malè quidem (sit illius viri,mihi magna familiaritate iuncti, pace dictum)quoniam(vt idem Corasius scribit) & si varietæstimatio,cùm iidem nummi,qui dati sunt, non restituantur , sed eorum æstimatio,lege secunda,ff.si certum petatur:attamen illa præstatur æstimatio,quæ tempore contractus extabat. licet er-
10 go augmento vel diminutione eorum † valor varietur,æstimatio tamen,quæ per aliud genus monetæ fit secundum tempus contractus , certa est atque inuariabilis.id quod non modò ratione vnius loci verum est,sed & alterius cuiusuis, vt rectè

considerabat Plautius in l.vnica.in verbo, etiam ex lucro,nume.45.C.de sente.quæ pro eo quod interprofert.cuius considerationem ex relatis defenditur ab eiusdem Plautij impugnationibus. quãquam tamẽ Duarenꝰ & Corasius in ea opinione sint aduersus receptiorem,non dari iuramentum affectionis,non tamen negant,sed confirmant potius à fortiori aliqua esse in quibus affectio non cadit,vt in nummis.
11 erit itaque hic nõ paruum † iudicis arbitrium considerare,quæ qualis vè sit res ista ,ad quam affectionem actor iste habere dicitur.
12 Requiritur secundò † personæ iurantis habilitas,quòd scilicèt iudiciũ animi habeat:pubes enim ac sanę mentis esse debet.l.videamus.in prin.ff.de in litẽ iura.debet esse dominus vel quasi ipsiꝰ litis. d. l.videamus.& l.vulgò , de in litem iura. iustructus quoque de valore esse debet: & alia solet prudens iudex considerare,cùm suum arbitrium sit de personarum qualitate decernere.vt suprà diximus, & paulò infrà attingemus.
13 Requiritur † tertiò quòd ex latere rei conuenti non restituentis rem adsit dolus,d.l. in actionibus. nec lata culpa sufficit , quod probat d.l.in actionibus,vbi latè Decius,nume.17.alios huius opinionis recen ser à quibus ipse disentit,& post eum Duare. num.34.& Corasius num.25.vers. verùm hac in re.
14 Requiritur quartò † actionis qualitas , nec enim in omnibus actionibus iurare hoc modo licet, sed in illis,bonæ fidei,vel stricti iuris,in quibus aut exhibitio, aut restitutio datur,extant infiniti propè de his in iure nostro casus.aliquos ego aliquãdo obseruari , quos hic paucis ad communem studiosorum vtilitatem referre statui.

Primus est ex l. si possessor.§.vlt & l.sed si lege. §.hæc verba.ff de petitio.hered.dum cõceditur hæ-
15 redi † iusiurandum in litem ex affectione contra malæfidei possessorem ea actione conuentum, qui rem hæreditariam non restituit.quod probant omnes in d.l.in actionibus.& Plotus d.l.si quando,nume.507.C.vnde vi.qui post Castren.d.§.vlt.& Parisium consi.75.lib.1.& consi.109. lib.2.& alibi scribit iurari posse tam ratione rei principalis,quàm fructuum & aliorum damnorum.
16 Secundus † est casus , ex l. qui restituere.ff.de rei.vend.qua cautum est quòd si iussus restituere , dolo facit vt res pereat, atque ita ne eam restituat, iuramentum contra eum defertur,atque ita in in-
17 finitum iurari potest.nec aduersatur † l.arbitrio.§. 1.ff.de dolo,& l.videamus.de in litem iura. quoniam illis satisfacit Bart.in d.l.qui restituere.nume.3. vers.oppono taxationem à lege non fieri,sed bene à iudice fieri posse.Corasius tamen in d.l.in actionibus.nume.8.vers.in specie verò.& d.lib.6.miscella. iuris,cap.2.num.3. opinatur in infinitum iurari ob odium rei,qui dolo & facto suo fecit,ne vlla ratione res petita recupari posset.l.vlt.§.vlt.ff. quæ in fraudem credi.dolo si quidem possidere desierat,feceratque ne posset restituere,atque ita actorem potestate rem uendicatam habendi priuauerat.tantùm igitur dolum lex acerrimè punire volens,statuit tum stari omnino iureiurando actoris , quanti sua interfit,nõ propter affectionem,sed simpliciter iurantis.Ego semper credidi hoc ex affectione esse. quid enim clarius dici potuit ad ipsam affectionis causam significandam,quàm quòd in infinitum iurare licet,quæ tamen infinitas vere iudicis autoritate &prudentia moderanda est.Nec in hoc dissentit Corasius dum citat.§.si verò per iusiurandum,in auth.de exhib.reis.& §.oportet,in auth.de iud.
18 Tertius est casus in † l.harum.ff.si seruit.vendi. respondit Paulus,quòd si reus qui seruitutem præstare tenetur,non præstet iussus,nec cautionem, contra eum in litem iuratur.& praxim huius rectè docuit Bart.in d.l. harum.& hunc casum vno verbo annotarũt Decius in d.l.in actionibus.nu.5.Duare. nu.1. & Plotus d.l.si quando,nume.174.

Quartus casus est in l.3.§.præterea.ff.ad exhib.
19 qua probatur † in ea actione ad exhibendum contra non exhibentem in litem iurari,idem probat.l. pen.ff.de in litem iura.&.l. non ignorabit.C.ad exhiben.& tradunt Decius d.l. in actionibus.nume.6. & Duare.nume.1.post Iasi.& cæteros,& multis verbis exponit Plotus in d.l.si quando.nume.468.640.

Quintus est casus.l.si tutor.ff.de in litem iura.cũ tutor negat rem pupilli restituere , contra eum in litem iuratur.quod sanè iuramentum subit adolescens,non autem impubes.l.videamus,in princ.eo. tit.& suprà attigimus.

Sextus casus.in l.3.§.in hac.ff. commod.quo loci
20 respondit Iureconsl.in † actione illa commodati deferri iusiurandum contra commodatarium non restituentem rem commodatam.& ibi amplissimè praxim & alia permulta docuit Bar.omnes in d.l.in actionibus,ibi Decius nume.7.Duare.nume.1.Corasius num.18.& Plotus d.l.si quando.nume.548. qui plura attulit.

Septimus casus est in l.1.§.in depositi.ff.deposi.
21 vbi apertè dicitur in depositi † actione iurari in litẽ. casum hunc annotarũt omnes in d.l.in actionibus, ibi Duare.numero 1.Corasius numero 18.

Octauus casus in l.si cui.§.1.ff. locati.quo loci
22 scriptum legimus,licere † locatori in litem iurare contra conductorem non restituentem rẽ conductam finita conductione.immo tamquam violentus possessor conueniri potest.l.si quis conductionis.C.locati.quod fusissimè explicauimus in tract. De recuperanda possessione, remedio 11.& casum hunc probarunt omnes in d.l.in actionibus,ibi Corasius.num.18.Plotus d.l.si quando.num.505.

Nonus casus est in l.si fundus.§.in vendicatione.
23 ff.de pigno.dum responsum est licere † iurare in litem contra non restituentem pignus,quẽ casum omnes annotarunt ibi,& Neguss.tracta.pigno.octaua parte principali, in secundo membro, nume.2. Plotus d.l.si quando. numero 474.& num.484.qui plura scribit:quæ in paruo hoc compendio recensere non statui.

Decimus casus est in l.si filiofam.§.maritum.ff.
24 sol.matrim.si † in dote reddenda maritus dolo fecerit ne reddatur,contra eum in litem iuratur:quod iuramẽtum affectionis est,eo loci notarunt omnes. & latè Plotus in d.l.si quando. nume.432.C.vnde vi.qui scribit procedere etiã ecõuersò,vt vir contra mulierẽ iurare possit,sic & in socero,vt apud illum.

Vndecimus casus est in l.si cum dos.§.vltim.cũ
25 l.seq.ff.rerũ amot.cum † mulier res mariti subtrahit, nec illas restituit,contra eam in litem iuratur.& ibi annotauit glo.& Bar.Duare.in d.l.in actionibus.nume.1.Coras.num.18.de in litem iura.& Plotus d.l. si quando,nume.576.

Duodecimus casus est in l.Nesennius.§.fundũ.
25 ff.de re iud.qui † fundum donauit, & illum non tradit,sed dolo illũ perdit,efficit vt donatarius iuraquò ad fructus sensit Decius d.l.in actionibus.num. 5.& Plotus in d.l.si quando.nume.578.quod post a-

lios declarat Coraſi. lib.6.miſcella.iuris,c.4.nu.2.

Tertiusdecimus caſus eſt in l.tenetur in fine.ff.
27 ſi quid in fraudem patro.ſi † in fraudem patroni libertus alienarit, & res non reſtituantur, in litem iuratur tam contra ipſum poſſeſſorem non reſtituentem, quàm contra libertum alienantem.& hunc caſum annotauit Plotus d.l.ſi quando,nume.577. Duare.tamen in d.l.in actionibus, nume.2.docuit, ita demum huic iuramento eſſe locum, cùm is libertus,vel is qui poſſidet iuſſus fuit reſtituere,& nõ reſtituit:atque ita actio arbitraria efficitur.qua de re diximus ſuprà lib. 1.q.5.

28 Decimusquartus caſus eſt in actione † exempto,cùm venditor facultatem habet tradendi rem, & per dolum nõ tradit:ita Bart.in d.l.in actionibus. nume.5.& ibi communem teſtatur Alexand.nume. 6.Iaſ.nume.21.Decius nume.15.Plotus in d.l.ſi quãdo,nu.175.Duare.tamen & Coraſius in d.l.actionibus, ille nume.22.iſte nume.19.ſecuti ſunt Alber.& Fulg.ſententiam,qui dixerunt in actione ex empto non iurari in litem cùm is venditor ſoluendo intereſſe liberetur,l.ſi traditio,C.de actio.emp.hanc ego difficultatem non diſcutiam, ne plus quàm par eſt, immorer. Cætera etiam apud relatos interpretes videri poſſunt.cum itaque (vt ad caſum noſtrum reuertar)in litem eſt de affectione iurãdum, obſer-
29 uare debet iudex † vt in primis quantitatem,ſuper qua iurandum eſt,moderetur,& deinde is iuret.qua in re perſonarum & rei ratio maxima habẽda erit.
30 inoleuit etiam alia huius iuriſiurandi deferendi † praxis,vt in primis actor iuret,& deinde iudex quantitatem,ſuper qua iuratum eſt.modaretur:ita ſenſit glo.in l.videamus.§.deferte. ff.de in litem iuran.& Docto.in d.l in actionibus,ibi Coraſ.nu.20.verſic. an autem.ea vtuntur ratione,quia & ſi ex poſt moderetur quantitas,non tamen ex eo iuratis periurium detegi dicitur,cum affectio potius dici poſsit immoderata.diuerſum eſt in iuramento veritatis, de quo ſtatim.

SVMMARIVM

1 *Iuramentum in litem veritatis quod, & quæ requirantur,vt illi locus ſit.*
2 *Probationis difficultas quando adeſſe dicatur,vt locus ſit iuramento in litem veritatis.*
3 *Iuramento veritatis locum eſſe cum res dolo violenti occupatoris periit, & rei æſtimatio probari non poteſt.*
4 *Iudicis arbitrio ſit taxatio æſtimationis, cùm iuramẽtum in litem veritatis defertur.*
5 *Iudicis taxationem præcedere debere iuramentum veritatis.*
6 *Iuramentum in litem veritatis locum habere etiam cõtra eum,qui rem furto ſubtraxit.*
7 *Statutum Mediolani cap.23.ſub rubr.De damno & intereſſe declaratur.*
8 *Statutum Mediolani cap.51.ſub rubr. De ſacramento ſuper expenſis & damnis promiſſis,enucleatur.*
9 *Iuramentum in litem veritatis non habere locum contra tertium,qui pro alio tenetur.*
10 *Statutum Veronæ lib.3.cap.74.ſub rubr.De Maleficijs & damnis abſconsè datis,declaratur.*
11 *Statutum Papiæ 66. in criminalibus ſub rubr.de pœna communium terrarum territorij interpretatur.& nume.15.*
12 *Iuramentum veritatis in litem quando à ſucceſſore præſtari poſſit.*
13 *Statutum Mediolani cap.23. ſub.rubr.De damno & intereſſe, declaratur.*
14 *Iuramentum veritatis non concedi contra eum, qui omittendo deliquit.*
16 *Iuramentum in litem veritatis dari contra tutorem, qui adminiſtrauit nullo rationum codice confecto.*
17 *Iuramentum in litem veritatis concedi contra negotiorum geſtorem, qui nullo rationum codice confecto adminiſtrauit.*
18 *Iuramentum veritatis dari contra matrem vſufructuariam, quæ nullo confecto codice vſumfructum conſecuta eſt.*
19 *Iuramentum in litem veritatis concedi contra tutorem, negotiorum geſtorem, & ſimiles, qui inordinatè libros rationum confecerunt.*
20 *Liber rationum quo ordine à tutore & negotiorum geſtore confici debeat.*
21 *Iuramentum in litem non dari contra tutorem, qui,& ſi non confecerit inuentarium,probat quæ extabant, & quæ non extabant bona.*
22 *Iuramentum in litem non datur contra tutorem, vel adminiſtratorem,qui non confecit inuentarium vel librum rationũ ob ſimplicitatem & ruſticitatem.*
23 *Iudicis arbitrium verſari an ob ruſticitatem excuſetur adminiſtrator,ne ob non confectum librum rationum contra eum in litem iuretur.*
24 *Adminiſtrator conſtitutus ſine onere redendi rationes adminiſtrationis,non tenetur inuentarium & librũ rationum facere.*
25 *Iuramentum in litem non dari contra adminiſtratorem non conficientem librum rationum, ſi liberatus eſt ab onere redenddi rationes.*
26 *Iuramentum in litem præſtari contra depoſitarium,ſi ciſta,vel valiſia diſſigillata fuit.*
27 *Ciſta quid ſit.*
28 *Depoſitarius cur tam ſeuerè puniatur,ſi fidem fallit.*
29 *Iudicis arbitrio iuratur in litem contra depoſitarium, qui ciſtam,vel valiſiam depoſiam reſeruit.*
30 *Valiſia vbi eo modo,quo depoſita eſt, reſtituitur,contra depoſitarium in litem non iuratur,*
31 *Valiſia aperta cùm reſtituitur,& conſtat non depoſitarium,ſed alterum diſſigillaſſe,ceſſat iuramentum in litem contra depoſitarium.*
32 *Valiſia cùm reſtituitur aperta & diſſigillata,& conſtat depoſitarium eſſe in dolo, contra eum in litẽ iuratur.*
33 *Valiſia cùm diſſigillata reſtituitur, & ignoratur à quo, an iuramentum in litem detur contra depoſitarium, varia referuntur doctorum opiniones.*
34 *Dolus depoſitarij probatur ex eo ſolo quòd reſtituit valiſiam diſſigillatam.*
35 *Doloſus is probatur , qui non facit , quod facere tenetur.*
36 *Valiſia diſſigillata apud depoſitarium virum probum reperta,facit,ne contra eũ in litẽ iuretur.*
37 *Furtum à vicinis factum præſumitur , niſi viri probi ſint.*
38 *Deponens valiſiam ſine conſignatione , conqueri non poteſt,ſi diſſigillatam eam deindo inuenit.*
39 *Valiſiam,qui non hoſpiti conſignauit,ſed penès ſe retinuit,conqueri non poteſt,ſi diſſigillatam inuenit.*
40 *Iuramentum in litem ceſſat contra depoſitarium valiſiæ:ſi illa facilè diſſigillari potuit.*
41 *Iudicis arbitrio eſt an valiſia ſine depoſitarij facto potuit de ſe diſſigillari.*
42 *Depoſitarius in culpa non eſt,ſi in loco conſueto rem cuſtodiuit.*
43 *Iudæo & hæretico non conceditur in litem iurare contra depoſitarium.*
44 *Depoſitarium poſſe probare contra iuramentum contra ſe præſtitum à deponente.*

CASVS

CASVS CCVIII.

Explicantur quàm plures caſus in quibus conceditur iuramentum in litem veritatis:& multa iudici in his arbitraria recenſentur.

DIXIMVS ſuperiore caſu,iudicis arbitrium maximum verſari in iuramento in litem affectionis: atque etiam attigimus,nec minus verſari in iuramento in litem veritatis.quæ ſanè iuramenta iam diximus inter ſe differre.agendum nunc eſt de iuramentove
1 ritatis.hoc inquam iuramentum † in litem appellatur ab omnibus in d.l.in actionibus,ibi Bar.numero 22.Iaſ.numero 40.de in litem iura. Pariſ.conſilio 74.numero 7.libro 1.habet locum iuſiurãdum hoc duobus concurrentibus,dolo ſcilicèt, & probationis difficultate.l.in actionibus,in fine.l.cùm furti.ff. de in litem iura.l.ſi quando.C.vnde vi.capit.vlti.de iis quæ vi metus vè cauſa. Bart.d.l.in actionibus.& ibi Decius numero 31.Iaſ.nume.39.idem Iaſ.conſil. 174.nu.3.lib.2.dolus conſiderari ſolet ſiuè ab initio obligationis contractæ,ſiuè ex poſt facto.† probationis verò difficultas tunc adeſt, cùm res petita ad oculum demonſtrari nequit:vel quia non extat
2 d.l.in actionibus,vel quia non apparet,licet in rerũ natura eſſe non deſierit.l.cùm res.§.penul.ff.de lega. 1.declarat ac multum commendat Iaſ.in d.l.ſi quando, numero 35. Veritatis autem iuramentum ex eo dicitur,quod ſuper iuſto rei petitæ valore & æſtimatione,omni affectione ſepoſita præſtatur,& ſi aliquando vnum cum altero concurrat,vt ſi eueniat vnus ex relatis caſibus ſuprà enumeratis.qua de re ſuis locis attingam.plura huius noſtri caſus adferri exempla poſſunt , aliqua ego nunc referam,cætera ſtudioſo lectori perquirenda relinquam.

3 Primum eſt,ſi resmihi per † vim ſublata periit, vel nunc non reperitur dolo violenti occupatoris, ſi illius valor & æſtimatio verè à me probari non poterit,iureiurando probare poſſum,l.ſi quando.C. vnde vi.& hoc in caſu multum poteſt arbitrium iudicis vt eo loci ſcribunt omnes, vt Iaſ.numer.21.& Pariſ.conſil.75.in fine.libr.1.nam,cùm in iudicium ex hac conſtitutione res deducitur, in primis vio-
4 lentia plenè probatur:deinde taxatio † iudicis arbitrio fit ſuper damnis & intereſſe, conſiderata qualitate perſonę & rei.nec enim facile credet iudex pau peri alleganti res pretij immenſi ſurreptas fuiſſe:ita Iaſon.d.l.ſi quando:nume.21.Tertiò iuxta illam taxationem iurat actor. Quartò iuramentum iudicis ſententia comprobatur.ita Iaſ.d.l.ſi quando.nume.
5 7.Et quod dixi † iudicis taxationem iuramentum præcedere debere,rectè,quoniam ſubſequi non poſſet,vt docuit idem Iaſ.in d.l.ſi quando.num.20 poſt Butr.Salic.& Imolam.Ratio eſt, quia iuramentum hoc veritatis eſt:ſi ergo taxatio iudicis ſubſequeretur moderando quãtitatem,ſuper qua iuratum fuit, iurãtis periurium quodammodo detegeretur. quod in foro obſeruandum maximè eſt.Nec aduerſatur vna Alberici & Fulgoſij opinio in d.l. qui in actionibus,quos ſecutus eſt ibi Coraſ.num.20.verſ.probabilior itaque.omni caſu iudicẽ ſequi debere iuramentum,quia fateor ſua ſententia comprobare debere:at quin præcedere hoc in caſu noſtro iudicis taxatio debeat,ob relatã rationem negare nõ poſſunt, & clarè probat text.§.oportet,in authentic. de iudi. quamquam de expenſis litis,quæ à iudice taxantur, loquatur. probat tamen quoniam abſimilis caſus noſtro is non eſt, cum & in illo dolus & difficultas probationis adſit.Habet etiam locum conſtitutio iſta cum pro † re furto ſubtracta agitur:cùm duo illa requiſita concurrant,dolus ſcilicet & probationis difficultas.ita Iaſon d.l.ſi quando.nume.47.& ibi Plotus nume.633.Pariſius conſili. 148.nume.11.
7 libr.4. & his inferri poteſt declaratio ad † ſtatutum Mediolani c.23.ſub rub.de damno & intereſſe. nam licèt ſtatutum concedat facultatem iurandi ſuper damno,ac etiam ſuper intereſſe vſque ad ſummam denariorum ſexdecim pro libra, attamen debet intelligi præcedente prius iudicis taxatione. Hęc ta-
8 men interpretatio ceſſat in alio ſtatuto † eiuſdem ciuitatis Mediolani capitul.51.ſub rubr.de ſacramẽto ſuper expenſis & damnis promiſsis.ibi,Quod iuramentum tamen poſsit moderari per iudicem,ſi ibi videbitur.hæc enim verba oſtendunt iuramentum præcedere moderationem. credo tamen quòd etiam moderatio poſſet præcedere: quod tutius eſt ob iam relata.

Declaratur primò vt locum ſibi nõ vendicet hęc
9 conſtitutio.l.ſi quando,contra tertium,qui pro † alterius facto tenetur,vt putà,ſi ex diſpoſitione ſtatu-
10 ti(quod extat Veronæ † libr.3.capit.74.de maleficiis & damnis abſcõsè datis.Papiæ in criminalibus
11 † ſub rubric.de Pœna communium terrarum territorij.nume.66.)villa teneretur pro furto & violentiis in ea ab eo, qui ignoratur, commiſsis. nam contra ipſos villæ incolas iurari in litem non poterit:quoniam ceſſat dolus eorum:atque ita cauſa præcipua propter quam iuramentum hoc conceditur. hanc eſſe communem omnium ſententia teſtatur Iaſ.in d.l.ſi quando.nu.7.& ibi latè Plotus nu.1.768. qui quamplures huius opiniones recenſent. & licèt concedant relata ſtatuta damnum paſſum poſſe iurare ſuper rei valore,illud non in litem & affectionis,ſed veritatis eſt iuramentum.

Declaratur ſecundò vt non procedat quando is
12 damnum paſſus † relicto ſucceſſore mortuus fuiſſet:nec enim illi ſucceſſori deferri hoc iuramentum poteſt,niſi hæres eſſet eiuſdem conditionis,atque ita de valore & æſtimatione inſtructus,vt eſt ipſe iam vita functus.ita poſt multos declarauit Iaſon in d.l. ſi quando.nume.51.& ibi Plotus nume.619. & nu. 829.C.vnde vi.quibus accedunt Pariſ.conſil.75.nu. 38.libr.1.Alciat.reſpo.375.nu.4.qui in quouis altero non informato loquitur.ita etiam Rota.conſi.52.libro 1.latiſsimè Tiraq.tracta.de retract.conſang.§.2. glo.2.nu.3.5.& Didacus in cap.quãuis,parte prima, §.5.num.7.de pactis,in 6.atque ita declaranda ſunt ſtatuta,quæ ita hæredi ac ſucceſſori quemadmodũ anteceſſori vita functo iurare permittunt.quemad-
13 modum extat † ſtatutum mediolani capi.43. de dãno & intereſſe.nam intelligi debet,modò hæres is iurans ſit inſtructus de damno & intereſſe,quemad modum erat anteceſſor.& alia ſcripſi ſupra in caſu 190.nu.11.12.

Declaratur tertiò nõ procedere contra eum qui
14 † omittendo deliquit:nam iurari in litem contra eũ non licet.ita docuit Iaſ.d.l.ſi quando.nu.57. in fine. C.vnde vi.& Gram.deciſ.47.qui intelligunt , vt ea pœna,qua is qui faciẽdo deliquit,puniatur,vt apud
15 eos.& ideò vtile eſt pro interpretatione relati † ſtatuti Papiæ 66.in criminalibus, vt ſcilicet villa non teneatur eadem pœna,qua damnum dans, & ſi dãnum emendare teneatur cætera apud. Iaſonem & Plotum in d.l.ſi quando,videnda ſunt.

Secundum exemplũ huius noſtri caſus eſt,quan
16 do † tutor nullo rationum codice cõfecto adminiſtrauit

Universidad de Deusto
Biblioteca

strauit bona pupilli,atque ita ignoratur qualis eius fuerit administratio,tunc contra eos defertur iuramentum hoc in litem veritatis, immo in quocunque rei alienæ administratore procedit: nam vnusquisque administrator tenetur librũ rationum reddere,vt infra latè attingemus in casu 209.si ergo tutor non confecit librum rationum, contra eum in litem iuratur.l.1.§.officio.ff.de tutel.& ratio distrahen.iuncta l.tutor qui repertorium,in princip.ff.de admin.tutor.atque ita in specie affirmarunt ibi Bar. & consil.150.Cùm prædicta.num.7.lib.1.Ang.cons. 277.Tutor alimentauit,in fine. Decius consil.192. num.2.& consil.178.num.3.& alios quamplures recenset Plotus in l.si quando.nume.194. C.vnde vi. quibus accedit Soc.iun.consil.148.num.8.lib.1.Carolus Molinæus in consuetud.Parisien.tit.1.§.6.gl.6.

17 nu.30.qui †idem esse scribunt in alio quouis nego-
18 tiorum gestore,thesaurario & similibus.Sic in†matre vsufructuaria scribit Roma.consil.518.in fine.& Molinæus loco iam citato.

19 Extenditur primò vt locũ etiá hoc habeat † cùm hic administrator inuẽtarium vel librum rationum quidem confecisset,sed inordinatè: nam adhuc contra eum in litem iurari poterit:vt de inuentario verba faciens scribit Barto.in l.tutor qui repertorium, num.22.de admin.tuto.cum quo sensserunt Soc.sen. consil.213.col.2.lib.2.Soc.iun.consi.148.num.5.lib.1. Plotus d.l.si quando.num 211.& Molinæus d.glo.6.

20 nu.31. Rationes † autẽ rectè tunc scribuntur,cùm ex ordine refertur quid in singulos annos,meles,& dies refertur,quid perceptum,quid impensum,quę causa,cui datũ,è quo fundo fructus percepti, à quo colono:atque ita singulatim omnia diligenter describuntur.ita Bart.d.consil.150. Cùm prædicta,in fine, lib.1.quem sunt secuti,Soc.sen. consil.159. col.2.& consil.190.col.1.lib.2,Gozad.consil.17.num.10.Plotus in d.l,si quando.num.243. Rolan.à Valle consil. 49.num.22.lib.1.Est ratio,quoniam rationum perplexitas idem efficit ac si non essent confectæ,cùm, quid actum sit,discerni non possit.

21 Declaratur primò,non procedere † quando is administrator probaret quę extabant bona,& quæ ad eum peruenerunt,tunc contra eum in litem non iuratur,ita in tutore, qui inuentarium non confecit, respondit Calca.consil.93.In primis puto.quem secutus Plotus in d.l. si quando.num.250. qui refert & Iasonem consil.111.lib.1.qui tamen vix hoc sentit.declarationem tamen hanc probo, tùm quia hic cessat illa probationis difficultas,tùm etiá quia contra hoc iuramentum contrariæ probationes recipiuntur.Marsil.sing.357.Tiraquel.de retractu consang.§.4.glo.1.num.2.vbi latissimè,& Plotus in d.l. si quando.numero 280.

22 Declaratur secundò non procedere † quãdo propter simplicitatem,vel rusticitatem is administrator librum rationum non confecisset:nam & tunc contra eum non conceditur hoc litis iuramentum. ita post Calcaneum consi.93.col.2.vers.tertiò adduco. & Socinum sen.consil,39.lib.3. Ripam & alios.scribit Plotus in d.l.si quando.num.251.C.vnde vi.qua de re fusius suprà in casu 194. attigimus. & in hoc

23 versari † iudicis arbitrium,respondit is Calcaneus, aut alter,quis is sit.

24 Declaratur tertiò vt non procedat † quando dominus concessisset administrationẽ absque vlla redditione rationum : nam tunc liberatur administrator à confectione inuentarij. ita de libro rationum respondit Fulgo. consi.35. Spectabilis.colum.2. & eum est secutus Decius consi.178.colum.3.in fine.si ergo ab hoc munere exemptus est,sequitur contra

25 eum hac de causa † in litem iurari non posse.& hãc sententiam probauit Plotus in d.l. si quando. num. 252.Ego distinguere soleo in legato liberationis,qui tutori à testatore fit.quemadmodum latè & eruditè distinguit Didacus Couarr.lib.2.varia.resol.cap.14. & ibi præsertim num.4.agit de inuentarij remissione.Cætera prætermitto.

26 Tertium exemplum huius † casus adferri potest, cùm quis penes aliquem deponit cistam, vel quid simile,& illa vel reserata,vel dissigillata redditur:tũc deponens si allegat aliqua ex ea abstracta fuisse,deficientib.probationibus suo iuramento probat,quę in ea extabant.l.1.§.in depositi.cum §.si cista. ff.de-

27 posi.Est enim † cista(vt obiter hoc explicem)capsæ genus,in qua pecuniæ & libri reponebãtur. M.Tul. actio.5.in Verrem.Quaternos H-S. quos mihi Senatus decreuit & ex ærario dedit,ego habebo,& in cistam transferam ex fisco , sic Iuuenalis satyra 3. Namque vetus Græcos seruabit cistella libellos. §& cistam esse vestis ponendæ causa docuit Cuia-

28 cius lib 8.obserua.cap.1.} Cur autem contra †depositarium lex ita seuerè statuat,ex eo intelligimus, quod iniquissimum esse iudicauit,depositarium deponentis amicum fidem, quam de eo habuit amicus,ita debuisse turpiter fallere. quam rationem vt & alias peregregias considerauit sapientissimùs Aristoteles libro Problemat,sectione 29. quæst.2. & quæst.6. §& si Alciatus lib.2. Parerg. iuris. cap.36. dubitet. } Hoc tamen in casu non ita absolutè de-

29 ponenti iurare conceditur,nam iudicis † arbitrium & iudici æquitas desideratur,vt egregiè docuit Bal. in rubr. C.depositi. num.1.quem secuti sunt Iason d.l.in actionibus.nu.41.in fine,& Plotus d.l.si quando.num.414.Paris.consil,74.numero 10. libro 1.inquit enim Bald.iudicem considerare debere personarum qualitatem , & an cista vel capsa hæc,quam valisiam vulgò vocant,dissigillari potuerit.quò rem hanc clarè explicaret Ias.d.l.in actionibus, numero 41.quatuor casus distinguit , qui & si ad duo tantum reduci possint,maioris tamen declarationis gratia illos referre volo.

30 Primus est , quando † cista seu valisia restituitur signata,& sub illa forma , qua tradita fuit sigillata: tunc frustrà de iuramẽto deferendo agitur,quoniã non constat quid dolo à depositario actum.ita scribit Bart.in l.in eos.ff.furti aduers naut.caupo.& stabul.& Plotus d.l.si quando,num.404.C.vnde vi.

31 Secundus est casus,quando † valisia restituitur aperta,& dissigillata,& constat clarè ipsum depositarium non dissigillasse,ex quo ab altero dissigillata fuisse probatur:tunc pariter nõ defertur iuramentũ hoc,cũ vnũ ex relatis requisitis cesset. ita tradit Ias. d.nu.41.vers.tertius casus.Plotus d.l.si quando,nu. 400.post Cagn.d.l.vnica,num.127.C.de senten.quæ pro eo quod interest.Paris.consi.74.num.40.lib.1.

32 Tertius est casus , quando † valisia restituitur aperta & dissigillata,& constat depositarium fuisse in dolo:tunc secundum Ias.fine dubio defertur hoc iuramentum deponenti d.l.1.§.si cista, & §. in depositi.ff.depositi,

33 Quartus est casus,cùm † valisia restituitur dessigillata,non cõstat an dolo depositarij fuerit dissigillata,vel non,hoc in casu inquit Ias.d.nu.41.vers. Quartus casus.si deponens probet valisiam traditam fuisse sigillatam,locus erit hinc iuramẽto,quoniam dolus ex illa dissigillatione præsumitur, cùm sufficiat

sufficiat coniecturis illum probare. l. dolum. C. de dolo.& communem esse sententiam testatur Iason loco iam citato.idem consuluit Paris.d.cons.74. nume.6.11.16.lib.1.Plotus in l.si quando,nu.397. C. vnde vi. Cagnolus l.1. nume 110.C.de senten. quę pro eo quod interest.profert.{Frãc.de marchis q.42.num.1.parte secunda} & hanc visus est probare Iulius Clarus lib.5.senten.iuris.§.furtum,vers. pro complemento.Contrariam sententiam tamen tuetur Alex.d.l.in actionibus.nume.18.in fine post Bart.dicta l.in eos,quod immo in dubio iurari non

34 potest : quoniam ex illa dissigillatione non probatur dolus † depositarij , quòd scilicet per dolum fuerit ab eo aperta & dissigillata.Veram respondet Ias.dolum satis probari ex ipsa dissigillatione cum coniecturis probare possit. d.l.dolum.Paris.d.cons.

35 74 num 16.Accedit eum in † dolo versari,qui non facit, quod facere tenetur.l.dolus.ff.mãd.in his terminis.Paris.cons.47 num.29.lib.1.{& Craue.cons. 75.numero 6.}

Declaratur primò hic casus non procedere quan-

36 do † facti & personarum qualitas aliter suaderet, vt putà si valisia ita foret sigillata.quòd facilè per se dissigillari potuit:& is depositarius esset vir probus & inculpatæ famæ. ita Baldus d.rubr.C.depos.nu. 1.& in l.1. num.5.C.locati,latè Tiraq.tract.de pœnis legum,causa 23.in fine,& clarius causa 51.num.59. Plotus d.l.si quando.nu.412.413. Ruin. cons.142.nu. 29.lib.5.Confert illud simile quo hanc sententiam cõfirmauit Ias.in actionib.nu.42.dũ post Bar.in l. dominus horreorũ,locati.inquit,quòd si præsũptio

37 sit cõtra vicinos cum †furtũ in domo cõmissum est, cessare tamen malam hãc præsumptionẽ cùm vicini viri sunt probi,idem censuit Bal.d.l.in fine,C.locati.

38 Declaratur secundò non procedere quãdo † deponens non consignasset valisiam hospiti, sed eam ita reliquit simpliciter in diuersorio: est enim necessaria consignatio.ita Baldus d.l.1.num.2.& clarius.l.5.num. 2.C.locati. Ias.d.l.in actionibus,num. 43.& Plotus d.l.si quando.num.405.immo fortius voluit glo.in l.1.§.vlt.in verbo,naui. ff.nautæ caup. stab.non sufficere viatorẽ consignare cauponę,hoc est hospiti valisiam, nisi & res ipsas singulatim cõsignet.Verùm communiter reiicitur glossa illa , vt testatur Iason iam relatus.& communem testatur contra glossam,Gomes.§.item seruiana.nu.31. vbi Ias.num.52.inst.de actio.Plotus d.l.si quando num. 399.in fine,Paris.consil.74.nume.3.lib.1.Ruinus d. consil.143.numero 39.lib 5.

39 Declaratur tertiò non procedere † quando is deponens in diuersorio custodiam cauponæ non mandasset,sed illam ipse retinuisset,vt puta quia ipse custodiam propriis seruis mandasset , vel ipsam cistam seu valisiam in proprio thalamo reposuisset, & claues apud se detulisset.ita Bald.d.rubr.C.depos. nu.1.arg.l.1.§.si me rogaueris.ff depositi. Ias.d.l.in actionibus,nume.43.vers.tertiò limita.qui ambigit multùm.hanc declarationem tamen probat Plotus d.l.si quando,num.406.407.408.Bossius tract.causarum criminalium,tit. furti aduersus nautas , caupones,stabularios nu.5. Contrarium sensit glossa.l. vlt.§.1.in glo.magna.ff.nautæ,caup. stab.& eam ibi secutus est Bart.Marsi.cons.23.num.2.Verùm Iason iam relatus scribit,glossam illam affirmare quidem cauponam teneri,non tamen sentit in litem contra eum iurari posse.& tenetur quidem si aliqua culpa intercessit,vt quia negligens fuit:hoc tamen cessat quãdo protestatus fuisset,quòd vnusquisque habet custodiam rei propriæ.ita Plotus d.l.si quando. num.417.C.vnde vi.

Declaratur quartò non procedere quando cista

40 seu † valisia fuisset ita sigillata,vt de facili potuerit per se dissigillari.ita Baldus d.rub.C.depos.nume.1. & eum secutus fuit Plotus d.l.si quando. num.403. qui Roma.Aret.& alios recenset. versatur tamen in

41 hoc maximum † iudicis arbitrium vt iuxta qualitatem sigilli & personarum arbitretur an ex se vel hominis facto dissigillata fit.

42 Declaratur quintò non procedere quando † depositarius , vt caupo & similes suscipientes custodiam,rem illam in loco consueto reposuissent,vt putà cùm depositæ sunt ballæ lanarum,& illæ in angiportu à caupona, vt consuevit, repositæ sunt. tunc, si comperiantur apertæ aliquæ , nihil est quod ipsi hospitij imputetur.ita Plotus d.l.si quando.numero 402.post alios quos recenset.

Declaratur sextò non procedere ratione qualita-

43 tis personæ vt putà † in Iudæo deponente vel in hæretico.ita Plotus d.l.si quando.num.401. nam isti à iuramento præstando arcentur:quoniam verisimile est peierraturos:quemadmodum de Iudæo scriptum reliquit Marsilius sing.41.Iudæus. qua de re fusius diximus suprà in casu 189. quo loci de iuramento probationum suppletiuo egimus.

Declaratur septimò non procedere quando con-

34 trarium † is depositarius probare vellet , quemadmodum affirmarunt Plotus d.l.si quando.num 415. & Parisi .cons.74.nume.15.lib.1.& in antecedenti exemplo diximus contrarium probari posse in casu l.si quando.C.vnde vi.si ergo probaret depositarius se coram testibus valisiam aperuisse , & in ea tot res,vt iuratum fuit, non reperisse, cessat hæc iurisiurandi probatio.De his satis,

SVMMARIVM.

1 *Administrator rationes reddere debet suæ administrationis.*
2 *Tutor administratæ tutelæ rationes reddere tenetur.*
3 *Curator curæ administratæ tenetur rationes reddere.*
4 *Seruus, qui domini negotia gessit, reddere debet rationes.*
5 *Frater, qui fratris negotia gessit , tenetur reddere rationes.*
6 *Mater , quæ filij negotia tractauit , rationes reddere tenetur.*
7 *Pater, qui filij negotia administrauit ,rationes reddere debet.*
8 *Capitulum administrans sede vacante,nouo Prælatorationes reddere tenetur.*
9 *Minor prætextu ætatis se ipsum excusare non potest, quin de administratis rationes reddat.*
10 *Rationes quomodo reddendæ sint.*
11 *Rationes perfectè reddere,esse admodum difficile.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui,quo pacto reddi rationes debeant.*
13 *Iudicis est arbitrio quando perfectè dicantur redditæ rationes.*
14 *Rationum codices exhibere debet administrator dum administrationis rationes reddit.*
15 *Rationes in folle exhibere prouerbialiter dictum , & quid sit.*
16 *Administratorem posse cogi exhibere librum giornale, dum rationes reddit.*
17 *Aduersaria id est,giornale.*
18 *Alciati inconstantia super nomine , aduersaria , à Duareno notata,sed a cæteris defensa.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

19 *Rationes omnes exhibere debet administrator, dum ad ministrationis reddit rationes.*
20 *Rationes reddens, data cum acceptis debet computare.*
21 *Rationes reddens restituere debet, quod apud cum superest.*
22 *Reliquatio quid.*
23 *Reliquatores qui.*
24 *Reliquatum facere, idem esse, quod paria facere.*
25 *Administrator liberatus conueniri adhuc potest, vt restituat reliquatum.*
26 *Iudicis arbitrio relinqui an pater administrator bonorum filij & ab eo liberatus, à reliquatu liberatus censeatur.*
27 *Pater, qui à filio liberatus fuit pro administratis, an censeatur etiam liberatus à reliquatu, quod ibidem declaratur.*
28 *Administrator qui rationes reddit, moram purgare debet.*
29 *Rationes administrationis reddens, etiam instrumenta in ea confecta tradere tenetur.*
30 *Rationes reddens administrationis ex integro reddere debet.*
31 *Rationes reddere, esse quid indiuiduum.*
32 *Rationes reddens, etiam eorum, quæ neglexit, reddere debet.*
33 *Rationes reddenda sunt fructuum negligentia non perceptorum.*
34 *Rationes dum redduntur, durè nimis agendum nõ est.*
35 *Rationes reddens calculatorem impetrare potest.*
36 *Calculatoris electi ad rationes computandas potestas & auctoritas quanta.*
37 *Rationibus semel redditis vlterius calculandas nõ esse.*
38 *Administrator, qui semel rationes reddidit, & liberationem iuramento firmatam consecutus est, ad iterũ reddendas rationes compelli non potest.*
39 *Rationes semel dolo reddita, calculandæ iterum sunt.*
40 *Errorem dolosum in reddendis rationibus commissum claris probationibus esse detegendum.*

CASVS CCIX.

Negotia aliorum qui tractarunt, rationes reddere debent: & quid in reddendis rationibus obseruandum sit, explicatum atque non parua diligentia declaratum.

1 QVI aliorum negotia tractant, iusta ratione debent suæ † administrationis rationes reddere. nam ita villico iussit Saluator noster Lucæ cap. 16. & cap. qualiter & quando, il 2. de accusa. quo circà rectè {olim sancitum fuit lege Iulia, vt Magistratus ex prouincia reuersi administrati muneris rationẽ redderent. quod explicat Alexan. ab Alexan. lib. 4. Dier. Genial. cap. 6. qui & Græcorũ leges ac instituta recenset. Ij enim statuerant, neminẽ pro magistratu benè administrato Coronæ donari debuisse, nisi prius administrationis rationem reddidisset Cuius legis meminit Demosthenes in oratione pro Corona contra Æschinem, & Plutarchus in vita ipsius Demosthenis. Hodie e-
2 tiam} constitutum est, † tutores administratæ tutelæ rationes reddere debere. l. 1. §. officio. ff. de tutel.
3 & ratio. distrah. Idem in † curatore. l. rationes. l. aduersus. C. de admi. tuto. Ita in socio, qui socij negotia tractauit, responderunt Ias. consilio quarto, numero primo, & numero 3. libro 1. Socin. seni. consilio 24. columna 2. libro 1. Ruin. consi. 101. numero 13. & cõsilio 54. numero octauo, libro primo. Paris. consilio 82. numero vigesimosecundo, consilio 84. numero
4 24. & consilio 88. numero 6. libro primo. Ita in † seruo, qui domini negotia administrauit, vt debeat reddere rationem suæ administrationis, respondit Soc. sen. d. consilio 24. & Rola. à Valle consilio 49. numero 10. libro 1. ex tex. l. cùm seruus. ff. de cond. & de-
5 mo. Idem in † fratre, qui bona fratris administrauit tradunt Socin. sen. consilio 231. columna 1. libro 2. Dec. consi. 255. numero 2. & consi. 165. col. pen. versi. capto tertium. Marsil. sing. 492. Craue. consil. 159. numero 6. & Rola. d. consi. 46. numero 11. Idem con-
6 stitutum est in † matre, quæ filij bona administrauit, quod responderunt Dec. consil. 349. numero 10. & Gozad. consi. 99. in fine. & idem censuit Boer, q. 61.
7 immo fortius † patrem administratorem bonorum filij teneri rationes reddere, probat l. litis. §. pater. vbi Bar. ff. de nego. gest. Deci. consi. 110. col. vlt. cum alijs relatis à Rola. d. consi. 49. numero 13. libro 1. quibus accedunt Bello. consil. 24. nu. 5. Boer. d. quæst.
8 61. & Craue. consi. 218. Ita & in † capitulo gerente negotia sede vacante, vt teneatur reddere rationes nouo Episcopo, respondit Rubeus consi. 131. nume-
9 ro 3. Ita etiam in † minore, qui bona alterius administrauit, vt non habita ætatis ratione teneatur, respondit Ruin. consi. 97. numero 4. 6. lib. 5. & vt vno verbo absoluam, omnes administratores teneri scriptum reliquerunt Ias. in l. si Præses. numero 3. C. de transact. Deci. consi. 119. nu. 7. Rola. d. consi. 49. col. 1. lib. 1. & latè Carolus Molinæus in consuetud. Parisien. titulo. 1. §. 6. glossa 6. nume. 15.

Illud vnum nunc in dubium reuocatur, quomo-
10 dò † rationes hæ reddendæ sunt, & quando rectè ac perfectè redditæ censeatur. Soc. sen. cõsi. 159. col. 6. in fine. lib. 2. interrogatus respondit, post Anhca.
11 consi. 331. col. 1. difficilè admodùm esse † rationes perfectè reddere. quo circà rectè scriptum reliquit Baldus in l. voluntatis. nume. 2. C. de fideicommiss.
12 † iudicis arbitrio relinqui, quo pacto rationes reddi debeant. ab eo non dissentit Barba. {in cap. sedes nu. 92. de rescrip. }cõsi. 45. col. pen. in fin. lib. 1. Cor. consi. 196. lib. 3. & Paris. consi. 82. nu. 21. consi. 84. nu. 17. & cons. 87. nu. 16. lib. 1. ex l. Thais. §. sorore. ff. de fideicom. liber. respondit etiã Alcia. respon. 427. in fi-
13 ne, esse in † iudicis arbitrio positum quando dicantur perfectè redditæ rationes ex capitulo, contingit, de fide instr. Quò tamẽ melius intelligat iudex quæ obseruari de iure debent in reddendis his rationibus, aliqua quæ obseruaui, recensebo.

Ptimum, vt ait Callistratus in l. cùm seruus. de cond. & demonstra. qui negotia tractauit exhibere
14 † debet rationes legendas in suis codicibus, non autem in folle, hoc est inexploratè, inexplicatè atque
15 confusè. est enim prouerbialiter dictum † rationes in folle exhibere, ab illis sumptum, qui pecunias in marsupio ostentant, nec qualis quantavè sit sciri volunt. quemadmodum egregiè exponit Alciatus lib. 4. de verbo. sig. numero 4. & ante eum Erasmus Cẽturia nona Chiliadis quartæ. prouerbio 37. codices ergo ordinati exhibendi sunt, immo respondit Al-
16 ciatus dicto respon. 427. † administratorem, si quando opus erit, cogi posse aduersarium, quod vulgò id giornale dicimus, exhibere. nam (inquit Alciatus) est quòd quis codicem edat, in quo perfectè ratio-
17 nes scriptæ sunt, vel ad illarum perfectionem † aduersarium edat: ita is intellexit lege prima §. eum qui. ff. de eden. vt ibi neutro genere aduersarium, pro ipso giornali legatur. quam lectionem agnouit idem Alciatus libro 8. Parerg. iuris. capit. 7. idem
18 tamen † Alciatus libro 3. Dispunct. iuris. cap. 29 aduersaria, plurali numero legit. quam quidem Alciati inconstantiam reprehendit Duare. lib. 1. Disputa. anniuers. cap. 13. Alciatum tamen à Duareni morsibus vendicat Rober. Aurel. libro 3. senten. iuris. cap. 13. qua de re fusius disserui in commentariis ad cap. 1.
19 extra de iudiciis. Sed ad rem. exhiberi ergo † rationes debent, quod etiam responderunt Soc. sen. consilio 24. columna 12. vers. & ideo dicunt iura. libro 1. Ias. consi. 219. columna 2. libro 2. & consil. 4. col. 2. lib. 3. Ruinus consi. 135. numero 7. libro 1. Paris. cõsi. 82. num. 22. & consi. 84. nu. 18. libro 1. & probat. statulibera. §. vlt. ff. de statu. libe.

Secundò obseruandum erit, inquit Callistratus,
20 in d. l. cùm seruus, & ibi Comens. vt data cum † acceptis computentur. id quod respondit & Angel. consi. 277. Tutor alimentauit. quem secutus est Socinus iun. consi. 74. nu. 1. lib. 3. ex datis enim & acceptis quid actum fuerit rectè detegitur.

Tertio inquit Callistratus dicta l. cùm seruus, qui
21 † rationes reddit, restituere ac soluere debet, si quid apud eũ reperitur. quod affirmarunt & Soc. sen. {l. quamuis, nu. 1. de cond. & demon. vbi copiosè explicat an sufficiat soluere reliquatũ sine rationis redditione. } & d. consi. 24. col. 12. vers. & ideo. libr. 1. Ias. d. consi. 4. col. 2. & consi. 219. col. 2. lib. 3. qui respondit ex sententia Baldi in l. cùm testamento. nu. 4. C. de testa. manumiss. quatuor requiri. & hunc reddentem rationes teneri restituere, quę apud eum sunt, probat l. Lucius Titius. ff. de manumiss. testa. ibi, reliquam rationem, aliàs, & fortè rectius, reliquatio-
22 nem. Est enim † reliquatio, residuum illud, quod post redditas rationes apud ipsum administratorẽ superest. quemadmodum manifestè probat. l. si cui libertas. ff. de cond. & demons. & l. creditor. ff. de solutio. quicquid ibi comminiscatur Accursius. & l. Lucius. in prin. ff. de adm. tuto. & l. rescripto. §. debi-
23 tores. ff. de mune. & hono. Hinc dicti sunt † Reliquatores, secundum Petrum Crinitum libro 15. de honesta discipl. cap. 3. qui verè non totum quod debent, sed partem soluunt. & idem est reliquatum fa-
24 cere (ni fallor) † quòd paria facere. quibus verbis vtitur Scæuola in l. Sticho libertas. §. vlt. ff. de statu liber. & Callistratus in l. semper §. conductores. ff. de iure immunita. Et hac de re notandum illud est,
25 quòd & si liberatus sit hic † administrator, adhuc conueniri potest, vt hunc reliquatum restituat. lege, Aurelius. §. Titius. ff. de libera. lega. quo loci sensit Scæuola in patre, qui filij negotia tractauit, ex
26 † iudicis arbitrio aliter dicendum esse, ob magnam erga eum affectionem. nam aliquando tanta potest esse filij erga patrem affectio, vt rectè æstimare possit iudex remissa esse omnia, aliquando non. quam-
27 quam absolutè interpretes intelligant, † patrem ab omnibus liberatum. ita verè scriptum reliquerunt Roma. sing. 110. Vltimò si adultus. quem secuti sunt alij, quos nunc referam, præsertim Alcia. tract. præsump. reg. 1. præsum. 6 & Didacus libro 2. varia. resol. cap. 14. numero 1. versic. postremò oportunè. immo idem in patruo tutore respondit Ang. consilio 174. Filius Vgonis. & Decius consilio 178. columna pen. Paris. consi. 87. nume. 23. libro 1. Et in matre tutrice idem consuluit Gozad. consi. 94. num. 14. verè equidem ita absolutè sentiendum non est, sed iudicis arbitrio pendet. qui tamen nihil aduersari videbit, illam iuris præsumptionem sequetur.

28 Quartò qui † rationes administrationis reddit, moram purgare debet solutione eius, quod debet. ita respondit Ias. d. consi. 4. colum. 2. lib. 3. & cum eo Benue. Straccha tract. de mercatura, parte 2. nu. 66. & Carolus Molinæus in consuetud. Paris. titulo 1. §. 6. glossa. 6. nu. 14. & si in reddendis rationibus duo tantùm requiri scribat: sed idẽ duo illa sunt ac quatuor à cæteris requisita. Eo etiam in loco docet Molinæus praxim computandi rationes, quã fortè melius norunt versuti ac diligentes mercatores.

29 Quintò (vt nonnulla præter alios addã) qui † rationes reddit, instrumenta, quę ad res administratas pertinẽt, restituere debet. l. si cui libertas. ff. de cond. & demon. ibi, qua rationes quæque instrumẽta tradere. & ibi non restituet, in litem contra eos iurari poterit. l. alia. C. de in litem iura. & in specie hac ita respondit Soci. sen. consi. 94. nu. 7. in fi. lib. 4.

30 Sextò ex integro reddere † rationes hic debet, non autem pro parte: ita docuit Baldus in l. si plures, numero 17. C. de cond. insertis. confert. l. cui fun-
31 dus. ff. de cond. & demo. est enim † rationes reddere quid indiuiduum, quod pro parte præstari nõ potest: vt multis exemplis comprobauit Baldus in dicta l. si plures.

32 Septimò reddenda est etiam † ratio eorum, quæ administrata non fuerunt. l. 1. in prin. & ibi glo. ff. de tutel. & ratio. distrah. & l. 1. & l. 2. C. de hæred. tuto. inquit enim is tex. l. 2. etiã cessionis reddendam esse rationem. & si aliquid per culpam in administratione omisit, tenetur. l. 2. C. si tutor vel cura. non gesse. & respondit in specie Soc. sen. consi. 92. numero 7. versi. quintò. libro 4. & ibi versicul. septimò ratio, in-
33 quit, reddendas esse † rationes fructuum per negligentiam non perceptorum, ex l. si fine. §. Modestinus. C. de adm. tuto.

34 Octauò in reddendis † rationibus obseruandum & illud erit, ne durè nimis cum eo administratore agatur: nam scrupulosa esse non debet rationũ redditio. l. si seruus, de leg. 1. sunt etenim admittendi sumptus bona fide facti. l. prima, §. sed nonnullos. ff. de tutel. & ratio. distrah. nec in quauis minima summa exigendæ sunt probationes. quod iam explicaui suprà in casu 178. dum egi de pupillorum educatione. & hac de re tradunt Bart. in d. l. 1. §. officio. ff. de tutel. & ratio. distrah. Bald. in l. id quod pauperibus, in fi. C. de Epis. & cler.

35 Nonò potest hic, qui † rationẽ reddere debet, impetrare arbitrum seu calculatorem, qui expensa & accepta recognoscat. l. si cui libertas, vbi Bart. ff. de
36 cond. & demonstr. & is † calculator poterit debitum cum credito compensare, & ferre poterit sententiam condemnandi vnum alteri, vt declarat Castren. d. l. cui libertas. qui tamen subiungit, quòd si extabit stylus, illum esse seruandum.

37 Decimò illud etiam obseruari debet, vt semel † rationibus redditis atque calculatis, denuò non vrgeatur ad iterandum calculum. l. semel. C. de apoch. li. x. ita affirmarunt Io. Mona. Archid. Io. And. & cæteri in cap. vnico, de cler. ægro. libro 6. quos secutus est Soc. sen. consilio 92. numero 1. libro 4. idem respondit Decius consi. 94. nu. 4. id quod fortius procedit, quando vnà cum calculcatione interuenit absolutio, & pactum de non contraueniendo: nam ad huc prætextu solius erroris rationes iterum reddendæ non sunt. ita docuit Bar. in l. 2 in fi. C. de iu. fisci, libro x. quem secutus est Soc. sen. d. consi. 92. nume. 4. & Ruinus consi. 16. in fine. libro 5. Fortius etiam
38 hæc procedunt, cùm is † administrator calculatis rationibus consecutus est liberationem iureiurando confirmatã, iuxta notabilẽ glo. l. 3. §. 1. in verbo, liberationẽ. ff. de cõtrar. & vtili act. tutel. quã in hanc sententiã citauit Castren. in cons. 342. Aduertẽdum est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in principio,libro primo, quæ quidem glossa idem ait in iuramento à minore præstito,ex auth. sacramenta puberum.C.si aduersus vend.quam constitutionem & in his liberationibus locum habere censuit, & illam singularem dixit Tiraq.de legib. connubia.post leges,glossa 3.nume.7.

Declaratur tamen hæc iuris & Doctorum sententia, vt procedat cùm semel redditæ † rationes,dolo
39 redditas esse demonstrátur:ita Docto.in leg.1.C.de errore cal. Castren.consilio 342. columna secunda, Ancha. consilio 331.quos secuti sunt Iason consilio 219,numero 2,libro 2.& consilio 14.columna 3.libro 3.Socin.sen.consilio 159.columna 3.& consilio 390.columna tertia,libro secundo,qui fusissimè scribit,quòd vbi argui potest dolus & fraus in iam calculatis & redditis rationibus,esse iterum calculandas.idem responderunt Neuiz.consilio 94.in fine. Rola.à Valle consilio 49. numero 61.libro primo,
40 Hac tamen in re obseruandum erit, hunc † errorem dolosum esse claris atque perspicuis probationibus detegendum. ita in specie respondit Decius consilio 94.numero quarto,versiculo,non obstant. idem lib.1. numero 8.in fine.C.de erro.calcul. Crau.consilio numero 43.& consilio 198.numero 3.Et non sufficiet probare dolum præsumptum, sed opus erit dolum verum demõstrare.quod sensit Soc. sen.d. consilio 92.& Rolan.d. consilio 49.numero 22.23.Hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Fructuum diuisio.*
2 *Fructus naturales qui.*
3 *Mala, persica, nux, inter fructus naturales numerari.*
4 *Fructus industriales qui.*
5 *L.fructus.ff.de vsuris,sensus & intellectus.*
6 *Io.Corasij de fructibus opinio reiecta.*
7 *Partum mulieris sterilis naturalem esse,& quomodo.*
8 *Partus mulieris & fructus quid diuersum,ab vno ad alterum argumentum non desumi.*
9 *Homo simplex homo,& secundum accidens quid sit.*
10 *Cap.cùm non sit,de decimis,sensus & declaratio.*
11 *Pauli sententia: Ego plantaui, Apollo rigauit, &c. explanatur.*
12 *Deo Opt.Max. tribuenda esse omnia.*
13 *L.in pecudum.§.vltimo,de vsuris.intellectus,& declaratio.*
14 *Dispositionem vniuersalem ad terminos habiles reduci.*
15 *Geneseos locus eap.1.declaratus.*
16 *Ouidium in Metamorphosi cum Geneseos capite 3. conuenire.*
17 *Vergilium in Georgicis cum capite tertio Geneseos conuenire.*
18 *Vergilius in Georgicis fructus alios esse naturales, alios industriales sensit.*
19 *Frumentum inter fructus industriales numerari.*
20 *Iudicis arbitrio relinqui, qui dicantur fructus industriales.*
21 *Vinum inter fructus industriales collocari.*
22 *Vuas inter fructus naturales poni.*
23 *Vini formam esse diuersam à forma vuarum.*
24 *Farinam non esse fructus prædij.*
25 *Oleum inter fructus industriales numerari.*
26 *Lanam & lac fructus esse industriales.*
27 *Vsuras esse fructus industriales.*
28 *Fructus industrialissimos vsuras esse,ex Baldo.*
29 *Fructus ciuiles vsuras esse secundum alios.*
30 *Lucrum ex mercatura inter fructus industriales collocari.*

CASVS CCX.

Egregia de fructibus explanatio,Io.Corasij confutata opinio:qui inter naturales,quíque inter industriales fructus collocentur.Vergilij atque Ouidij loca cum lege antiqua Diuina conuenire demonstratur.

1 VM fructuum tractatum nostri explicant,† fructus alios esse dicunt naturales,alios industriales,alios verò ciuiles.qua de re paucula quædam scripsimus in tracta.de recuperanda possess.
2 remedio 15.q.40.† fructus naturales dicimus,quos natura,nihil aut parum cooperante hominis opera, producit.l.fructus percipiendo.ff.de vsuris.l.bonęfidei.ff.de acq.rer.dom.hanc denominationem vno ore nostri probarunt:vt glossa & cæteri omnes in cap.grauis,de restit.spolia.Bar.l.ex diuerso.ff. de rei vend.Carolus Molinæus in consuetud.Parisien.titulo primo,§.primo,gloss.prima, numero trigesimotertio,Ioan. Copus tract.de fructibus libro 1.titulo secundo,cap.tertio.Corasius libro quinto. miscella. iuris, cap.9.Vaconius Romanus libro 2.Declar. iuris,cap.75.Didacus lib.1.varia.resol.cap.3. nume.6.
3 quales sunt,† mala,persica, nux,cerasum,& alia id genus.nam, & si in his fructibus colligendis hominis labor & opera requiritur:illa tamen minima est,inspecta atque considerata natura,quæ totum
4 ferè agit.† fructus industriales illos esse censent relati interpretes,quos hominis opera & labor,cooperante tamen natura,producit : vel quos natura producere non potest,nisi hominis labor & opera antecedat.& maior quidẽ est is labor & industria, ipsa natura,quæ nihil agit de se sine hominis labore.quo circà industriam hanc lex considerat,vt quid principale,naturam verò vt quid accessorium. id
5 quod clarè probat † d.l.fructus,de vsuris,dum Ponponius poma & ligna,vt fructus naturales distinguit à frumento,quòd ideo fructum industriale esse sentit,quoniam serendo homo suo hoc labore acquirit,cùm tamẽ poma ex facto hominis(inquit ille)non nascantur.Hic locus adeò clarus mihi videtur,vt satis mirari non possim † Ioannem Corasiũ
6 virum alioquin bene eruditum in d.capitulo tertio miscella.iuris.scripsisse,commẽtitiam esse hanc fructuum industrialium denominationem, nec sumi huius rei argumentũ posse à dicta leg.fructus, cùm principio dicat Põponius,fructus hos hominis industria acquiri,non autẽ nasci,inter quæ magna extat differentia.quod ego falsum esse existimo, cùm eo loci idem sit dicere,acquiri, ac nasci.nam dum differentiam constituit Pomponius inter poma & frumentum,inquit,poma ex facto hominis non nasci: ergo rectè paulò ante sensit, frumentum facto hominis acquiri,hoc est nasci.cùm serendo illud efficiat,vt nascatur : aliàs non nasceretur,& leue est quod Corasius,ait,argumentũ à sensu contrario ex vltimis Põponij verbis sumi nõ posse,quoniã(ait ille)lex & ratio repugnat. ego non video,quæ illa sit lex,vel ratio quæ repugnat.Nec etiã me Corasij rationes tantillum mouent,inquit ille,non magis fru
7 ctus aliqui dici naturales possunt,quam † partus illius mulieris sterilis non natura, sed per accidens,cuius fęcunditas medici cõsilio & industria restituta est.nã si illa parit,nõ medici partus industriales,sed mulieris naturales dici iure debent.non equidẽ ad rem confert,cùm iure nostro inspecto fructũ hanc distinctionẽ faciamus,vt alij sunt fructus

quos

quos nostro facto acquitimus,alij verò qui sine nostro facto nascuntur.dict.leg.fructus.quæ distinctio in partu non cadit,cùm comparatiuè ad naturæ effectum hominis opera nulla sit.Nec quod de sterilitatis accidentali impedimento ille scribit, plus confert,quàm si diceremus,poma fructus naturales esse desinere,quòd homo sua opera & consilio vermiculos fructus destruentes interimeret, vel aliud impedimentum tolleret.nec enim labor iste operæ què illæ sunt,quæ in fructibus industrialibus considerantur,sed illa,quæ naturam nihil de se operantem idoneam reddunt,vt operetur. Rursus, si Co-
8 rasij consideratio vera esset,argumẽtaremur à † partu ad fructus:nam & partus ipsi omni sterilitatis sublato impedimento hominis operam requirunt. quid enim pareret mulier,nisi in illam vir semen emitteret, ac hominem(vt Diogenes Cynicus palàm coeundo dicebat)plantaret:& tamen nulla ratione dici possunt partus industriales.dicimus ergo nos fructus esse industriales,tum quia principalis est hominis opera,sine qua fructus illi non nascerentur: tùm quia ex accidentali forma naturæ addita immutantur,ac quid vltra naturam redduntur:quem-
9 admodum † homo,in quo non est forma accidentalis.simpliciter homo dicitur.si verò forma accidentalis additur,putà,si musicus efficiatur, homo musicus appellatur.quo exemplo vsus est Vaconius dicto capitulo 75.

Non etiam me mouet auctoritas Pauli ad Co-
10 rinthios primo capitulo tertio,relata in † capitulo,
11 cùm non sit.de decimis.† Ego plantaui, Apollo rigauit,sed Deus incrementum dedit.quo circà neque qui plantat est aliquid neque qui rigat,sed qui incrementum dat Deus. Respondeo,rectè Aposto-
12 lum loqui,nempè tribuenda esse omnia † Deo optimo Maximo,sine quo factum nihil est,sed nos non consideramus hunc in modum istos fructus, quos numquàm ex facto nostro nobis acquirimus: cùm sine Dei auxilio nec oscitare quidem valeamus, & tamẽ iure ciuili,vel Pótificio inspecto fructus aliqui esse censentur,qui ex facto nostro nobis quæruntur.

13 Non pariter aduersatur † lex,in pecudum.§. vlt. ff.de vsuris.& tex.§.in pecudum.institu.de rerum diuis.quibus in locis legitur naturam fructus omnes hominis causa comparasse.natura ergo omnes fructus,atque ita etiam hos,quos industriales dicimus.nam sermo hic vniuersalis declaratur atque intelligitur præsuppositis terminis habilibus, mediante scilicet hominis opera, vbi eam fructuum qualitas exigit.Est enim apud nos iam pernulgatũ,
14 vniuersalem dispositionem ad terminos habiles restringi.l.vt gradatim.§.primo,de muner.& hono.cũ aliis permultis cõgestis à Gomes.in §. in personam, nume.22.instituit.de actio.& à Tiraquel.tra.De retractu consanguin.§.primo,glossa 7.nume.27.Rursus,non agit Gaius in dicta lege,in pecudum.§.vlt. vt fructuum species distinguat,sed vt solùm ostendat partus ancillarũ in fructu non esse.Minus quo-
15 que ad rem facit,quod ex † Geneseos capitulo primo scribit Corasius,& ante eum Ioan. Laurentius Auenion.in repet.legis in fideicõmissariam,in præludiis,numero quinto,ad legẽ Falcid.nempè Deum optimum Max.prius quàm hominẽ crearet, creasse terram,quæ de se absque hominis artificio fructus omnes producebat.Non animaduertit Corasius ex eadem Geneseos capit. tertio, Deum ipsum æternum,Adamum & Euam primos parentes nostros ob inobedientiam è paradiso delitiarum expulisse,ac terræ maledixisse, vt tribulos ac veptes germinaret,parentésque ipsos nostros in sudore sui vultus esuros panem ad hoc ipsum pulchrè & ele-
16 ganter allusit † Ouidius Metamorphoseon primo in hunc modum.

» *Postquam Saturno tenebrosa in tartara misso*
» *Sub Ioue mundus erat,*
» *Semina tam primum longis cerealia sulcis*
» *Obruta sunt,pressique iugo gemuere iuuenci.*

17 Idem scribit † Virgilius libro 1.Georgicon in hæc verba.

» *Mellaque decussit foliis,ignémque remouit,*
» *Et passim riuis currentia vina repressit.*
» *Vt varias vsus meditando extenderet artes*
» *Paulatim,& sulcis frumenti quareret herbam.*

Explosa itaque Corasij opinatione, dicendum est cum cæteris iuris interpretibus dari fructus huius nominis industriales,quos suos facit possessor pro cultura & cura.d.l.fructus.de vsuris.& d.l. bonæfi-
18 dei.ff.de acquir.rer.domi.& vtramque hanc † fructuum speciem eleganter his carminibus significauit Virgilius lib.2.Georgicon.

» *Principio arboribus varia est natura creandis.*
» *Namque alia nullis hominum cogentibus,ipsa*
» *Sponte sua veniunt,*
» *Pars autem posito surgunt de semine,vt altæ*
» *Castaneæ,*

Dubitari tamen in hac diuisione solet, qui fructus verè industriales dici possunt ac debeãt, & licet sa-
19 tis intelligamus esse legibus diffinitum,† frumentum inter fructus industriales connumerari.d.l.fructus.nõ tamen in cæteris omnibus determinatum videmus.quamobrem Cynus in l.certum.col.1. C. de rei ven.& Bar.in l.ex diuerso.nume.2.ff.eo.de rei
20 vendic.scriptum reliquerunt,esse in † iudicis arbitrio.idem censuit Abbas & post eum Bero.in d.cap. grauis.nu.9.vers.nonnulli.de restit. spol.idem respondit Soc.sen.consi.251.col.pen.vers.superest postremò,lib.2.& Didacus d.lib.1.varia.resol.cap.3.nu. 6.Iudex ergo prudens fructus industriales illos esse iudicabit,in quibus industria,laborque hominis naturam immutat,vel saltem illi præualet.

Primò itaque inter industriales enumerabit fru-
21 mentum,d.l.fructus.Secundò,† vinum.l. si eius, ff. de rei vendi.dum vuas terræ fructus à vino distinguit.& clarè hoc sensit Bar.d.l.ex diuerso,de rei ven. & consi.125.Quæstio talis est.nu.2.lib.1.Bal.in l.ancillæ.num.14.C.de furtis.Campegius tract. De dote.q.7.nu.2.Aret.consi.159,num.2.Accedit,quòd etsi
22 † vuæ fructus naturales ratione plantæ dici possint,vinum tamen ob nouam formam,quam ei homo sua industria tribuit, inter fructus industriales
23 connumerari debet.noua quidem forma † vini est à materia ipsa vuarum diuersa.§.cum ex aliena.Insti.de rerum diuisio. & licet vua sit vinũ potentia, cùm tamen actu non sit,est dicendum ab actu esse denominandum,vt scribit Vaconius.d.capit. 75.ex sententia Aristotelis Physicorum primo.Confirmatur ex doctrina Baldi in l.1.numero 6. C. de fructibus & litium expens.qui relatis rationibus censuit,
24 † farinam non esse fructum prædij, ob formam à frumento diuersam.quare qui frumentum dare promisit,farinam soluere non potest.

Tertiò inter fructus industriales collocari solet
25 † oleum,vt ex d.l.eius,affirmant relati omnes iuris interpretes,hoc est,Bartol.d.consilio 125.& in l.maritus,in fine prin.ff.ad legem Falcid.Bal.d.l. ancillæ.

Universidad de Deusto
Biblioteca

numero 14.& Campegius d.quæst.7.num.secundo, & Aretin.d.consilio 159.numero 2.{Arius Pinelus in l. 2.parte.2.cap.4.numero 52.vers.specificè.C. de resc.ind.vend.}

Quartò inter industriales fructus connumeratur
26 † lana & lac:ita glos.in §.si quis à non domino.in verbo,Cura.Inst.de rerum diuis.Barto.d.l.ex diuerso.numero secundo.& Vaconius d.cap.85.& si enim hominis facto non nascantur,attamen non sine magna eius cura nascuntur.nam nisi homo ipse oues custodiret,& depasceret,non certè nec lanam, nec lac illæ produceret.{Arius Pinelus loco iā citato.}

Quintò inter fructus industriales connumerant
27 aliqui † vsuras,domuum pensiones,nauium vecturas,atque his similia:ita Corasius d.libro quintò miscella.iuris,cap.nono,in fine.Didacus dicto capitulo tertio,numero sexto,& Ioann.Copus tract.de fructibus,libro primo,titulo primo,capi. 3. numero secundo.idem ante hos Doctores scriptum reliquit Bartol.in l.vltima in fine.ff.de iure fisci. immo hos
28 † fructus industrialissimos esse dixit Baldus in l. si
29 traditio,in fine.C.de act. empt. hos tamen † fructus ciuiles dici alij scripserunt,quos ego aliquando secutus sum in tracta.de recuperanda possessione,remedio 15. quæstio.40. numero 577.sed verè nunc credo commentitiam esse denominationem hanc,cùm nullo iure probetur.{& mecum etiam sentit Arius Pinelus.d.capitulo 4.numero 52.}Non etiam negare possumus maiorem in his industriam quàm in cæteris homines collocare consueuisse. i-
30 dem opinor dicendum esse de lucro,quod ex mercatura & arte numularia prouenit. quod in specie annotauit Vaconius dicto capitulo. 75. De his nunc satis.

SVMMARIVM.

1 Statutum Papiæ 98.in ciuilibus,sub rubr.Quòd fœmina maritata,&c.declaratur.
2 Statutum Papiæ 119. in ciuilibus,sub rubri.De modo & forma obligandi filiumfamilias minorē, exponitur.
3 Statutum Veronæ libro secundo, capit. 99. sub rubrica. Quod nulla mulier constante matrimonio &c. explanatur.
4 Statutum Brixiæ 146.sub rubrica Quod filiusfami.declaratur.
5 Statutum Ferrariæ libro secundo, De indemnitatibus mulierum,exponitur.
6 Consanguinei si recusant præstare consensum in alienationibus a mulieribus, vel minoribus celebrandis, quid agendum.
7 Iudex,cùm sine causa cognoscit consanguineos recusare consensum adhibere mulieri contrahenti,suo arbitrio ei concedere potest,vt contrahat.
8 Iudicis arbitrio relinqui,quæ iusta sit causa, qua consanguinei recusant consentire mulieri, vel minori contrahenti,
9 Iudex quando suppleat defectum consanguineorum.
10 Papiæ quid obseruetur cùm non extant consanguinei, qui mulieri,vel minori contrahenti cōsentire possint.
11 Consanguinei absentes requirendi non sunt,vt consentiāt mulieri,vel minori contrahenti.
12 Consanguineos tempore sæuientis pestis non esse requirendos, vt consentiant mulieri,vel minori contrahenti.
13 Statutum Ferrariæ libro 2.sub rubr.De modo procedendi in causis à decem libris suprà, exponitur atque declaratur.

CASVS CCII.

Quid obseruandum cum ex statutorum dispositionibus consanguinei mulieri,vel minori contrahenti consentire debent,& recusant,Papiæ,Verone,Brixiæ,atq; Ferrarię statuta aliquod declarata.

IN multis Italiæ locis extant statuta,quibus cauetur in contractibus mulierum, & minorum adhibendum esse consensum duorum consanguineorum ipsius mulieris & minoris,quemadmodum duo extant de
1 his † statuta Papiæ in ciuilibus,vnum numero 98. sub rubrica, Quòd fœmina maritata ,&c. alterum
2 † numero 119.sub rubri.De modo & forma obligandi filiumfamilias minorem,&c.quæ quidem statuta vigent & Veronæ,vnum libro secundo , cap.
3 99.sub rubrica,Quòd nulla mulier constante matrimonio possit alienare sine trium agnatorum, vel cognatorum præsentia.& cap.100.sub rubr.De minoribus quòd alienare non possint. Extant & hæc
4 † statuta Brixiæ in ciuilibus 146.& 147.sub rubri. Quòd filiusfamilias,& sub rubri.Quòd mulier habens maritum.&† Ferrariæ libro secundò sub rub.
5 De indemnitatibus mulierum. Euenit itaque non
6 semel ex facto,vt † consanguinei isti recusent suum præstare consensum.dubitatur ergo quid agendum sit?Scribunt omnes,consanguineos hos requirēdos esse,qui vbi consentire recusant,† iudex contradictionis causam diligenter examinabit, quam si iniustam iudicabit,suo arbitrio contrahēdi potestatem illi mulieri sine consanguineorum consensu concedet.ita clarè post Bartol. Baldum & alios,quos citat, docuit Ias.in l.iusiurandum & ad pecunias,§. qui iusiurandum,numero 6.de iureiuran. qui clarè dixit, hoc pendere à iudicis arbitrio, & in hanc
8 sententiam plures ac penè innumeros recenset Tiraquel.tract.De legibus connubial.in glos.6.numero 125.Ego verò intelligo esse in † iudicis arbitrio iudicare,quæ iusta,& quæ iniusta sit causa contradictionis consanguineorum ; nam hoc in facto
9 versatur:non mirum,si iure diffiniri nō potuit.Cùm ergo nulla subest recusationis causa,potest ipse † iudex defectum ipsorum consanguineorum supplere, atque ita eorum loco esse.{Quocircà optimum erit quod iudex per interlocutoriam pronūtiet,nullam subesse causam,ob quàm cōsanguinei dissentire debuerint:atque ita deinde suum adhibebit decretū. docuit in specie Baldus in l.1.C.de nup, vbi & tex. ille casum similē iudici arbitrarium continet:vtrūque probauit Roder.Suares in lege 13. fori Hispaniæ, titulo las Deudas,numero 22.Existimo tamen loco illius interlocutionis sufficere , si ipse Prætor, audita contradictione ad decreti interpositionem processerit.Nam tunc facilè pronūtiare videtur esse interponendum.Ita in specie sensit Castren.consilio 91. In causa appellationis.numero quinto, in fin.libro primo.Confert lex, à procedente,vbi Bartolus.C.de dila.3id quod intelligunt omnes,nisi statutum requirat consensum consanguineorum, præterea & iudicis decretum,nam tunc iudex non poterit suas & consanguineorum vices sustinere, sed opus erit vt alios consanguineos adhibeat.ita docuit Bald.in rubri.C.de contrahen. emptio. quæst. 24.vel alium iudicem,vt vnus eorum sit,qui decretum interponat,& alter consensum loco consanguineorum:ita pulchrè docuit Sali.in l.dudum,in fine, C.de contrahen.emptio.quem secutus est Alex. in l.si cùm dotem.§.eo autem tempore.solu.matrimo.

&

& alios plures citauit Tiraquel.d. glos. 6. numero 131.qui hac de re alia permulta scriptum reliquit.
10 † Papiæ ac aliis in locis ex relatis statutis, vbi consanguinei non extant, cautum est,vt adhibeantur duo vicini mulieris,vel minoris contrahentis. quæ sanè statuta etsi loquantur eo in casu cùm consanguinei non extant,extendūntur tamen ad hunc casum,quando extāt,& sine causa cōsentire recusant, cum paria sint quò ad hūc effectum cōsanguineos non habere,vel habere & consentire recusent, vel adesse non possint. quemadmodum de absentibus & furiosis dicimus,quorum consensus requirēdus,
11 vel expectandus non est.ita de † absentibus scribunt Baldus & cæteri in l.transactionem.C.de transact.& multis confirmauit Tiraq.d.gl.6.nu.6.& ibidem nu.32.idem de furioso scripsit.ita etiam vide-
12 mus tempore † pestis sæuientis mulieré, & minorem sine hoc consensu contrahere posse:ita respondit Corneus consi.54.& consi.131.lib.4. quamquā Ripa tract.pestis.titulo De priuilegiis vltimarū voluntatū.nu.21.ambigat.Sed verè ambigendum non est,modo tā acerbè sæuiat pestis,vt impossibile penè sit hos consanguineos adhibere,ex ratione iam relata.atque ita relata statuta declarari possunt. ita e-
13 tiam declaratur † statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr. De modo procedēdi in causis à decē libris marchionalibus supra.quo cautū est.mulieres respondere debere iudicialib.petitionib.cū præsentia alicui' sui attinētis.si habēt.quid si habēt attinētes,& in ii interesse recusent?iudex ipse ex prædictis defectū supplere vel sua præsentia,vel vicinis adhibitis poterit.

SVMMARIVM

1 Statuta,quibus est cautum,mulieres,& minores non posse sine consensu consanguineorum contrahere, intelliguntur.si consanguinei extant.
2 Consanguineos non extitisse,qui tempore contractus consentirent minori,qui asserit,probare debet.
3 Consanguinei adesse nō possunt,vt cōtractus mulieris vel minoris assistant,cùm locus & tempus non patitur.
4 Iudicis arbitrium est,quando consanguineos adesse non posse dicitur.
5 Locus contagiosus præstat iustam causam,vt consanguinei recusent eò accedere,vt assistāt cōtractui mulieris.
6 Consanguinei banniti iustè recusant accedere ad locū, vt mulieri,vel minori contrahenti consentiant.

CASVS CCXII.

Quæ iusta sit causa qua recusant consanguinei consentire mulieri,vel minori contrahenti,ex statutorum dispositionibus.

PLACET hoc loco subiicere casum hunc iudici arbitrarium ad declarationem relatorum † statutorum in præce-
1 denti casu.est illis cautum,mulierem & minorem non posse sine consanguineorum consensu disponere,vel alienare.quæ sanè statuta intelligūtur procedere,cùm mulier illa,vel minor consanguineos habet,secus si illis caret.quemadmodum affirmarunt Bald.Ang.Alexan.& Ias.in l.turpia.§. 1. de lega.1.Baldus in l.transactionem. C. de transactio. Ruinus consilio 126.numero 1.in fine,libro 2.Tiraquellus de legibus connubial.glo.6.numero 24.& ibi numero 69.latè Cravet.consilio 80.numero 14. qui post Castren.consilio 124.In causa quæ vertitur coram D.Potestate Aretij,columna 2.in secundo dubio,lib.1.& Corneum consilio 316. colum. 5.
2 in 2.dubio,lib.1.& alibi respondit illi † asserenti nō extitisse consanguineos tempore contractus, qui possent consentire,probandi onus incumbere. hæc relatis in præcedenti casu confirmantur:cuius etiam declarationes casui nostro conueniunt, ita e-
3 tiam hæc † intelliguntur,cùm locus & tempus patitur hos adesse posse,secus si vel tempus,vel locus non fert.ita respondit Corneus consilio 131.In hac consultatione aliter, columna vltima,versicu. & vtrum tempus.lib.4. Sed dubitari nunc contingit, quando locus & tempus non patiatur. Corneus eo
4 in responso dixit,esse in iudicis arbitrio.Iudex † autem ratione loci arbitrari poterit,consanguineos ad
5 esse non posse:vt † si locus contagiosus est & peste infectus.conferunt plura quæ memoriæ prodidit Ripa tracta.pestis,titulo de Priuilegiis iudiciorum, col.prima & secunda,poterit etiam iudicare ratione loci adesse non posse,si † consanguinei banniti essent:quoniam tutè ad locum accedere non possunt,& ob id habentur tanquam mortui. ita latè explicat Tiraq. dicta glos.6.numero 35. Cætera sciens prætereo.

SVMMARIVM

1 Quantitates plures quando sub una apocha comprehensæ dicantur.
2 Quantitas eadem si concurrit cum eadem causa, una summa præsumitur.
3 Quantitatem esse ab altera diuersam ob temporis interuallum.
4 Iudicis arbitrio relinqui,quando vna summa ab altera dicatur diuersa ob temporis interuallum.
5 Summas esse diuersas ob temporis diuersitatem.
6 Summa eadem præsumitur,si in vna tantum ex quantitatibus causa expressa fuit.
7 L.2.in prin.ff.de dote præleg.intellectus.
8 L.diuertio,de verb.oblig.intellectus & declaratio.
9 Pluralitatem actuum non præsumi.
10 Summam non præsumi duplicatam,cùm vnus actus ad alterum relationem habet.
11 Summas præsumi diuersas,cùm diuersæ sunt quantitates,& si eadem sit promissionis causa.
12 L.Quinquaginta.ff.de probat.intellectus.
13 L.is qui ducenta,in princi.ff.de rebus dub.intellectus.
14 Bartoli inconstantia notatur,& eius opinio & sequacium exploditur.
15 L.Sempronius.de leg.2.intellectus.
16 L.cùm centum,de admen.leg.intellectus & sensus.
17 L.diuortio.de verbo.oblig.declaratur.
18 L.si seruus.§.si cùm mihi.ff.de pactis,intellectus.
19 Summam præsumi duplicatam cùm adest diuersitas causæ,temporis,& scripturæ.
20 Sententia latæ contra eundem, licet non differant quantitate vel causa,de diuersis summis præsumi.
21 Debita tot præsumi,quot sunt scripturæ.
22 Summam præsumi diuersam,ob diuersitatem personarum.
23 L.si Stichum.§.vlt.ff.de nouatio.intellectus.
24 L.Paulo Callimacho,in princip.de lega.3.intellectus & sensus.
25 Iudicis arbitrio relinquitur quando eadem summa præsumatur,& si adsit personarum aliqua diuersitas.
26 Summam diuersam præsumi,ob diuersam formam & qualitatem promissionis.
27 Summam diuersam præsumi cùm duæ factæ sunt stipulationes.
28 Actus interpretari debet vt valeat,non vt pereat,quod generale est.
29 Stipulationem deliberato animo fieri.
30 Stipulationem sequi naturam actus,super quo ponitur.

Universidad de Deusto
Biblioteca

31 Cautela,qua detegitur summam esse duplicatam.
32 Summam esse duplicatam ob qualitatem personæ præsumi.
33 AEmily Ferreti lapsus.
34 Indicis arbitrio relinquitur persona qualitas, vt summa duplicata præsumatur.
35 Summam duplicatam non præsumi,si in stipulatione, quæ à contractu robur sumit,est promissum.
36 Summam non præsumi duplicatam cùm duæ confessiones extraiudiciales sunt eiusdem summæ & causæ.
37 Confectionem geminatam multum operari.
38 Summam duplicatam præsumi, cum duæ sunt indiciales confessiones eiusdem causæ & quantitatis.
39 Confessionem iudicialem,actionem parere.
40 Summam duplicatam præsumi ad euitandam testium contrarietatem.
41 Summam duplicatam præsumi, cum vna quantitas scriptura,altera confessione probatur.
42 Debitorem bis idem soluisse quando præsumitur.

CASVS CCXIII.

Enarratum accuratissimè quando summæ eædem vel duplicatæ præsumantur,& inibi variæ atque perplexæ Doctorum altercationes dilucidè explicantur.

VIDAM inter iurisprudētiæ studiosos disertissimus adolescēs & in literis non postremi nominis,à me non iā satis pridē quæsiuit,quando & quomodo plures † quantitates in duobus aphocis & scripturis comprehēsis præsumerentur. Respondi, nō parum controuersiæ esse hac de re apud interpretes nostros:& plura consueuisse arbitrio iudicantis relinqui,quæ omnia, quemadmodum illi viro ingenuo declaraui, explicaturus nunc sum,quò fiet, vt cæteri omnes intelligant,nullum nos laborem subterfugere iuuandæ iuuentutis gratia.Hanc disceptationem in aliquot casus diuidam,quo clarior reddatur.

Primus est casus, quando eadem † causa cum eadem quantitate concurrit, vt putà, promisi tibi decem ex causa mutui: deinde post aliquot dies ex eadem causa mutui per stipulationem decem promisi:eadem summa hic præsumitur. ita Barto.in l. triticum.numero 3.& ibi Alexan.numero 6.de verbo.obligatio.Craueta consil.282.numero 1.versic. secundò amplius.Verùm hoc in casu ob temporis † interuallum inter vnam & alteram scripturam, aliter visus est sentire Florianus in l.quinquaginta. ff.de proba.summam esse duplicatam. & cum illo idem scribunt Alexan. consil.4.numero 4.versicu. vltimò iuuatur,libro 1.Barba.cons.25.col.3.libro 1. Neuiza.consil.96.numero 2.Ego sentio cum Martino Fanensi , quem secuti sunt Alexan.d.consil.4. nu. 3.versic.accedit diuisio.Ias. in l.planè.§.eadem. nu.16.in fine,de leg.1.Neuiza.d.consi.96.num.13.& Alciat.d.l.triticum,in fine,is rem hanc†iudicis arbitrio tribuit discutiendā.nam tam breuis esse posset temporis intercapedo inter vnam ac alteram promissionem,vt facilè cognoscere possit iudex vnam solam summam hanc esse duabus in scripturis promissam.fieri etiam posset , quod tam longum esset temporis interuallum inter vnam & alteram promissionem,vt verè arbitrari ac iudicare posset,summam vnam esse ab altera diuersam. Quare rectè Bald.in l.ne casu.C.de discuss.lib. x. & post eum Ias. d.l.triticum,nume.8.in fine,docuit ob temporis diuersitatem † duplicatam summam præsumi.& plures citauit Craue.consil.282.nume.2.versic.quartò concurrit.

Secundus est casus cùm eadem est † quantitas, sed causa vna tantùm in summa expressa fuit:vtputà,promisi tibi dicem ob mutuum.deinde post aliquot dies simpliciter per stipulationem decem promisi:hoc etiam casu docuit Bart.in d.l.triticum, num.5.eandem summam præsumi. Cum eo idem sentiunt Alexan.ibi num.6.Ias.num.8.versic.prima quod si.idem cons.70.nu.1.lib.1.Soc.sen.cons.129. nume.10.lib.4.Ruinus cons.223. num.3.libro.1.& Neuizanus cons.96. num.5.Verùm iura quibus in hanc sententiam adductus est Bartolus illi parum fauens.nam tex.† l.2.in princip.ff.de dote præleg.ea ratione non cōfert,quoniam ibi de dote agebatur, quæ quidem reitetarionem sui natura non recipit, vt probat l.Lucius, la 2.§.impuberē,de leg.2.atque ita d.l.2.interpretati sunt Comens.in d.l.triticum.& ibi Alciatus num.19.eadem responsione, satisfaciūt † l.si diuortio ,de verborum oblig. qua mouebatur Bart. Rectius itaque ego opinor sententiam hanc firmari ea communi Doctorū doctrina, † actuum pluralitatem non præsumi,& ob id,eum qui asserit probare debere.creditor ergo qui summam esse duplicatam contendit, probare debet quoniam pluralitatem allegat.atque ita respondit in specie Baldus consi.144.col.2.versic.sed contrarium est.lib.2. quem secutus est Craue.consi.198.colum.1.versic. sed vltra.idem sensit ipsemet Baldus in repet.l.edita. numero 118.C.de eden. immo in fortiori casu loquitur Baldus,vt infrà subiiciam.inquiunt isti,quòd & si duæ scripturæ factæ sunt , non tamen duplicatam † summam & actum præsumi,cùm vnum ad alterum relationem potius habere videatur l. qui bis idem.de vebo.obliga.Nec ad rem confert quòd causa mutui in secunda promisione non fuerit expressa , quoniam in ea continetur ob relationem quandā:ita visi sunt sentire interpretes relati.præsertim Iason d.l.triticum.nu.8 qui sentit in stipulatione eandem mutui causam inesse.quod si ita est, parum à primo casu hic secundus distat, quo circà distingui hic potest,vt in illo primo dixerui.

Tertius est casus,cùm † eadem subest promissionis causa,vt puta mutui,sed quantitates sunt diuersæ , vt si priore loco centum promissa sunt, secundo verò quinquaginta, hoc inquam casu recepta magis opinio est,diuersas quantitates promissas esse,ita Bart.Bald. Ang. & Castren.in l.scire debemus.de verbor obligat. idem respondit Alexan. d.cons.4.nu.3.& nu.4.vers.nō obstant allegata.lib.1. Ruinus cons.31.nu.4.in fine lib.4.Ias.cons.57.col.1. lib.3.idem in l.planè.§.si eadem.nu.11.de leg.1.idem Ias.in d.l.triticum,nu.8.vbi recenset Iacob.de Aren. Specul,Nicol.de Neap.Comen.& Floria.idem sensit Alcia.in d.l.triticum.nu. 21.& respōdit Neuiza. cons.96.nu.2.vers.tertiò pro.Gramma.decis.103.nu. 59.Craue.cons.282.nu.1.in quam sententiam adducti sunt ex † l. quinquaginta, aliàs quingenta.ff.de proba.quo loci scriptum est,quòd si quingenta sunt in testamento legata,& deinde in codicillis eadem summa relinquatur , legatarium ostendendo duas illas despositiones satis probare duplicatum legatum:& ob id heredem probare:deinde debere non esse duplicatum.Verùm hic textus solùm probat, præsumi diuersam summā ob scripturæ diuersitatem,non ob diuersam quantitatem,cum non sit diuersa summa relicta in codicillis ab illa,quæ iam in testamento legata fuerat. sic in diuersitate scripturæ fundatur

fundatur l.ne casu.C.de discuss.lib.x.atq; ita d.l.quinquaginta,loqui in deuersitate scripturarum sensit Barto.in l.Semproniū Proculo.in prin.nu.3.de leg. 2.alios statim referam.adferri secundo loco solet † l.si is qui ducenta,in prin.de reb.dub.iuncta præsertim glossa secunda ibi,quam sic intelligunt relati Doctores & Craue.cons.282.num.1.verum,mea opinione in d.l.si is qui ducenta,constat de mente clara testatoris legantis coniunctiuè vnā summam cum altera,& ob id vnam esse summam tantùm legatam.nec glossæ autoritas necessariò probat,à recepta tamen opinione ista non recedo:quoniam si solæ scripturæ , si temporis diuersitas, efficiunt,vt duplicata promissio presumatur,quātò fortius hoc casu,in quo cum illis quantitas diuersa concurrit. Contrariam itaque opinionem malè tuetur † Bartolus sibi parum constans in d.l.triticum.nume.5. quem sicuti sunt ibi Imola,Comens.Aret.&Alex.& in specie Aretinum secutus est Neuiza. d. cons.96. num.3.versic.3.facit ‡Addo Alex.in cons.84.nu.2. in fine,lib.7.3moti sunt isti interpretes † ex l.Sempronius,de leg.2.Verùm inquit Alexander,ibi vnū tantum fuisset testamētum, & si duo deinde exempla de illo confecta sunt.vnum ergo solum est tempus, vnus solus actus.atque ita d.l. Sempronius, intellexerunt Baldus in repet.l.edita, nu.118.C.de eden.& Ruin.cons.176.nu.5.lib.1.Adfertur secundò tex.† l.cùm centum.ff.de adimen.lega. satisfacere conantur Alex.in d.l.triticum.nu.5.& Alciatus nu. 19.eo loci constare de mente clara testatoris legantis vnam summam tantùm.Ego verius opinor nihil eo loco à Iurecōsulto diffiniri:solùm ait,quod si cōstat testatorem voluisse duplicatam summam relinquere , vtramque deberi. si verò vnam tantùm, illam solam præstādam esse. quòd ergo voluerit,vel minus duplicatum legatum , nihil determinat, sed in iuris alia dispositione relinqait.Citari solet tertiò † l.si deuortio,de verb.oblig.Alexāder tamē inquit in d.l. triticum eo loci antiquam dotis causam expressam fuisse.Ego verò credo nihilad rem conferre,quoniā vnus tantùm ibi affuit stipulandi actus, & dubitabat Iurecōs.an valeret stipulatio ob falsam causam stipulationi adiectā.Quartò Are.retulit tex. † l.si vnus.§.si cum mihi, de pactis.qui quidem ad rem non confert, quandoquidem non ab vno tantùm duo obligationis actus facti sunt:sed ab vno tantùm vna obligatio in decem,ab altero liberatio in vinginti,valet liberatio.quoniam summa maior minorem continet,nec ex eo liberationis actu,presumitur maiorem obligationem præcisisse: quoniam inducta adfauorem liberationis,odium obligationis inducerent, cōtra l.legata inutiliter' de adim.lega.‡Quintò Alex.d.consi.84.nu.2.in fi.lib.7. citat l.litis quos.ff.de alimen.& ciba lega.‡ Vltimò tandem loco ratione quadam vsus est Alexan.in d. l.triticum,quę,vt rectè ibi animaduertit Iason, Bartolo aduersatur potius,quam eum tueatur.

Quartus est casus,† cùm scripturæ diuersitas,diuerso tempore facta,adest, etiā si adsit eadem causa. tunc summam præsumi duplicatam sentiunt Bald. & Imol.in d.l.Sempronius.de leg.2.& Bald.in d.l. ne casu, numero 2.versic.porrò.C.de discuss.lib.x. Iason cons.87.col.2.versic.similiter propter.libro 3. & egregie Craue.consi.282. numero 2.versic.vltra Alexandrum. Iason d.l.planè.§.si eadem , numero 16.de legatis 1.idem docuit Imola in dicta l.planè. §.eadem.quos omnes retulit & probauit Ruinus consil.176.numero 3.libro 1. qui refert & Baldum in l. nostram.C.de testa.dicentem, quòd si reperiantur duæ † sententiæ latæ contra eundem,licet non differant quantitate,vel causa, præsumi de diuersis quantitatibus ex causis diuersis in specie.immo fortius sensit Ruinus d.consil.176.numero 4.versic. quinimmo etiam.idem esset quando duæ hæ scripturæ factæ eodē tempore essent,sed à diuersis notariis : quoniam(ait ille) l. Sempronius Proculo,& ibi doctores, loquuntur quando duæ scripturæ ab eodem notario scribuntur: nam duo exempla pōtius creduntur,vt iam suprà attigimus.casum hunc probat.l.quingenta , aliàs quinquaginta.de proba. quam suprà explicaui.Huc pertinet illa ratio , tot † debita præsumi,quot scripturæ capita sunt.l.cùm res.ff.de euict.l.scire debemus.de verbo.obligat.sed dubitationem hoc in casu mouet,quòd scriptura ad faciliorem probationem inuenta sit. l.contrahitur. ff.de pigno.si ergo vbi testibus,vel simili probatione probatur eandem summam eadem causa bis promissam fuisse,& tamen vna sola quantitas præsumitur,vti suprà in primo & secūdo casu diximus, cur & non dicendum hic est,vel ibi vt hic?dicendū fortè & maiorē inesse causam & vim in scriptura, quàm in testib. nam scripturæ fides vna semper est, & vix interitura, at contrà illa testiū.quo circa promittens diuersis temporibus coram diuersis testibus,ea ratione promisisse videtur,ne is creditor dubitaret , vel morte illorum , vel alio euentu iactura sui crediti facere. quod non in scriptura contingit.

Quintus est casus,quando † adest personarum diuersitas , vt putà,ego vnà cum fratre meo hodie centum mutuo à te suscipio,& vtriusque obligatio vno in instrumento scribitur: deinde aliud scribitur instrumentum etiam ab eodem notario,in quo ego solus ad centum ex mutuo obligor : hæc quantitas ab illa prima diuersa presumitur. Ita Ias.in d.l.triticum.num.8.versic.similiter & tertiò,de verb.oblig. & ibi Alciatus num.22.Ias.consil.87.col.2.versic.similiter ex diuersitate.lib.3.& Craue.consil.282.nu. 2.Accedit Ias.d.l.planè. §.si eadem. num. 11.in fi.de legatis 1.l.si † Stichum.§.vlt.ff.de noua.quod sanè responsum contrarium potius mihi probare videtur. nam priore casu ait , quòd si animo nouandi centum quæ ab aliquo dotis nomine promissa fuerunt,à muliere iterum promittantur,semel tantùm deberi:secundo casu, si non animo nouandi, ab vtroque deberi : sed vno soluente alter liberatur.ita ergo fit , vt vna tantum summa præsumatur atque debeatur,alioqui semel soluta alter non liberaretur. minus conferre videtur † l.Paulo Callimacho,in prin.ff.de leg.3.quam relatus Alciatus attulit, nam ibi diuersa aderat scriptura, diuersæ summæ, & diuersæ personæ,quibus sanè personis vtroque casu seperatim legatum fuit:nimirum si vtrūque legatū debetur quod hic non contingit. vbi enim adest personarum,temporis & summæ diuersitas.dubio procul actuū pluralitas præsumitur. ita Soc.sen.respondit consil.24.col.9.versic. tertiò principaliter, lib.1,& in terminis nostris Ias.consil.87.col.2.versi. prædicta fortius,lib.3.Credo tamen doctrinam hāc esse veram ,& cur credam , hanc rationem adferre possum,quòd verisimile minimè sit debitorem cōmunem velle alio in instrumento se tantùm obligatum de scribi cùm iam semel efficaci obligatione se obligatū cognoscat.Verùm,cùm rationes verisimilitudinis à † iudicis arbitrio pendeant.quemadmodum suo loco admonui, in hoc etiam multùm

Universidad de Deusto
Biblioteca

poterit. aliquando enim tanta est hominum facilitas & simplicitas,vt patiantur se plus vno vinculo ligari.obligationis itaque qualitatẽ, personarúmque & summæ, prudens iudex considerabit, & pro sua prudentia controuersiam finiet.

26 Sextus est casus,cùm forma † aliqua vel qualitas diuersa est adscripta in secunda promissione.vt putà,promisi tibi purè reddere centum mihi mutuo data,deinde promisi sub cõditione:qualitas hæc efficit,vt summa credatur duplicata : ita docuit Bald.in repe.l.edita.nu.118.C.de eden.quẽ sequutus est Fel. in c.cùm Ioannes.num.8.de fide instru. & si corruptè Bartolum citet.cum Baldo idem sensit Ruinus cons.31.num.4.lib.4.

27 Septimus est casus cùm † duæ stipulationes eiusdem quantitatis,etiam pro eadem causa factæ sunt, tunc diuersæ summæ præsumuntur:ita Iaſ.in d.l.triticum.nume.9.de verbo.oblig.qui huius opinionis scribit fuisse Bartolum ibi,& in l.plane. §.1.deleg.1. & ibi Ang.ac Imol.sic Castren. in l.scire debemus, & Alex.in l.qui bis idem,de verbor.oblig.idem Alex.consilio 4.numero 3.versicu.Accedat quia.lib.1. Barba.consi.25.colum.5.libro.1.Ruinus consil.176. nume.2.lib.1.Alciat.d.l.triticum , in fine. ea ratione vtuntur,ne secunda stipulatio inutilis sit:quæ ita interpretari debet vt potius valeat quàm pereat.l.quoties de verb.oblig.quæ quidem ratio leuis est:nam, si vera esset,idem dicendum foret in cæteris actibus & promissionibus.quoniam illa regula,quod in dubio sumenda illa interpretatio sit , qua † actus valeat,non modò in ipso stipulationis actu , sed & in quouis altero locum sibi vendicat.l.quoties,de reb. dub.vbi Soc.& latissimè tradunt Craue.cons.52.cõsi.223.num.8.& consi.278.col.4.versicu.adde.Vant. tract.nullita.parte prima,nu.24.& Neuiz.lib.6.Syluæ nuptia.nu.47.

Ego veriorem rationem illam esse aliquàdo credidi, quod ad † stipulationis actum quis non nisi animo deliberato & re cõsiderata deuenit:quemadmodum docuit Castren.& post eum cæteri in rubr. ff.de verbor.obligat. & ibi Ripa numero 2. qui ita sensisse Barto.in l.1.§.simpliciter,de verbor.obligat. scribit.non est ergo credendum hunc inconsideratè & sine effectu voluisse per stipulationem promittere.Verùm nunc rationem hanc minus probabilem opinor,quoniam fateor considerատè pomisisse, vt scilicet efficacius obligaretur,non autem in plus. Non eriã hæc doctorum traditio probatur ex.l.quingenta.de proba.si quæ paulò ante diximus,rectè perpendantur.Minus confert.l.qui bis idem.de verbo. oblig.nec l.Mæuius,in prin.de leg.2. immo contra hanc doctrinam interpretum multùm vrget ratio illa,quod † stipulatio insequatur naturam contractus super quo interponitur: vt communis est doctorum sententia in rubr.de verbo.obliga.& ibi Ripa nume.52.communem esse testatur.si ergo ratione principalis contractus non præsumitur duplicata quantitas,vt iam suprà in primo & secundo casu diximus:ita nec aliter ob adhibitam stipulationem.difficultatem hanc sensit,& dissoluere conatur Barba.d.consi.25.colum.5.lib.1.& posteaquam pro more multa effudit,tãdem concludit stipulationem hoc in casu nõ esse accessoriam alterius contractus, sed principalem ad obligationem causandam,atque ita vt principalem à Doctoribus cõsiderari. Sed de mus ita esse,vel vno vel altero casu, non tamen sequitur, quòd & si principalis est, duplicatam summam præsumi promissam.cùm non videatur adesse hic ratio aliqua differentiæ à cæteris casibus. cogitandum itaque erit.in iudiciis suadeo à recepta Doctorum opinione recedendum non esse.Ad euitandam tamen omnem dubitationem consultum optimè erit promittenti,vt in secunda promissione adscribi curet, computata omni alia promissione, vel instrumento.ita hac † cautela vtendum esse admonuit Bar.& Iaſ.d.l.triticum.nu.9.versi.limitat Bar. vbi alios recenset.sic & Barba.d.cons.25.col.6.libr.1. Iaſ.d.consi.87.colum.2.in fine lib.1.& Neuiz.d.consil.96.numero 9.

Non etiam erit locus huic casui ob personæ qualitatem,vt si simplex aliquis vel rusticus ita promisisset : nam tunc duplicata † summa non præsumeretur,ita post Floria,Fulgo.& alios nonullos respondit Alex.d.consi.4.nu.3.versi. accedit decisio.libr.1. Alciat. d.l.triticum.in fi. & si malè dubitet † Æmilius Ferre.in d.l.quinquaginta.nu.5.in fi.qualitas autem huius personæ à † iudicis arbitrio,vt iam alias admonui,pendet.

Declaratur etiam hic casus,vt non habeat locum, quando prior contractus à stipulatione robur soleret accipere , essétque stipulatio pro illius implemento , vt cùm numeraui tibi decem , deinde incontinenti mihi dari decem ex causa mutui à te stipulatus sum,tũc enim †summa duplicata non præsumitur. ita Alciat.in d.l.triticum, nu.19.versi.idem cum prior,ex.l.cùm enim,in fine,de noua.

Octauus est casus,cùm † duæ sunt extra iudiciales eiusdem summæ & eadem ex causa cõfessiones: tunc vna sola summa præsumitur.ita Iaſ.in d.l.triticum.nume.10.& Alciat.numero 20.Alexand.d.consilio 4.numero 4.libro 1.& Neuiz.consil. 96.nume. 7.qui huius opinionis fuisse Bartolum & alios scribunt.lege & ratione in hanc adducti sunt opinionẽ. lege inquam ex textu.l.si Sempronius,de lega.2.qui alium habet sensum,vt suprà à nobis dictum fuit. ratione,quoniam confessio non est apta obligationem inducere,sed inductam probare.l.Publia.§.vlt. depos.quam alias latè explicauimus.Ratio hæc non multùm concludit, quia si vera esset , nec vna sola quantitas præsumeretur promissa.Ego verius opinor, non præsumi duplicatam quantitatem , quoniam secunda confessio non ad augendam,sed ad confirmandam priorem confessionem emissa creditur , quemadmodum suprà de duplicata scriptura diximus. Non ignoro etiam contra hanc Bartoli & sequacium sententiam sensisse Angelum , Imolam & Comens.vt refert Iaſ. d.l.triticum.num.10. ea ratione prima. quod post biennium efficax. reddatur obligatio ista.l.si ex cautione.C.de non numera.pecu. & instit. de litera. obligationibus , in principio.quæ sanè ratio leuis est , & non concludit : tùm quia in sola obligatione illa quę literis causatur,procedit,tùm quia nos statum præsentem,nõ futurum post biennium scilicet spectamus.lapso etenim biennio,nõ à cõfessione,sed à præsumpto racẽtis cõsensu firmata obligatio videtur. Alia argumentatione vsi sunt Angelus & sequaces,nempe † geminatã cõfessionẽ efficacẽ obligationẽ producere.Bart.l.cũ scimus, in fi.C.de agricol.& cẽs.lib.11.Castrẽ.d.l.Publia. §. vltim.& alios refert Iason.d.l.triticum.numero 10. in fine.verùm leuior est prima considerata hæc argumentatio.nam cùm interpretes nostri scribunt, confessionem geminatam efficacem obligationem inducere , præsupponunt vnam esse summam duplici confessione confessaram.at hic,si volumus dicere duas esse summas , opus est dicere in singulas summas vnam adesse solam confessionem,atque ita diluitur vana eorum argumentatio.

Nonus casus est,qui à nostris Doctoribus consideratus videtur, quando † duæ adsunt iudiciales confessiones eiusdem causæ & quantitatis,tunc plures summæ præsumuntur:ita Barto. in d.l.triticum. nume.4.& sentit Alexand.nu.8.& Iaſ.nu.10.Barba. d.consil.25.colum.4.libro 1.ea ratione,quia † confessio iudicialis actionem producit.& pro condemnato habetur,oritúrque actio in factum, vt ex sententia.l.vnica.C.de confess.si ergo quantitas diuersa non præsumeretur.inutilis esset confessio secunda.Adiuuatur casus iste ex dictis suprà paulò ante in quinto casu.

Nec vrgent,quæ considerantur ab Angelo,Imola & Comen.qui contra Bartolum & sequaces sensérunt.dum aiunt,has confessiones iudiciales esse principaliter factas ad probandam inductam obligationem,non autem ad eam inducendam.& ob id esse spectandum quod principaliter agitur.l. si quis nec causam.ff.si certum peta.cùm vulgaris similibus.nam & hunc effectum parit.d.l.vnica.C.de confess. præterea sufficit quòd ex probata per cõfessionem obligatione creditor summam duplicatam, vt,bis promissam,consequatur.

40 Decimus est casus † quando quis per testes probat,& ad euitandam eorum contrarietatem ad cõcordiam reducuntur. vt putà, duo testes affirmarunt quinquaginta fuisse numerata Seio,deinde alij affirmant Seio centum enumerata fuisse. hoc casu summitur interpretatio vt geminata quidem sit numeratio , sed quod in posteriore summa prior cõtineatur.ita post Abbatem,Imol.& Butrium docuit Felinus in cap,cũ tu. numero 11.versi,datur etiam alius,de testibus.

41 Vndecimus ac vltimus casus est,cùm †vna quantitas scriptura,altera confessione ex testibus probatur:tunc non plures,sed vna tantùm præsumitur,ita Afflictus decisione 198,inquit enim quod confessio illa testibus probata,non est noua dispositio,sed probatio:vt apud eum.illum secutus est Carolus Molinæus in apnota.ad Alex.d.consi.4.lib.1.

Relati casus non modò procedunt quòad creditoris petentis personam,verùm etiam quò ad † debitorem,qui ob geminatam quittationem contendit se bis soluisse,& ideo vult vnam summam repetere:ita enim distinguendum est ac in relatis iam casibus.quod apertè sensit Baldus in l.ne casu.num. 2.C.de discuss.libro 10.quo loci illud quidem affirmauit,in dubio reo esse fauendum, vt duæ solutiones præsumantur.quod an verùm sit, dubito , cùm eo in casu is debitor ad repetendum,creditoris atque ita actoris partes sustineat.idem Baldus in l.vltima,numero 24.C.de eden, Alexand.in l.si quis ex argentariis.§.vltim.nume.3.de eden.qui clarius declarat.quamquàm absolutè debitorem bis soluisse præsumi scriptum reliquerit Roma.singu.547.Debitor.Iaſ.in d.l.planè.§.si eadem. nu.17. de leg. 1.& Romanum est secutus Neuiz.consil.96,num.12. in fine.De his satis.

SVMMARIVM

1 *Vasallum iuramentum fidelitatis domino præstare debere.*
2 *Feudum,cùm est modicum,fidelitatis iuramentum non præstatur.*
3 *Fœminam in feudo tenui succedere.*
4 *Vasallum pro tenui feudo onere collecta grauari non posse.*
5 *Vasallum non consequi alimenta ex feudo tenui.*
6 *Feudum cum est tenue , excusatur vasallus à personali seruitio.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,quod feudum modicum & tenue dicatur.*

CASVS CCXIIII.

Feudum tenue & modicum,quod dicatur, & quid illius causa iure constitutum est,explicatur.

1 INTER Cætera, quæ à vasallo, vt feudum obtineat,præstari debet,† fidelitatis iuramentum præcipuum quid est:nisi enim illud præstaret,feudum non consequeretur, vel consecutum amitteret.cap.nulla, per quos fiat inuestit. cap.est & alia,quæ sit prima causa benef.amitte.Afflictus in præludiis feudorum,numero 41. & Iacobus à Sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo, Qui quidem inuestiti præstiterunt iuramẽtum fidelitatis.col.1.certis tamen quibusdam casibus ab Afflict. loco iam citato enumeratis, non præstatur
2 iuramentum hoc:vt eo in casu,cùm feudum † modicum est:ita is Afflictus qui suprà,numero 42. versi. secundus casus.

Simile est quod ob feudum tenue & modicum
3 dicimus,nempè quòd & si † fœmina in feudo non succedat,capitul.1.§.& quia vidimus,qui feud.dare poss.succedit tamen quando feudum est modicum: ita respondit Roma.consi.368. col. pen. versic. fallit tertiò,Corneus consi.16,lib.1.& Cardin.d.§.& quia vidimus.col.16.versi. septimò fallit.quos retulit Tiraq.in tracta.De iudiciis in rebus exiguis.ves.octuagesimo quintò,licet.

4 Simile est,quòd & si vasallus † grauari onere collectæ possit,cùm dominus vel graui bello ,vel alia necessitate præmitur, vt iam suprà in casu 164. exposuimus,non tamen potest cùm feudum est modicum.ita Afflictus in d. præludiis feudo. numero 42.versiculo,secundus casus.quem secutus est Io.Iacobus de Leonardis inter consilia Bruni Asten.consil.117.nume.187.

Simile est in casu capituli primi §. sed si feudum, in titulo,Ep.s.vel Abbatem,quando feudum ab aliquo reuocatur,si is à quo reuocatur,non habet vnde se alat , & feudum est magnum,tantum illi ex illo feudo relinquendum est,vt se alere possit:secus si
5 † feudum est modicum: ita ibi annotauit Isernia, cæterea similia prætereo.
6 Simile etiam est , quòd licet in feudo † vasallus personaliter seruire teneatur, non tamen cùm feudum est modicum:quoniam tunc pecunias soluere potest. ita Capitius decisio 32. num.2. & Alciatus respon.222.

Dubitari nunc contingit,quod modicum feudũ ac tenue esse dicatur.is Iacobus de Leonardis d.cõsilio 117.nu.188. apertè respondit & rectè, iudicis
7 † arbitrio relinqui, prudẽs autem iudex arbitrari ac iudicare poterit feudum esse tenue ex qualitate personarum,Domini scilicet & vasalli,& ex seruitij quã titate:ita Isernia in d.cap.1.§.sed si feudum, in fine, Episco.vel Abba.

SVMMARIVM.

1 *Impensæ,quæ gratia fructuum percipiendorum fiunt,à conductore persoluuntur.*
2 *Locator partiarius consequitur suã portionem fructuum sine aliqua impensa,quæ in illa cogendis fit.*
3 *Impensa quæ fit in fructibus custodiendis à conductore præstatur.*

Universidad de Deusto Biblioteca

præstatur.
4 *Impensa quæ causa proprietatis fit,& nullam de illis dominus sentire habet vtilitatem,soluit fructuarius: si vero dominus sensit commodum,pro modo illius ipse soluit.*
5 *Impensa magna facta ad perpetuam rei vtilitatem,spectat domino rei.*
6 *Impensam modicam etiam non rei vtilitate,non soluit dominus.*
7 *Impensa modica,quæ dicatur.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ modica dicatur impēsa.*

CASVS CCXV.

Impensæ in rem factæ quis persoluat, an dominus vel fructuarius,& quæ modica dicatur impensa, declaratur.

CVM Anno sexagesimo primo supra
millesimum & quingentesimum salutis
nostræ in Academia Montisregalis su-
balpini docerem,respondi interrogatus
in ardua,quæ exorta tunc fuerat,controuersia inter
tunc amplissimum Cardinalem Alexādrinum illius
ciuitatis Episcopum,nūc summo Dei opti.Max.be-
neficio Pontificem Max. & reuerendissimum tunc
Lansanensem Episcopum,cui tūc Illustriss.ipse Car
dinalis donauerat reditus vnius anni illius Episco-
patus Montisregalis.Dubitabatur inter multa cui
spectaret impensa cuiusdam refectionis molendino
rum ac aliorum quorundam ædificiorum, quæ sa-
nè impensæ eo anno à conductore illorū redituum
factæ reperiebantur.Distinguebam cum Paulo Ca-
stren.in l.domos,in fin.versic.sed adhuc oppo.de le
ga.1.cuius doctrinam alij secuti sunt,præsertim Boe
rius q.44.nu.13.quod vna est impensarum species,
1 quæ colligendorum † fructuum causa fieri dicitur:
hanc spectare conductori dicebam : vt Castren. &
Boer.scribunt.si enim vult conductor fructus colli-
2 gere,in hanc causam impendere debet. Hinc si † do
minus locat prædia vt fructuum dimidium à colo-
no partiario recipiat,recipit sine vlla ex his impen-
sis.quod probat cap.tua nobis,vbi Abbas de deci-
mis.Corneus consi.289.col.3.versi.& hinc est quod
colonus.libr.1.Afflictus decisio.252.col.4.vers.pro-
pterea dicit.& Tiraq.de retractu consang.§.15.glos.
1.nu.19.vers.fallit quintò.
3 Secunda est species † impensarum, quæ fit cau-
sa conseruandorum fructuum, vt quando custodes
adhibentur,vt illos,ne à furibus surripiantur,custo-
diāt.hæc quoque impensa colono spectat: vt rectè
Castren.& cæteri scribunt,& Alex.l.diuortio.§. im-
pendia.nu.4.sol.matr.
4 Tertia est † impensarum species,vt cùm impen-
dimus pro tempore ad proprietatis vtilitatem, vt si
molendini rotæ aliquantulum aquarū impetu fran-
gerentur,si molæ,vel quid simile,quod parum dura
turum est,ita quòd dominus tempore finitæ loca-
tionis ex illa refectione nullam sit consecuturus v-
tilitatem.hæc impensa ad fructuarium & colonum
pertinet,ita Castrē.& Boerius locis iam citatis.nam
si aliquod commodū ex illa impensa consequi pos-
set dominus locatione finita,pro modo vtilitatis re
ficere deberet impensam cōductori:ita egregiè Bar.
in l.impensæ.ff.de impen.in rebus dota.factis.dum
loquitur de impensa facta in purgatione fossarum,
quam colonus, vel conductor à domino repetit , si
finita locatione allatura ei est cōmodum. illum est
secutus Alexand.l.diuortio.§.impendia,nu.3. soluto
matr.Ruin.consi.157.nu.21.lib.1.Hinc diximus me-
lioramenta æstimari in fine locationis.d.l. domos ,
& alibi fusius exposui.
5 Quarta est † impensarum species,quæ ad perpe
tuam rei vtilitatem sit:hanc re vera & cum effectu
facit dominus.ita tradunt relati Castren.& Boerius
& ante eos Bart.in l.damni. §.ei cuius, nume.3.ff.de
damno infecto.& in l.cotem ferro.§. qui maximos.
nu.14.ff.de publica.& vectigal.quem est vno verbo
secutus Aret.consi.111.nu.1.& Gramma.consi. 13.
nume.43.& clarius Paris.cons.96.nu.26.libr.2. Ca-
rolus Molinæus in consuetud.Parisien.tit.1.§.1.glo.
8.in fine.Alex.consil.162.col.1.lib.7.Afflict.d.decisio
ne 252.numero 2.Roland.à Valle consil.28. nume-
me.13.lib.1. qui omnes intelligunt quando est ma-
sina & egregia impēsa,vt est nouam domum extrue
re,aut iam vetustate collapsam reficere, & his simi-
6 lia.secus verò ij scribunt cùm † impensa est modica,
ex.l.hactenus.de vsufr.
7 Dubitant modò nostri,quæ † modica dicatur im
pensa.Vna fuit opinio relata glossæ in d.l.hactenus.
in verbo pertinet,esse impensam duorum corona-
torum,ex.l.si oleum.§.vlt.ff.de dolo.quæ opinio nec
vera est,nec à Doctoribus recipitur.nam à remotis
multùm est argumentatio ex d.l.si oleum.§. v t,iam
sæpe à nobis exposito.
Secunda fuit opinio Alex.in l.diuortio.§. impen-
dia.nu.3.in fin.ff.sol.matr.esse modicam impensam,
quæ fit pro fructuum perceptione,& magnam,quæ
est ad perpetuam rei vtilitatem,& si exigua sit ipsa
quantitas.verùm iure non probatur hæc opinio ,&
illi.l.hactenus aduersatur, dum de sartis tectis refi-
ciendis agit,quæ impensa & si aliquando modica
sit,perpetua tamen esse potest.
Tertia itaque est opinio,quam probat glo.d.l.ha-
ctenus,& glossa in l.omnino,vbi Alberi.& Angel.ff.
8 de imp.in reb. dota.fact.esse † iudicis arbitrio.quod
placuit & Ange.in l.vltima.§.in computatione. col.
1.C.de iure delib.81.Corneo consil.in fine.lib.4.Mar
silio in l.quæstionis.numer.43. de quæstio. & Tira-
quello in repe.l.si vnquam,in verbo omni vel partē,
nume.51.C.de reuoc.dona.& in tractat.De iudiciis
in rebus exiguis,versicul.septuagesimo primò præ-
cedentibus.Ario Pinello in repe.l.1.parte.2.numero
72.C.de bonis maternis. Iudex ergo ex qualitate
rei & personarū statuet,quæ modica & quæ magna
dici possit impensa.Respondi itaque in controuer-
sia illa,vt eo reuertar vnde digressus sum,illā egre-
giā molendinorum refectionem illustrissimo Car
dinali spectasse.cæteras verò impensas, quæ solùm
ad fructuum perceptionem factæ reperiebantur,
conductori.

SVMMARIVM.

1 *Beneficia dum Pontifex confert, qualitatis beneficij rationem habet.*
2 *Beneficia modica & tenuia quæ.*
3 *Beneficia tenuia charitatiuo subsidio non grauari.*
4 *Episcopatum esse de maioribus beneficiis.*
5 *Archidiaconatum esse de minoribus & maioribus beneficiis respectiuè.*
6 *Canonicatum esse de maioribus beneficiis respectiuè.*
7 *Abbatiam Episcopatui in aliquibus æquiparari.*
8 *Monasterium monialium inter maiora beneficia collocari.*
9 *Beneficia magna & tenuia dici,si reditus est solùm centum coronatorum.*
10 *Beneficium ducentorum coronatorum esse tenue, persona Car-*

na Cardinalis inspecta.
11 *Consilium Lateranense,quo prohibentur Cardinales impetrare beneficia non excedentia coronatos ducentum.& de illius ratione.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ beneficia dicantur magna & parua.*
13 *Beneficium esse tenue cùm reditus ad victum non sufficiunt.*
14 *Ecclesia ita dotanda est,vt habeat clericus vnde se alat.*
15 *Iudicis arbitrio relinqui in quantum ecclesia dotari debeat.*

CASVS CCXVI.

Quę magna,& quæ tenuia dicantur beneficia, declaratum.

PONTIFICES Maximi iusta ratio
1 ne † in conferendis beneficiis rationem
habent an magna vel parua , an opima
vel tenuia sint.cap.ad aures, de rescript.
c.cui de non sacerdotali,de præbend.in 6.Dubitant
2 nostri,quæ dicantur † beneficia magna.& quæ par-
ua.id quod vtile est scire ob collectas & subsidia
3 charitatiua,quæ quotidie exiguntur:nā parua † be
neficia collectarum onere non grauantur, vt docuit
Paul.de Leaza.in clem.2.de decimis , & alios retulit
Gemin.consil. 85.columna penultima,versiculo,de
habentibus.Hac ergo in re ego soleo distinguere
beneficia magna vel parua,ratione dignitatis, à ma
gnis vel paruis ratione valoris seu reditus.Cùm agi
mus de sacerdotiis magnis vel paruis ratione digni
4 tatis,dicendum est dici magna, vt † Episcopatus. d.
cap.ad aures,& ibi Ripa numero secundo dixit post
alios : cæteras dignitates vt Decanatus,Archidiaco-
natus & similes respectiuè ad ipsum Episcopatum
5 non dici beneficia maiora.illæ tamen † dignitates
respectiuè ad inferiora beneficia simplicia dicuntur
esse magna sacerdotia.cap.cùm in cunctis §.inferio
ra.de electio.& hac ratione rectè docuit Abbas in
c.maioribus,primo nota,de prębend. maiora sacer-
cerdotia esse Episcopatus,minora præbendas respe
ctiuè inquam. quamquàm eum malè reprehendat
Ripa in d.cap.ad aures. numero secundo,hac ratio-
6 ne & † Canonicatus maiora beneficia esse dicun-
tur.cap.tua nobis, de verborum significationibus.
Franci.de Marchis q. 1124.{parte prima}Sic ete-
7 nim videmus † Abbatiam Episcopatui æquiparari,
& ob id inter maiora sacerdotia collocari. c. si quis
deinceps.17. q.4. vt respondit Lapus alleg.84.col.
penul.versic.item Abbatia.& tamen Abbatia habi-
ta relatione ad Episcopatum aliquando inter mino
ra sacerdotia reponitur,vt ex.d.cap.cùm in cunctis.
§.inferiora,de electio.respondit Oldrad.consilio 14.
col.1.immo Abbas Panor.in cap.pen.de verbor. si
gnifica.& post eum Gomes.in commentariis ad Re
gulas Cancellariæ,De annali possessore , quæstione
8 11.col.2.scriptum reliquerunt,† monasteria monia-
lium inter magna sacerdotia connumerari:& ob id
appellatione beneficij sine alio adiuncto illa non cō
9 tineri ratione valoris & reditus. † paruum dicitur
sacerdotium & tenue, quod non excedit annuum
reditum coronatorū septem: ita is Paulus de Leaz.
in d.clemen.2.de decim.sed perpetua non est hæc
10 doctrina,quandoquidem & tenue † paruúmque
dicitur illud sacerdotium,cuius annuus reditus est
ducentum coronatorum inspecta vnius personæ
11 qualitate:vt in exemplum est constitutio † Consilij
Lateran. celebrati anno secundo Pontificatus Leo-
nis.x.qua prouisum est,ne Cardinalibus conferan-
tur vel commendētur beneficia,quorum reditus nō
excedunt summam ducentum coronatorum. quæ
sanè constitutio ea ratione edita creditur,vt paupe-
ribus de his prouideatur:quemadmodum scribunt
Cassiodo.decisio 2.de præb.& Rebuffus in praxi Be
neficio.in titulo De rescript.in forma communi.nu
me.21.inquiunt isti,hæc esse parua & minora sacer-
dotia,inspecta persona Cardinalis.rectè ergo sense-
serūt alij ob rerum & personarum varietatem, esse
12 hoc † iudicis arbitrio relinquendum:ita interroga
tus respondit Gemina.d.consil.85.col.pen.versi.de
habentibus.Ripa cap.ad aures. nume. 2. in fine, de
rescrip.& Tiraq.in repe.l.si vnquam, in verbo,Om-
nia vel partem.nu.31.C.de reuoca.donat.prudens
13 autē iudex iusta ratione iudicare poterit illud † be-
neficium esse tenue & paruum, cuius reditus non
sufficiunt pro necessario victu ipsius sui ministri,&
eius familiæ.quod concedit Geminianus ex cap. si-
cut.de supplen.neglig.præl.& cap.1.de præbend.in
14 6.quibus satis probatur ita † ecclesiam esse dotan-
dam,vt inde habeat minister vnde se alat,quod in-
telligitur secundum personæ suæ conditionem , ac
secundum ecclesiæ & patriæ consuetudinem,vt an-
notauit Anch.in d.cap.1.col.1.de præben. in 6.quæ
15 tamen omnia † iudicis arbitrio, cùm iure non sunt
diffinita,relinquuntur.{His etiā illud accedit quod
vbi quæritur quod beneficium competens dicatur,
ex qualitate personæ iudicis arbitrio relinquitur.
ita Butrius in cap.cum dilectus.nu.7,de iure patro.
illum secuti sunt Felin.in cap.postulasti.nu.4.versic.
fallit secundò.de rescript. & Gigas tract. de pensio.
q.25.in fine.dum explicant quando pensio conces-
sa,donec pensionarius sit adeptus competens bene
ficium , dicatur ob collatum aliquod beneficium
extincta.}

SVMMARIVM.

1 *Venditor,elapso redimendi tempore,redimere amplius non potest.*
2 *Venditor qui vendidit tenui pretio,redimere eam potest etiam lapso termino redimendi,*
3 *Pactum de reuendendo cum modicitate pretij non arguit contractum vsurarium.*
4 *Pretij modicitas quæ.*
5 *Iudicis arbitrium relinquitur,quod modicum pretium dicatur in contractu emptionis.*

CASVS CCXVII

Prætium tenue quod fit in emptione & vēditione, & de illius effectu agitur.

DISPVTATIO est apud nostros
1 frequens & vtilis:si † venditor cum em
ptore paciscatur vt ei liceat intra certū
tempus rem venditam redimere , an
præstituto illo tempore elapso adhuc redimere li-
ceat:Receptissima est Doctorum sententia non li-
cere.vt hanc communem & veram multis relatis
senserunt Gozad.& Cagnol.in l.2.C.de pactis inter
empt.& vend.vterque nume.64.idem Gozad.cons.
87.num.5.& consi.94.num.51.quibus etiam addo
Curt.seni.consil.59.Super præmissa dubitatione.co
lum penult.in fine.Tiraquel.de retractu conuentio.
§.1.gloss.2.nume.43.qui alios recenset.& ibi nume.
53.inquit esse textum clarum in l.si creditor.§.illud
ff.de distract.pigno.Hæc tamen iuris sententia non
procedit inter cætera eo in casu cùm venditio hæc
2 cum † pretij modicitate facta est.nam tunc etiā ela
pso præscripto termino recuperari poterit,ex opinio
ne Hostien.in summa de vsuris. §. an aliquo. quem
sunt

sunt secuti Bertran.consilio.88.in fine.lib.1.Iacob.à Sancto Georgio in l.2.ff.si certum peta.Chassa.consil.111.nume.40.Tiraqu.præcitato loco,nume.55.& Soc.iun.cons.104.nume.3.lib.3.Verùm Cagnol. in d.l.2.num.65.vers.secunda limitatio.C.de pactis inter empt.& vend.multùm dubitauit,quoniam † pactum de retrouendendo cum modicitate pretij ad redarguendum contractum esse fœneratitium non sufficit,vt iam suo loco attigimus, atque ita inquit Cagnolus opinionem hanc vix procedere,nisi magnus excessus adsit in pretio.& verè, si verba Tiraquelli & aliorum perpendãtur,sentiunt Hostiensis opinionem ex æquitate potius quàm ex stricto iure procedere.Dubitari nunc hac in re contingit, quæ
4 † pretij modicitas hæc censeatur.& cùm non sit iu
5 re diffinita, verè † iudicis arbitrio relinquitur. ita Barba.consil.51.col.2.lib.1.Bertrand.consi.236.nu. 4.lib.2.Tiraquel.in repe.l.si vnquam,in verbo Omnia,nume.31.C.de reuocan.dona.Soci.iun.d.consili. 104.nu.4.6.li.3.sic alias diximus in modicitate.pretij,qua contractus simulatus arguitur. post Cæpollam trac.de simula.contractu.pagina pen.vers.sexta & vltima conclusio,

SVMMARIVM.

1 *Maritus quando præsumatur donasse iocalia vxori,*
2 *Vestes quotidianæ quæ.*
3 *Iocalia magni valoris non præsumi donata à viro vxori.*
4 *Iocalia pretiosa.quæ esse dicantur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ dicantur iocalia magni valoris,*
6 *Ornamenta mulierum varia,remissiuè.*
7 *Statutum Patauinum sub rub.De successionibus mulierum.cap.statuimus quòd omnes,declaratur.*

CASVS CCXVIII.

Quę vestes iocalia à marito vxori donata censeantur, & quæ dicantur iocalia pretiosa, exponitur.

1 NON semel interrogatus sum,an † maritus donasse censeatur vxori iocalia, & vestes, quas illi fieri curat. soleo respondere distinguendo cum Bartolo in l. si mulier.§.si vir.ff.de dona.inter vir.& vxor. & clarius in l.penul.§.1.nume.3.verfic.tertia opinio.ff. so
2 lu.matr,† vestes quotidianas, quibus quotidie domi mulieres vtuntur donatas censeri: vestes verò &
3 † iocalia,quę potius ad ornatum sunt,quàm ad corporis vtilitatem,& quæ magni sunt valoris non. Cũ Bartolo sentiũt cæteri ferè omnes posteriores. nam illum probarunt Baldus,Angel. Castr. Fulgo. Butr. Ang.Aret.Roma.Alex.Corneus Anchar.Ias. Afflict. & alij,quos longa serie & diligẽter retulit secutúsque est Rolan.à Valle consi.10.num.12.lib.1.quibus ego addo Barba.cons.60.col.16.lib.3.Iaso.cõs.197. col.2.vers.secundò,quòd ista bona.lib.2.Capell.Tolosa.q.337.Io.Lopes de Palatios ruuios rubric.extra de donatio.inter virum & vxorem.§.11.numer. 3.4. Neuiz.lib.2.Siluæ nupt.nu.63.Alcia.respon.241.& Iulium Clarum lib.4.senten.iuris.§.donatio.q. 10.ver sic.successiuè.& cum hac iuris communis dispositione conuenit statutum Patauinum sub rubr. De successionibus mulierum,cap.statuimus quod omnes.
4 Dubitari nunc contingit,quæ vestes,† quæ iocalia & his similia pretiosa esse dicantur, vt verimiliter maritus vxori non censeatur donasse.in eam sententiam tandem itum est,hoc non esse iure diffinitũ,
5 sed † iudicis arbitrio relinqui:ita Imola in l. penul. C.de quæst.& in d.l.penult.§.1.solu.matrimo. Capra consi.135 nume.16.Corneus consi.81.col.pen.lib.1. Ioannes Lopes in repe.d.rubric.De dona.inter virũ & vxorem §.11. num.11.afflictus decisione 315. nu. 3.& Roland.à Valle d.consi.10.nume.17.libro 1.Iudex autem prudens personarum conditionem & qualitatem rectè considerabit. Sunt enim aliquæ, quæ inter pretiosas vestes & iocalia non habent vestes fericas, annullos & aureas paruas torques, vt sunt vxores opulentissimorum,vel Principum & similium, quæ hæc in casu quotidiano habent. sunt etiam aliquæ ecõtrà,quę hęc inter res pretiosas haberent,& quæ diebus festiuis tantùm & solennibus
6 deferrent.de multiplicibus autem † mulierum ornamẽtis plura scripsit Tiraq.de legibus connubiali, lege tertia. Quibus infertur declaratio ad relatum
7 † statutum Patauinum , quo declaratum non est: quæ sint res mobiles quotidiani vsus. hoc enim ex iudicis arbitrio declarabitur.

SVMMARIVM.

1 *Laudo notabiliter contrauenire,quid.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quando dicatur notabiliter contrauentum laudo.*

CASVS CCXIX.

Contrauenire notabiliter quid.

1 COMPROMITTENTES in cõmunem arbitrum , se ratum habituros illius † laudum , nec illi aliqua ratione refragari promittunt , & interdum his verbis vtuntur:se illi laudo non contrauenturos notabiliter,quemadmodum similem facti speciem recensẽt Barba.consi.45.col.penul.libro.4. qui dum ambigit quam interpretationem verbum hoc, no-
2 tabiliter,recipiat,tandem ait, † Iudicis arbitrio relinqui.& eo in casu credidit Barbat.illum notabiliter contrafeciſſe,cùm suum aduersarium possessione cuiusdam castri spoliasset.pro rei ergo qualitate & personarum conditione iudex prudens suum arbitrium temperabit.

SVMMARIVM.

1 *Moram magni esse ponderis ad detrimentum creditoris.*
2 *Morosus quando quis dicatur.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando mora commissa dicatur.*
4 *Moram esse commissam,facti non iuris esse.*
5 *Moram duobus modis committi,re & persona.*
6 *Mora ex re committi quando.*
7 *Declaratoriam requiri,etiam cùm mora ipso iure committitur.*
8 *Moram ex re committi in casu l.item veniunt. §.petitam.de petitio,hared.*
9 *Moram ex re committi in furto.*
10 *Moram ex re committi contra socium interuertentem bona communia.*
11 *Furtum committit socius , si rem socij in proprios vsus conuertit.*
12 *Moram ex re committi in casu l.sed & si. §.vltimo, de vsuris.*
13 *Moram ex re committi in casu legis secundæ.ff.de naut. fœno.*
14 *Moram ex re committi in casu l. videamus,la prima, de vsuris.*
15 *Moram ex re committi in casu legis penultimæ.ff. de vsuris.*

16 *Moram ex re committi in casu l.penult.ff.de vi & vi arma.*
17 *Moram committi ex re in casu l.in minorum.C.in quibus caus.in integr.rest.non est necessaria.*
18 *Moram ex re ipsóque iure fauore religionis committi.*
19 *Moram ipso iure committi fauore minoris.*
20 *Moram ex re & ipso iure committi,cùm quis se facturum & curaturum promisit.*
21 *Moram ipso iure committi cum promissio est iurata,*
22 *Mora ipso iure causatur cum in contractu reciproco ex suo latere vnus adimpleuit.*
23 *Moram ipso iure committi in casu l.vlt.§.præterea. C. de iure dotium.*
24 *Moram ex re atque ita ipso iure cõmitti in casu l.cùm vero.§.apparet,de fideicom.liber.*
25 *Mora ex hominis interpellatione quando committatur.*
26 *Moram esse ex vna sola interpellatione commissam.*
27 *L.mora,in princip.de vsuris,sensus & intellectus*
28 *L.vltim.C.de iure emphyteo.sensus & declaratio.*
29 *Aemilij Ferreti & Corasij de mora opinio explosa.*
30 *L.mora,in fine principij,de vsuris,intellectus.*
31 *L.si conuenerit.ff.de pigno.actio.sensus & intellectus.*
32 *L.Aemelius Largianus,in princ.de minor.intellectus.*
33 *L.si mandatum Titij.§.alie qui.ff.mandat.intellectus.*
34 *L.Qui Romæ.§.coheredes.de verborum obligat.intellectus.*
35 *L.Qui Romæ.§.Seia.de verb.oblig.intellectus & litera.*
36 *Vsuras cum quis debet,quomodo offerendo liberetur.*
37 *Moram in maximè præiudicialibus duabus interpellationibus committi.*
38 *L.1.§.de inspiciendo.ff.de ventre inspi.intellectus.*
39 *L.1.ff.de libellis dimisso.intellectus.*
40 *Socini senio.opinio de morę commissione reiecta.*
41 *Ludouici Charundæ opinio explosa.*
42 *Debitum repetere quid.*
43 *Diem interpellare pro homine.*
44 *Moram fieri ex lapsu vnius diei.*
45 *Mora ex interpellatione iudiciali.*
46 *Iudex quid obseruare debeat cum mora commissa dicitur.*
47 *Moram excusare cum non stetit per debitorem , qui solueret.*
48 *Moram excusat probabilis exceptio.*
49 *Morosus non est,qui aliquantulum distulit,vt amicos solutioni adhiberet.*
50 *Moram excusat iusta causa,qua ad iudicium prouocauit debitor creditorem.*
51 *Morosus non est hæres debitoris ei fide non facta de debito.*
52 *Morosus non redditur debitor ab hærede creditoris ei fide non facta a se hæredem esse.*
53 *Morosus non est debitor à creditore principaliter interpellatus,si iam cum procuratore contraxit.*

CASVS CCXX.

Mora quando commissa dicatur, quibus casibus ex re,& ex persona committatur,& quæ iustæ causæ morosum excusent, diligenter declaratum.

1 CLAMITANT Vbique scriptores, † moram magni esse ponderis, nec ad creditoris detrimentum ferendam esse. in l.mora,ff.de vsuris.in l.si ex legati cau-
2 sa,&c in,eg.si insulam,de verborum obligationibus. sed dubitat omnes quando † morosus quis dicatur. inter cæteros rectè docuit Inno.in capit.capitulum sanctæ Crucis,& in c.plerumque,de rescript. esse in
3 † iudicis arbitrio positum.illum secutus est Marsilius in l.quæstionis modum. nume. decimotertio, de quæstio. horum sententiam probat. l. mora , in principio,verficulo,Diuus ff.de vsur.Diuus quoque Pius Tullio Balbo rescripsit,an mora facta intelligatur,neque constitutione vlla , neque iuris autorum
4 quæstione decidi posse,cum sit † magis facti quam iuris.quod sanè Papiniani responsum sic etiam intellexerunt recentiores,vt Corasius libro secundo miscella.iuris cap.6.Ludouicus Charundas libro 3. verisimilium iuris,capit. 10. Duarenus libro primo Disputa.anniuers.capit.41.Robertus Aurel.libro 4. sentent.iuris,cap.15.& ante hos ita visus est sentire Baldus in l.edita,in prima lectura.numero 61. C. de eden.iudex autem rectè (mea quidem aliorúmque
5 sententia)intelliget † morã altero ex duobus modis fieri,ex re & ex persona.quos quidem modos, vt ex ordine omnia intelligantur,ita declarandos esse existimaui.

Primus itaque modus faciendæ moræ , qui ex re
6 dicitur,is est,cùm lex introducit,efficitque aliquem esse morosum absque hominis facto & interpellatione,is debitor ipso iure factus morosus dicitur. non nego tamen quin declaratione iudicis opus sit, qua declaretur illum talem esse.nam recepta magis
7 est Doctorum sententia,declaratoriam iudicis † requiri in casibus illis,in quibus operatur ipso iure,vt affirmarunt latissimè Barba.consil. 51. columna 16. 17.libro 1.Ias.in l.si quis maior.numero 25.C. de trã sact.Decius in authent. cassa. numero 14. C.de sacrosanct.eccle.& consilio.144.num.6.Ruin.consilio 59.numero 10.libr.1.Cur.Iun. consil.149. numero 2.Soc.iun.consil.68.nume.59. & consil.130.nu. 29. libro 3.latè Marsil.consi.10.num.24.25.Tiraq.in l.si vnquàm,in verbo reuertatur.numer.22. C.de reuocan.donat.nec enim hæc moræ commisio secum trahit executionem,sed adhuc hominis factum expectat,ob id declaratoria requiritur: iuxta doctrinã Geminia. cap.felicis,de pœnis,in 6.quam probarũt Decius in l.3.§.quod autem.ff. quod quisque iuris. & consi.327.nume.6.verfic.præterea.& alios recenset Craue.consi.212.nume.2.& consil.239.nume.2. qua ex re dubitabile videtur, quod scripsit doctissimus Plautius in l.quod,in præfatione, num. 10.ff. si certum peta.dum inquit duobus tantùm in casibus nempe,l sed & si.§ vlt ff.de vsuris,& l.2.ff. de naut. fœno.declaratoriam requiri:immo videtur necessaria & in cæteris omnib. quos mox enumerabimus. vt ergo cognoscat iudex noster,qui hi sint casus,in quib.ex re,ipso iure mora fit:huc adferre voluimus.
8 Primus † est in l.item veniunt.§.petitam autem fisco,& §.à quo.ff.de petitio.hæred.is qui etiam nõ denuntiatus sit fisco delatam esse hæreditatem, & ei non restituit,malæ fidei possessor esse incipit : & ob id quod ad vsuras tenetur,est etiam ibi in causa fauor fisci, Alexand. l. quod te. numero octauo.ff. si certum petatur.
9 Secundus † est casus in l.in re furtiua.§.penult. & in l.vltima.ff.de condit.furt.fur in mora semper est,quamobrem ad æstimationẽ quãti plurimi, d.§. pen.& ad periculũ interitus d.l.vlt.tenetur.& l.vlt. C.de cond. ob turpem causam.gl. in d.l.mora.Alex. d.l.quod te.nu.8.& ibi Plaut.in præfatione.nu.12.

Tertius est in l.prima,§.vltimo. ff. de vsuris,cùm
10 † socius pecunias communes societatis in vsus proprios conuertit , statim , absque alia interpellatione in mora est , & ob id ad vsuras tenetur. sic eo loci dicitur in tutore qui pecunias pupillares sibi arrogat. Ratio illa videtur, quoniam † furtum committere videntur. l. rei communis . ff.

pro

Universidad de Deusto
Biblioteca

pro socio. atqueita hic casus à iam relato non differt effectu.

Quartus casus est in †l.sed & si.§.vlt.ff.de vsuris. cùm non extat qui conueniatur, vt quia fecit de-
15 bitor ne interpellaretur, mora ipso iure fit. sic & † in l.2.ff.de naut.fœnore. Plautius d.l.quod te, libro 4.nume.19.

14 Quintus casus est in † l.videamus, la 2.§.1.& aliis sequentibus.ff.de vsuris.vbi plures,non vnus modò referuntur casus, in quibus mora ipso iure causatur: vt in eo,qui in fraudem alienauit, in vio lento occupatore,de quo statim,& his similibus.

15 Sextus casus†est in l.pen.ff.de vsuris.vbi hæredes mariti, qui dolo per falsum testamentum,vxorem, ne legatum consequeretur, accusabant,ad fructus tenentur,& si non interpellati à muliere fuerint.rationem ibi glossa adfert, quia dolo fecerunt,cum se teneri scirent.

16 Septimus est casus in † l.pen.ff.de vi & vi arma. dum clarè affirmatur, occupatorem violentum esse semper in mora. Baueria d.tract. De mora.parte 2.nume.9.

17 Octauus est casus in † l.in minorum,C.in quib. caus.in integr.rest. non est necess.qua cautum est fauore minorum, vt debitor,qui non soluit absque alia interpellatione sit in mora. Baueria tracta. De mora, parte secunda,num.15.versic.septimò.Plaut. d.l.quod te.libro 4.nume.23.& ex.d.l.in minorum, censuerunt Alexan. consil.7. nume.8.versic.& eo tempore,libro 2.clarius Soc.sen.consil.53.num.43. lib.4.idem inter consilia Ruini consil.26.nume.33. lib.3. quod si fœmina excluditur à statuto propter masculos, est illa alimentanda, & non requiritur interpellatio, sed masculi ipso iure in mora sunt cùm illi alimenta non præstant.

18 Nonus est casus † fauore religionis:ita glossa in §. ex maleficiis,in verbo, in iudicium, vbi Iason & Gomes.num.49.inst.de actio.idem Ias.in l.1.in fi.C. de his quib.vt indig.ea ratione quia ecclesia & minor æquiparantur.cap.auditis,de in integr.restitu.
19 at fauore minoris ipso iure † causatur mora, ergo idem & fauore ecclesiæ.idem etiam placuit Alexan. in l.quod te.nume.8. ff.si certum peta.& ibi Purpur.nume.95.latè Didacus Couarr.lib.3.variа.resolu.cap.17.num.4.qui hanc communem esse scribit.non dissentit Plaut.in d.l.quod te.lib.5.num.23. si certum peta.& Baueria dicto tracta. De mora, parte 2.nume.15.

20 Decimus est casus † cùm quis promisit se factu rum & curaturũ,is absque interpellatione in mora constituitur.ita Baldus in cap.domino guerram.§. ad hæc, in tit.hic finitur lex Corradi.& cum Baldo est communis Doctorum opinio,vt testatur Craue. consil.64.nume.1.consi.192.nume.17.& cons.246. nume.1.quo loci post Socin.sen.& Goza.consiliat opinionem Decij,qui in d.l.quod te,prima lectura, nume.11.à Baldo dissentit,quòd ipse Baldus loquitur cùm ob moram debetur interesse,Decius verò cùm ob moram morosus in pœnam incideret,quã distinctionem Plautius in.d.l.quod te,libro 4.num. 34.si certum pet.probauit.& hanc distinctionem & & conciliationem ante Crauettam attulit M.Anton. Baueria tracta. De mora. parte secunda,nume.19. qui deinde de eius veritate dubitasse visus est.

21 Vndecimus est casus cùm debitor † sub iuramẽ ti viculo tenetur satisfacere, & scit creditorem illa pecunia egere,tunc absque alia interpellatione morosus est:ita multi affirmarunt,quos recẽset Decius in d.l.quod te,prima lectura,nume.11.& in secunda, nume.43.qui satisfacit argumentationibus Alexan.ibi,num.8.contrarium sentientis. placuit & hæc communis opinio Gozad.consil.37.nume.7.& consil.57.nume.11.Crauet consil.64.num.secundo. & Roland.à Valle consil.57.nume.45.libro primo. cõtra receptam hanc opinionem sensit M.Antonius Baueria d.tracta.De mora, parte secunda,nume.21. 22.& Plautius in d.l.quod te, libro 4. nume.24. 25.si certum petat. qui & alios eiusdem opinionis recensent.

22 Duodecimus casus est, cum † contractus est vltro citroque obligatorius,& vnus contrahentium ex latere suo impleuit:tunc alter in mora esse dicitur absque alia interpellatione,vt probat.l.Iulianus. §.ex vẽdito.ff.de actio.empt.& l.curabit.C.de actio. empti.Alexand.d.l.quod te,nume.8.& ibi Plautius in præfatione numero 9.ff. si certum peta. Baueria d.tracta.De mora, parte 2.numero 19.omnes in d.l.curabit.

23 Decimustertius casus † est in l.vltim. §. præterea.C.de iure dot.cùm extraneus mulieri dotem promisit,elapso biennio morosus efficitur absque alia interpellatione: ita notant omnes in l.de diuisione.ff.solu.matrimo.Alexand.d.l.quod te,num.8. Baueria præcitato loco,num.14.

24 Decimusquartus casus est † in l. cum verò. §. apparet.ff.de fideicom.lib.vbi fauore libertatis non est necessaria interpellatio. hunc casum annotauit & Plautius in d.l.quod te, libro quarto,nume.22. Baueria loco iam citato nume.23.in fine, qui duos alios casus recensetvt apud illum. cuius quidem commentaria, cùm iam hæc scripsissem, in manus inciderũt.nec suscepti laboris me pœnitet, quando & præter eum permulta attulerim.

25 Secundus modus faciendæ † moræ,quæ ex persona dicitur,ille est cùm debitor à creditore interpellatur.solet altero ex duobus modis interpellari debitor extra iudicium,& in iudicio.extra iudicium nullo dato libello, siue iudicis præsentia intepellatur,& hæc sufficit vt in mora cõstituatur, quemadmodum probat l.mora.de vsur.l.Titia.§.vsuras de legatis secundo.l.qui Romę.§.cohæredes.& ibi latè Socinus, nume.8.de verborum obligation.& verè dubitationem non paritur.Sed dubitationis est,an-
26 iudex noster iudicare debeat † moram esse factam ex vna sola interpellatione extraiudiciali. & verè (mea & cæterorum opinione)factam esse iudicabit: nam crebrior & verior hæc est doctorum sententia. siquidem eam probarunt glo.& Bar in d.l.mora,in princip.de vsuris.idem Bar.in l.Titia Seio.§.vsuras. de legatis secun.do.& in l.qui Romæ.§.cohæredes, nume.2.& Areti.1.nota.Ias.nume.9.& Alcia.num. 21.& in §.Seia,in fine, & ibi pariter Ias. in fine, de verborum obligation hanc communem esse cẽsuit Felinus in cap.ex literis,nume.8.de cõst.Tiraq.tract. De Retractu consang.§.9. glossa,3. num.23.Camillus Plautius in l.quod te,in præfatione nume.22. ff.
27 si certum perat.& verè probatur † in d.l mora, in princip.dum inquit,si interpellatus oportuno:inter pellatus semel intelligitur,posteaquam dispositio in primo actu verificatur,ex regula.l.boues.§.hoc sermone.de verborum signific.atque ita hanc conside rationem fecit Plautius præcitato loco, nume.23. quamquam dubitatione non careat. cum regula d. §.hoc sermone,cesset in legis dispositione(in qua nos versamur)ex.l.veluti. §.hæc vox.ff.de eden.vbi scribẽtes.& tradit latissimè Tiraq.d.§.hoc sermone in noua

in nona limitatione § Quia interpretatione euitari
28 etiam potest tex. †† l.vltim.C.de iure emphy.dum, verbo singulari vtẽs,statuit dominum per emphyteotæ denuntiationẽ in mora constitui, non emendi rem emphyteoticam,& non impediendi distractionem, quam deinde is alteri facit § Euitari. iniquam,eadẽ interpretatione potest,vt scilicet in dispositione legis loquatur,ita declarat in specie Soc. sen.in l.qui Romæ.§.Cohæredes, num.1.de verbo. obligat. Quocircà rectius probatur hac sententia ea ratione,quod semel factus certior non amplius est certificandus.l.1.§.vlt.ff. de act. emp. cap.cum qui certus,de reg.iuris in 6.Cum ergo debitor vna interpellatione iam certior sit factus,non amplius certificandus est.Nec repugnat.certum esse adhuc certificandũ cũ in citatoria esse debet admonitio, vt declarat Bar.in d.l.1.§.vlt.ff. de act. emp.& cum eo Soc. iunior in cons.34.nu.4.lib.2.Quia id procedit, cùm ab alio quàm ab ipso creditore iam facta fuit certificatio,ita declarat Alex.in l.2.§.voluntatem.num.12.ff.sol.matr.}

Qua ex re intelligimus veram non esse eorum sententiam, qui contra receptam hanc opinionem dixerunt, solam interpellationem extraiudicialem moram non facere, sed duplicata saltem opus es-
29 se. in qua quidem opinione fuit † Aemilius Ferretus in libello de mora, (qui in nostras manus adhuc non venit) quem retulit Plautius in dicta lege, quod te, in præfatione, numero 21. Ferreti nomine suppresso, hanc pariter probauit Corasius dicto libr.2.miscella.iuris. capitulo 6.horum argumentationes facili negotio diluun-
30 tur. Primò textus † legis,mora, in fine principij, ff.de vsuris, ibi, omissa debiti repetendi instantia, quasi ostendat non sufficere solam interpellationem, posteaquàm instandum esse requirit. Ego posthabitis aliorum interpretationibus ita Papiniani responsum intelligo: interpellationem vnam factam seruo debitoris non sufficere, cùm sui copiam debitor deinde facit: quoniam tunc noua interpellatione opus est. fieri enim potest, vt dominus illius interpellationis notitiam, ob serui negligentiam non habuit: quare in mora verè non constituitur, si præsens interpellari adhuc potest. nostram interpretationem adiuuat mirum in modum textus legis, item veniunt.§. ponamus denuntiatum.ff.de petitio. hæred.& ibi glossa citando d.legẽ,mora, sic est visa illum interpretari.Nec est verum quod Cora.& Plautius sentiunt,ibi etiam domino esse denuntiatum ex illis verbis fortè,cùm etiam si ipsi, inquam,domino denuntiatum est:nam sic ego interpretor,quòd etiam si sufficiat semel personaliter ipsi domino denuntiare,non tamen sufficere si semel mediante persona serui denuntietur.inter duo hæc verè differen tiam Papinianus ponit.& ideo in fine illorum verborum denuntiatum est, repetendum est affirmatiuè illud verbum, sufficiat. Confirmatur,quia si negatiuè vellemus legere,non sufficere semel domino esse denuntiatum.quod deinde de seruo dicitur,esset sine probabili dubitatione,cui enim esset dubium, quod si nõ sufficit semel ipsimet domino denuntiare,non etiam sufficere si esset domino mediante serui persona denuntiatum?Secundò Ferre-
31 ti & Corasij opinionem non tuetur† l.si conuenerit.ff.de pigno.actio.cui iam respondit Bart.in d.l. Titia.§.vsuras.nẽpe conclusionẽ hanc nostrã eo in casu limitari.verũ non attulit Bar.limitationis ratio nem,cam ego esse opinor quæ ibi agitur, vt nõ modò is pro credito,sed etiam furti teneatur,erat.n.pactus debitor cum creditore de non distrahendo rẽ pignori datam.quare vltra causam crediti ad eum in mora constituendum,erat etiam constituendus in mora vt à pacto de non distrahendo recedere liceret:non ergo vna sola interpellatio pro vtroque casu sufficiebat.

32 Tertiò,Ferreto & Corasio non suffragatur † l. Aemilius Largianus.in prin.ff.de mino.ibi,de nuntiationibus vt pretiũ solueretur.quoniam animaduerti,ibi duos terminos fuisse solutioni assignatos, & in vtroque adiectum fuit pactum legis commissoriæ.ibi diffinitur,per secundam interpellationem esse recessum à pacto,cui ob primam interpellatio nem, atque ob illam moram locus factus fuerat, quemadmodum ita nostri interpretes sentiunt in l.vinum.ibi Ias.num.17. & clarius Decius num.14, & Rubeus numero 181.ff.si certum peta. Quartò
33 cõmuni non opinioni aduersatur † l. si mandato Titij.§. ille illi.ff.mand.quoniã ex facto ita ibi casus euenerat.præterea ibi sola erat dubitatio,an morte illius,cui credita est pecunia, mandator esset liberatus:atque ita de interpellatione nihil diffinitur.
34 Quintò tex.† l.qui Romæ.§.cohęredes,de verb.obligat.eos non adiuuat,cùm vt eò loci omnes animaduertunt,vno Socino excepto, ita ex facto acciderat casus & inter cæteros ibi Alciatus nume.21.Soci-
35 ni considerationes euertit. Sextò tex. †d.l.qui Romæ.§.Sæia,ibi,si non cessasset.quæ litera est in codice Florentino,vt testatur Ant.Aug.lib.1.emenda. iuris cap.3.propè finem.& eam probat Corasius d. lib.2.miscella.cap.6.nume.9.post Holoandrum.& si Alciatus lib.1.Dispunct.cap.13.legat,si ante cessasset,& verè in meo manu scripto legitur,si non cessasset.innuit ergo Scæuola interpellationem vnam non sufficere, sed assiduè interpellandum,seu offerendum esse, atque ita non cessandum. quod sanè frequentatiuum vno solo in actu non videtur posse verificari.Ego opinor ad rem responsum illud non conferre:nã de oblatione quæ vsuras impedire
36 solet,loquitur:qua in re cùm † vsuræ debentur non ex mora,sed ex conuentione, ad eas sistendas sola oblatio non sufficit,sed cum ipsa oblatione requiri tur consignatio & depositio.ita probat l.si creditrici.l.acceptam.C.de vsuris,& ita omnes sentiunt in d.§.Sæia,ibi Ias.nume.23.Alciatus nume.15 Negusa. tracta.de Pignor. parte tertia membri tertij quintæ partis.Boer.quæst.124.nume.25.& si Carolus Molinæus tract.De vsuris,nume.296.à cæteris in hoc dissentiat, nihil ergo ad interpellationem attinet. Vltimò ea ratione adducebatur Corasius,quòd mora multùm adfert præiudicij, & in multùm præiu-
37 dicialibus † plures interpellationes requiruntur.l. 1.§ de inspiciendo.ff.de ventre inspic.l.1.ff.de libel. dimisso.cap.1.de supplen.negligen.prælato.Verùm non satisfacit, quoniam satis potest ipse debitor tot moræ præiudicia euitare posteaquã monitus nouit quid agendum sibi est.quorsum iam certum, certũ facere?lege prima,ff.de dote præleg.Nec aduersan
38 tur relata iuris loca,nam tex.d.† §.de inspiciendo, ideo plures requirit denuntiationes, quia plures, venter antequam mulier pariat,inspiciendus est ne fraus aliqua fiat:quæ quidem cũ fieri possit plures,
39 ita assidua requiritur inspectio,text.verò † l.1.ff.de libelliis dimisso.requirit iteratas petitiones, quoniã lex opinata est iudicem illum plurimis occupatũ negotiis facilè obliuiscì posse, quod omnes pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bant in l.quod iussit.ff.de re iud.sic in c.1.de supp. negligen.præla.habita est ratio qualitatis personæ
40 Episcopi.Non est pariter † vera tertia illa opinio Soc. in l. qui Romæ.§.cohæredes.nu.1.de verb. obligation.dum distinguendo cõciliare videtur duas iam relatas opiniones:nam eam distinctionem rectè improbauit Alciatus ibi nu.21.

41 Quarta etiam fuit opinio †Ludouici Charondæ d.lib.3.verisimil.iuris,cap. 10.qui opinatus est vnam solam interpellationẽ sufficere quidem ad moram inchoandam,sed non ad perficiendam,quoniam ali quod temporis interuallum requiritur.& ideo instantia quæ requiritur,non alia ratione,inquit ille, requiritur,quàm ne desistendo velle videatur debitorem in mora non constitui, sed potius soluendi tempus ei prorogare.quæ sanè opinio vera non est. Aut enim voluit Charondas post interpellationem instandum esse à creditore aliis interpellationibus, & tunc sentit ipse contra communem, & malè ex
42 iam relatis.nil enim aliud est † repetere debitum (quibus verbis ille vtitur)quàm voce interpellare. Aut verò voluit post interpellationem tempus esse concedendum,quo ille debitor solutionem parare possit:& tunc nil hic casus differt ab eo, qui vult statim soluere,sed ad pecunias parandas tempus requirit:iuxta.l.quod dicimus,de solutio.à communi itaque & vera Doctorum sententia recedendum nõ est.expressa itaque extraiudicialis interpellatio debitorem in mora constituit.Hoc idem operatur illa
43 tacita† interpellatio extraiudicialis,quæ sit per diei appositionem:quoniam tunc dicimus diem pro homine interpellare.l.quoties in diem,cum seq.de verbo.oblig.l.magnam.C.de cõtrahen. & committen. stip.omnes in l.vinum,ibi Alexand.nume.3.& Decius nume.9.ff.si certum peta.Plautius in d. l.quod te.in præfatione,nume. 16.scribit,hanc posse dici interpellationem hominis expressam,cum ab initio, dum diem præstituit,interpellare dicatur.ab illo nó
44 multùm dissentio,immo solus † vnius diei lapsus moram facit,vt probat d.l.magnam,& doctè scribit Rober.Aurel.lib.2.senten.iuris,capitulo 17.& Charondas d.lib.3.verisimilium.capitulo 10.in fine.immo & lapsus vnius horæ. Decius in d.l.vinum. numero 9.& ibi Rubeus numero 108.qui quatuor extensiones ad d.l.magnam,adfert.& eo loci refert casus aliquot,in quibus non procedit.illi addo Baueriam tract.De mora,parte secunda numero 1. qui & illud scribit,hanc morã ipso iure committi,quod verum non est.alia etiam tradunt Soc. tract. fallen. reg.90.qui attulit quatuor fallentias.idem cõsi.109. col.vltim.lib.1.& consi.288.colum.14.lib. 2. Decius consi.2.Parisi.consi.34.nume.15.libro primo,casum notabilem Alcia.respon.593.numer. 2.& apud Iasi. & cæteros in l.si ex legati causa, de verborum ob-
45 ligatio. Hæc de interpellatione extraiudiciali.inter pellari etiam solet debitor † iudicialiter,& in mora constituitur.l.nemo rem suam.§.1.de verborum obligatio.l.homo,de re iudi.vbi Docto.& in l.qui sine,vbi Decius & Cagnol.de reg.iuris.Plautius in d. l.quod te, in præfatione,numero 14.15. qui aliqua scribit.His satis supérque intelligere potest iudex quando mora facta sit.nec enim aliud ad eam committendam requiritur, quidquid alij docuerint. nã & si plura requiri nostri scribunt, vt apud Deciũ in l.quod te,in prima lect.num. 2.& in repe.numero 12.13.& ibi latius Plautius in præfatione,numero 17.si certum peta.illa tamen ego prodesse intel-
46 ligo ad excusationem.prudens ergo † iudex nosterposteaquam intelliget moram esse commissam, intuebitur,an is debitor aliqua excusatione se ipsum defendere possit;quam excusationem is debitor proponet & probabit. sunt enim plures excusationis causæ:ego nõnullas & paucis referam,cæteræ apud interpretes nostros legi poterunt.

47 Prima † est excusationis causa,cùm per debitorem non stetit quominus satisfaceret.l.sed & si.ff.de vsuris.vt putà,cùm rem in sui potestate non habet, nam tunc excusatur:ita tradũt omnes in l.quod te, ex illo textu.ff.si certum peta.ibi Alexand.numero 10.Decius in repe.nume.54.Ripa nu.38.Curt.iun. nu.30.39. & Plautius in præfatione,nume. 18. qui deinde multis modis declarant.

48 Secunda† causa est,cùm debitor aliqua exceptio ne se ipsum tueri potest.l.sciendum,de vsuris. ideo rectè in d.l.quod te,in fine,scriptum est,sed etiam si aliqua iusta causa sit,propter quam intelligere debe res,te dare oportere.vbi ergo exceptione tutus est debitor à mora se excusare poterit.atque ita re ipsa sentiunt omnes in d.l. quod te.& si hoc quod nos ad excusationem referimus, ipsi ad initium moræ faciendæ referre videantur.id quod per impropriẽ tatem quandam est,vt probant verba illa,videtur,to ties repetita in dicta lege,sciendum,& subsequentibus.ff de vsuris.ab opinione hac nostra non dissen tit Plautius in d.l.quod te,libro secundo nu.90.96

49 Tertia est causa,cùm † soluere distulit parando amicos,quos adhibere voluit,vel rogando fideiussores.dicta lege,sciendum. nec enim hæc frustratio est creditoris.

50 Quarta causa,si iusta aliqua † causa motus ad iudicium prouocauit,& si enim deinde constet iure non prouocasse,à mora iam facta excusatur.l.si quis solutioni,in prin.de vsuris.

51 Quinta est causa,† cùm hæres debitoris est, & ei fides non fit de debito.est enim iusta ignorantia apud eum,l.qui in alterius,de regu.iuris.Ripa.in d. l. quod te,nume.59.

52 Sexta causa,† cùm hæres creditoris non facta fide se hæredem esse,interpellat debitorem.ita Ripa d.l.quod te,nu.58.Tiraquell.tracta. le mort à saisit le vif. parte 7.declarat.2.nu.1.

53 Septima † & nũc vltima causa est,cùm creditor, qui cum procuratore sui debitoris contraxit,& debitorem principalem interpellat,non facta fide instrumenti contractus & copia ei dimissa.ita latè Ripa.d.l.quod te.nu.60.62.Cætera ex industria,ne huc referre omnia velle videar,prætereo.

SVMMARIVM.

1 Architectus,qui insulam ædificare promisit,& non ædificat,interesse soluit.
2 Iudicis arbitrio statuitur tempus Architecto ad insulã ædificandam,si nullum est in promissione præstitutũ.
3 Iudex quid obseruare debeat cùm tempus præstituere vult Architecto ad domum ædificandam.

CASVS CCXXI.

Architecto quod tempus ad domum ædificandam præstituatur.

1 CONDVXIT † artifex insulam ante diem certam ædificandam,quam si non ædificasset,promisit soluere quãti locatoris interesset, respõdit Labeo in l.insulã.§.in operis.ff.locat.eatenus obligationẽ cõtrahi,quatenus vir bonꝰ de spacio tẽ potis estimasset.qa id actũ apparet esse,vt eo spacio ob saluaretur,sine quo fieri nõ posset.vir itaq; bonꝰ hoc

2 hoc est,iudex † suo arbitrio non præstitutum à iure tempus hoc statuet.atque ita hunc casum iudici arbitrarium esse scriptum reliquit Afflictus in capit. 1.nu.21.versi.item breuitas temporis.ex quib.caus.
3 feud.amitta.sua ergo diligẽtia † iudex adhibitis architectis artiũque peritis,à quibus instrui vere possit,tempus pro modo ædificij statuet.

SVMMARIVM.

1 Tutores si in loco haberi non possunt idonei,è loco vicino vocandi sunt.
2 Vicini loci incolæ ad minus accersendi sunt cùm illius loci incolæ,quibus prius est demandatum, idonei non sunt.
3 Tributum,quod Principi præstari solet,vel illius Prouincia,vel vicinæ Quæstori persoluendum esse.
4 Pauperes si in loco non extant,vt illis persoluatur legatum factum à testatore, è loco vicino vocandi sunt.
5 Vicinum homicidium perpetrasse præsumitur in dubio.
6 Vicinum damnum dedisse viatori præsumitur.
7 Statutum Papiæ 66.in criminalibus,sub rubri.De Pœna communium terrarum territorij,declaratur.
8 Vicinum præsumi scire facta vicini.
9 Episcopus vbi in remotis agit,eius loco Vicarius ordines confert.
10 Iudices è loco vicino vocandi sunt, cùm in loco non extant.
11 Doctores è loco vicino accersendi sunt cùm in loco collegij perfectus deest numerus ad Doctoris creationem.
12 Doctores loci vicini consulendi sunt,cùm nullus in loco extat.
13 Vicinis locus quis.
14 Vicinus ratione domus quis.
15 Vicinum dici quantum vox exaudiri pòtest.
16 Iudicis arbitrio relinqui an è loco vicino vox exaudiri possit.
17 Domus duæ vicinæ quæ.
18 Domus pars posterior non consideratur,vt alteri vicina dicatur.
19 Vicinus quis dicatur,vt teneatur emendare damnum ex dispositione legis,vel statuti.
20 Iudex quid obseruare debeat,vt cognoscat an vicinus oppressum acclamantem exaudire potuerit.
21 Vicini qui dicantur respectu personæ.
22 Vicini testes qui.
23 Statutum,quod damnum emendetur à vicinis,non comprehendit pupillos & cæteros inhabiles.
24 Statutum Papiæ 66.in criminalibus,sub rubr.De pœna communium terrarum territorij,declaratur.
25 Vicini ratione ciuitatis vel oppidi,qui dicantur.
26 Iudicis arbitrio relinqui,quæ dicantur vicina oppida, vel ciuitates.
27 Iudicis arbitrio relinqui,quæ dicantur vicina,vel remota domicilia.
28 Vicini ratione prædiorum rusticorum qui.

CASVS CCXXII.

Vicini qui dicãtur ratione domus,certi actus,personæ & locorum:& de huius disceptationis effectu plenè & diligenter explanatum.

1 SVMMA est vtilitas scire,quis locus vicinus,& per consequens quis remotus dicatur.nam si in ciuitate,ex qua pupillus oriundus est,desint qui idonei † ad mistrandæ tutelæ vel curæ videantur,ex vicina ciuitate accersendi sunt.l.Diuus.ff.de tuto.& cura.ita si
2 munus certæ † regionis incolis iniunctum est, neque idonei reperiantur,ex proximis locis euocari debent.l.cùm nauarchorum.C.de nauicul libr. 11.
3 ita † tributum quod Principi penditur, Quæstori eius prouinciæ,aut proximæ præstandum est.l.1.C.
4 da cano.larg.titulo libro 10.ita,quod † pauperibus relictum est,si illius loci egeni non extant,vicinis erogandum est.Docto.in l.si quis ad declinandam.C.
5 de Episcop.& cleri.Ita etiam dicimus,quòd vbi † ignoratur auctor facinoris,contra vicinum præsumitur.l.dominus horreorum.ff.locati.vbi Bar.idem in l.si ita.§.vlt.ff.de fund.instr.Socin.sen. consilio 54. col.pen.libro 3.Gramma.consilio 22.nume.2.Marsil.in praxi crimi.§.diligenter.numero 97. Blancus l.vlt.numero 413.de quæs.Follerius praxi crim.parte.2.numero 18.& Tiraq.De pœnis legum, causa 23.nume.10.quo loci alia scribit.& nume. 11.subii cit,hac ratione in multis Italiæ locis legibus municipalibus sancitum esse,† damnum viatoribus datum,esse à vicinis sarciendum,vt potè quòd illi ipsi fuerint,qui dederint,vel suâ culpa datum sit. quod
7 sanè statutum extat Papiæ † in crimina.66.sub rubri.De Pœna communium terrarum territorij.& si non vtatur hoc verbo vicinis,prouidet tamen vt damnum emendetur,cùm in illo territorio datum
8 est,relata ratione.Illud etiam accedit præsumi † vicinos scire,quæ in vicinia aguntur.cap.quoldam.capit.quanto,vbi Docto.de præsump.omnes in l. 1.ff. si certum peta.Tiraq.d. causa 23.nume. 2.qui & alia affert.quod facit & Corasius tract.De iure ciuili in artem redigendo,parte vltima,cap.26.His accedit,
9 quòd vbi † Episcopus in remotis,non autem in vicinis agit,illius loco eius Vicarius ordinare potest. cap.cùm nullus. de tempo.ord.in 6. Huc pertinet quod legitur in capit.1.& cap.2.6.q.4.si prouinciæ
10 iudices inter se dissentiant, è vicina prouincia euocandi alij sunt.Accedit,quòd vbi vnius collegij Do
11 ctores tot non extant,qui † Doctorem creare possint,alij è ciuitate & loco vicino conuocari possunt. ita Docto.tradunt in cap.proposuisti,de proba.quo
12 loci & illud scribunt,vbi non extant in loco † Doctores,qui super nata controuersia de iure interrogari possunt,esse adeundos vel vocandos vicinos. id quod tradit & Decius in l.iuris ignorantia.secunda lect.nu.23.C.de iuris & facti igno.

13 Dubitari nunc contingit,quis locus hic † vicinus dicatur.& quis remotus.qua in re dicendum in primis est, esse spectandam locorum consuetudinem,vbi illa reperiatur:ita tradit Bart.in l.si tertius, in princip.numero 2.ff.de aqua pluu.arcen.Butr. in cap.super specula.de priuileg.& Felinus in cap.quoldam.numero 1.de præsump.Alex.consilio 22. numero 7.libro 4.vbi autem consuetudo deficit,plures casus sunt distinguendi.

14 Primus est,cùm agitur † de vicinis ratione domus & habitationis,tunc vicinus dicitur, qui à vicino exaudiri potest.l.1.§.eodem autem tecto. & §. seq.ff.ad Sylla.Signorol.consi.32. Qui dicantur.nume.4.latè Tiraq.De retractu consang.§.1.glo.9. nume.21.post multos,præsertim post Bar.in l.si tertius, in prin.nume.2.ff.de aqua pluuia arcen.qui subiicit,
15 esse intelligendum quantum † communis vox exaudiri potest.nec enim ratio habenda est vocis sterioreæ,vel multùm tenuis.erit que temporis pariter magna ratio habenda,nẽpe an flarent venti,vel nõ,
16 & qua ex parte:quæ sanè omnia in † iudicis arbitr. vt potè in facto consistentia,posita esse censeo.Nos quotidie dicere solemus,vicinos eos,qui in vna ea-

Universidad de Deusto
Biblioteca

démque ciuitatis via habitant.quod intelligitur ſecundum vulgi opinionem.ita reſpondit Signorol. conſil.32.Qui dicantur,in fine.qui inquit,hoc eſſe vtile admodum ad interpretationem ſtatuti Mediolani,quo cautum eſt,quòd vicini litigantes poſſint compelli ad compromittendum.ego etiam hoc procedere intelligo,modò via non ſit longa admodum, & vnus in vno,alter in altero capite ipſius viæ habitaret:tunc vicini dici non poſſunt:quis enim dicere poſſet duos eſſe vicinos hic Patauij,ſi vnus in capite viæ ſuburbij ſanctæ Crucis,& alter in altero habitaret?de quantitate tamen diſtantiæ iudici ego
17 multùm tribuo.Non etiam habenda erit ratio † vicinitatis domuum,ſi vna in vna via ianuam habet, altera in altera,etiam ſi ratione parietum non modò ſint vicinæ,ſed etiã contiguæ.ita Bar.in l.3.§.furdus.ff. de aqua plu. arcen. non enim conſiderari ſo-
18 let pars † poſterior domus.quamobrẽ ſcribũt Bal. Imola & Roma.in d.l.ſi tertius,in prin.ſtatuto diſponente,quòd offendẽs aliquem iuxta domũ talis, puniatur &c.non eſſe locũ quando aliquis fuit offenſus iuxta domum,ſed à parte poſteriori domus.
19 Secundus caſus eſt,cùm fit mentio de † vicinis ratione certi actus,vt putà in caſu illius ſtatuti,quod damnum datum à vicinis emendetur:tunc vicini etiam illi omnes dicuntur,qui acclamantis vocem ex eo loco cõmiſſi dilecti exaudire poſſunt.ita Bart.
20 in d.l.ſi tertius,in principio,nu.2.qui ob id † conſuluit iudici,vt hominem acclamantẽ in loco patrati facinoris eſſe iubeat,& is ſit in locis,qui vicini creduntur,vt audiat vocem illius,atque ita iudicet illos eſſe vicinos vel non.cũ enim ea ratione condi tum ſit ſtatutũ, vt exaudientes opem ferre poſſint oppreſſis,illi omnes dicũtur vicini,qui oppreſſi vocẽ exaudire potuerunt:atque ita nulla erit differentia,ſiue proximi ſine remoti vicini ſint.ita Alber.& Iaſon in l.non ſolùm,in princ. de oper. noui nunt. Tiraq.de retractu conſang.§.1.gloſſa 9.nu.21.26.& cum ratio ſit ob exauditionem,diſtantia atque ita etiam vicinitas conſideratur non ratione itineris, ſed in aëre:ita Alex.conſ.22.nu.5.lib.4.
21 Tertius caſus eſt,cùm fit mentio † vicinorum,reſpectu perſonæ,vt putà cauetur conſtitutione Pontificia quòd quis ſit vſurarius,probetur teſtimonio vicinorum.hoc in caſu inquit etiam Bart.in d.l. ſi tertius,in prin.nu.2.vicinũ dici, qui poteſt ab illius hoſtio clamans audiri,argumento.l.mille paſſus,de verb.ſignif.Ego verò opinor conſtitutionem hanc voluiſſe intelligere de omnibus illis vicinis,qui veriſimilirer notam habent conditionem perſonæ vſurarij,quemadmodũ & eo in caſu,quem ſubiicit Bar. ſi eſt ſtatuto(vt Tuderti) cautum,quòd is ciuis effe-
22 ctus intelligatur,qui probauit per † vicinos proximiores ſe per decennium ciuitatem habitaſſe. nam & ſi ſecundum Bartolum intelligantur vicini magis proximi,attamen verius & rectius dicendum eſt intelligi de his,qui veriſimiliter rei veritatẽ ſcire poſſunt.ita Baldus in l.ſi vicinis,in fine,C.de nup.& Feli.in cap.quoſdam.numero 1.de præſump.immo in telligi debet ſtatutum loqui de vicinis idoneis ad ferendum teſtimonium. ita Bart.in d.l.ſi tertius,in fine prin.& Iaſ.in d.l.non ſolùm,in prin.nu.1.de oper.no.nunt.quare pueri & ſimiles non comprehẽduntur, quemadmodum nec continetur in illo ſta-
23 tuto † quòd dãnum à vicinis emendetur.nã hoc ſtatutum non comprehendit pupillos,mulieres & ſimiles inhabiles ad auxilium oppreſſis ferendum.ita relati interpretes.quibus accedit Ang.in l.ſi quis in gtaui.§.ignoſcitur.ff.ed S.C.Sylla. Curt.iun. conſi. 156.nu.10.ſic qui eo tempore aberant cùm delictũ fuit perpetratum,ita Decius conſilio 64. columna
24 4.in princip.atque ita declarari poteſt † ſtatutum illud Papiæ 52.in criminalibus, de pœna communium terrarum.
25 Quartus eſt caſus,cùm agitur de † vicinis ratione locorum,vt ciuitatum, vicorum, & caſtrorum, quo in caſu ſunt opiniones:nam gloſſa in l.4. §.ſi tam vicinum.ff.de dam.infecto,ſenſit duas ciuitates vicinas eſſe cùm ſolùm per centum miliaria inter ſe diſtant.quæ opinio iure non probatur.Altera fuit opinio gloſſæ in cap.præſenti,ex textu illo,de præb. in 6. vicina loca dici,quæ per duas diætas inter ſe diſtant.quæ ſanè opinio illo tantùm caſu,non in omnibus abſolutè locum habet.
26 Tertia itaque & receptiſſima opinio eſt,† arbitrio iudicis relinqui,quis locus vicinus & quis remotus dicatur.ita gl.in c. felicis §.præſenti,de pœnis.in 6.gl.in c.cùm nullus,in verbo remoti, de tẽpo.ordi.in 6,in cle.cauſam,in verbo remotis, de elect.vbi Card.& Imola{ Archid.in cap. quicunque 16.q.3.}Bar.in d.l.4.§.tam vicinum,& ibi Alex.in fine.ff.de dam.infecto.Baldus in l.ſi vicinis,in fine.C. de nup.Alex.conſi.57.num.6.lib.3.& conſ.22.nu.5. lib.4.Feli.in ca.quoſdam.nu.1.& nu.3.de præſump. Tiraq.in repet.l.ſi vnquam,in verbo omnia vel partem,nu.31.C.de reuoca dona.Mantua in cap. nonnulli,in fine,poſt Cardinalem ibi,de reſcrip.ſua ergo prudentia iudex ſecundum ſuppoſitam materiã iudicabit loca eſſe vel remota, vel vicina.His accedit quod ſcriptum reliquit Afflictus.in cap.1.nu.21. verſ.ſic etiam habet arbitrium,ex quib.cauſ.feud.amitta.poſt Baldum in l.acceptam,q.12.C.de vſuris,
27 eſſe in † iudicis arbitrio,quòd creditoris domicilium mutatum à primo multùm diſtare dicatur, vt debitor qui tenebatur ſoluere in illo domicilio,non teneatur nunc ire ad nouum.
28 Quintus eſt caſus,cùm agitur de † vicinis ratione prædiorum ruſticorum,vt in l.4.§.1.ff. fini. regund. ij dicuntur vicini, quorum prædia ſunt confinia.d. l.4.§.finali.ſunt autem cõfinia,cum arbor vnius radices in prædio alterius agere poteſt.l.adeò.§.in flumine,& §.vlt.ff.de acq.rerum dom.ſenſit Signor.d. conſ.32.& hæc ex ſermonis proprietate confinia nõ vicinia,dicuntur.d.l.4.§.vltimo.

SVMMARIVM.

1 *Cauſæ modum formam illi præſtare.*
2 *Legatum minui cauſa diminuta,ob quam fit.*
3 *Salarium ſeruitoris minui diminuta patronorũ parte.*
4 *Salarium quando minuatur Præfectorum duorum Caſtrorum vno dimiſſo.*
5 *Prabenda vna quomodò inter duos ad eandem dignitatem aſſumptos diuidatur.*
6 *Salarium quod debetur iudici cauſarum ciuilium & criminalium diuidi debet cum illo,qui deinde cauſis ciuilibus præpoſitus fuit.*
7 *Salarium pro modo aucti laboris augendum eſſe.*
8 *Officia duo qui in eccleſia gerit,duo etiam ſalaria conſequi debet.*
9 *Salarium inſtitori debet duplicari,duplicatis negotiis.*
10 *Fornarius qui pro certa ſumma promiſit coquere panẽ pro familia,ea aucta,non augetur ſalarium.*
11 *Salarium quomodo minui debeat pro modo diminuti laboris.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui,quomodò pro diminuto labore minuatur etiam ſalarium.*

CASVS

CASVS CCXXIII.

Quomodo augeri,vel minui debeat ſalariũ pro modo aucti,vel diminuti laboris.

1 QVÆ ob † cauſam fiunt,à modo ipſius cauſæ formam & determinationem recipiunt.rectè etenim reſpondit acutiſſimi ingenij vir Papinianus in l.Seio,in prin-
2 cipio.ff.de annuis lega.† legatum factum amico, ſi pro negotiis triũ filiorũ teſtatoris interuenerit, minui,ſi duo ex illis deceſſerint.quoniam (inquit ille) tam labor, quam pecuniæ diuiſionem recipiunt. quo reſponſo adductus eo loci docuit Bart.eſſe mi-
3 nuendum † ſalarium ſeruitoris,qui tribus ſcholaſticis ſeruire promiſit,& deinde eorum vnus receſſit.& cum Bartolo ſenſit Cæpolla in tract.ſeruitutũ vrbanorum prædiorum,cap.50.de furno.nume.5. ita ſenſit & Cagnolus in l.diemfuncto.num.159.& ibi Bologne.numero 47.ff.de off.aſſeſſ.& ſi ipſe Cagnolus declaret Bartoli doctrinam non procedere, quando quantitas ſalarij eſt taxata,quia non diminuitur,ex quo per eũ nõ ſtat.ſed cogita ex relatis.ita pariter docuit Bal.in l.binos.C.de aduo.diuerſ.iud.
4 ſi duobus † caſtris vnus præſit Vicarius, cum annuo honorario centum coronatorũ,& deinde Dominus duos Vicarios præponat:inquit Baldus illi primo eſſe minuendum ſalarium,& pro dimidia al-
5 teri aſſignandum. idem is inquit,cùm ad vnã † prębendam duo autoritate Apoſtolica aſſumuntur.Baldum ſecutus eſt Anto.Capicius Neapol.deciſio.27. numero 10.qui refert in Conſilio Neapolitano deciſum fuiſſe,† ſalarium capitanei,qui iuriſdictioni ciuili & criminali præerat,eſſe diuidendum cum altero capitaneo iuriſdictioni ciuili deinde præpoſi-
6 to.ita è contra dicere ſolemus,pro † modo aucti laboris,eſſe etiam augendum ſalarium.exempla adfert quamplura Felinus in capitulo,cùm olim.numero primo,de re iudic.duo prima ſunt egregia.Pri-
8 mum,cùm aliquis duo habet † officia in eccleſia,vtriuſque ſalarium conſequi debet. Alterum eſt ex reſponſo Roma.conſilio 26. Viſo facto.ſi inſtitor
9 † vnum habet ſalarium vnius negotij cauſa,ſi alteri præponatur duplicari debet.quod de eo qui duobus vnitis territoriis præpoſitus fuit,annotauit Caſtren.in l.3.ff.de off.aſſeſſ.& Cagnol.d. l. diem functo.numero 159.eodem titulo.ſed contra vrgere videtur doctrina Cæpollæ dict.capitulo 50.de furno. poſt Abba.in capitulo,quanto,de cenſibus. quos ſe
10 cutus eſt Marſilius ſing. 134.Tu ſcis,in fine.ſi † fornarius promiſit pro ſumma quatuor coronatorum coquere panem pro tota familia,ea aucta,non augetur ſalarium.verũ ſatisfieri poteſt ex diſtinctione, quam fecit Cæpolla dicto capitulo 50.numero 21.
11 Hac in re itaque cõtingit dubitare,quomodò † minuendum eſt ſalarium pro modo diminuti laboris, vel econtra,Bartolus in dicta lege,Seio,in fine principij, de annuis lega.ſcriptum reliquit, eſſe in arbi-
12 trio † iudicis,illius ſententiam probauit Capicius d.deciſio.27.numero 10.{ & Rebuffus tract.de priuilegis ſcholarium, priuilegio.12.num.11.} iudex ergo rectè intuebitur quantitatem diminuti vel aucti laboris.euenit enim non ſemel,vt tantus inſit labor duobus ſeruiendo,quàm quatuor:& tantũm vni officio,quàm duobus,& è contra.

SVMMARIVM

1 *Debitorum cautela,ne debitum ſoluant.*
2 *Euictionem imminere excipi poteſt.*
3 *Euictionem imminere cùm allegatur, ſideiuſſore dato tollitur.*
4 *Euictionem cùm allegatur imminere,authori demuntiãdum eſſe.*
5 *Euictionem imminere cum allegatur,alleganti iuramẽtum deferri an per fraudem hoc alleget.*
6 *Euictionem imminere cum allegatur,replicandum erit, dolo & fraude excipientem vſum,vt ei lis moueretur.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,quib. cõiecturis dolus & fraus allegantis euictionem imminere,probari poſſit.*
8 *Iudicem fauorabilem habere in arbitrariis optimũ eſſe.*

CASVS CCXXIIII.

Euictio quando dicatur imminere,quomodò illa euitetur,& de dolo & fraude eam affectantis, declaratum.

1 DEBITORES † Verſuti & callidi cũ fidem fallere exoptant,ne ſcilicet tempore præſtituto ſoluant creditoribus rei emptę pretiũ,ea cautela vti ſolent, cùm ſolutionis tempus propè eſſe vident, curant amici & interpoſitæ perſonæ nomine litem ſuper re ab eis empta moueri,ita vt obiicere creditori poſſint,
2 euictionis † periculũ imminere:atque ita cogi non poſſe pretium rei emptæ ſoluere.l.ex his prædiis.& l.ſi poſt perfectam.C.de euictio.hanc cautelam elu-
3 dunt creditores † multis modis. vno ,fideiuſſione præſtita,vt ſcribunt omnes in lege à Diuo Pio.§. ſi poſt.ibi Iaſ.numero 2.de re iudicata.Socin.ſen.conſilio 208.columna pen.verſiculo ſecunda defenſio. libro 2.Neuiz.conſil.37.numero 15.16.quamquàm parum profit fideiuſſio,cum euidenter euictionis periculum imminet,vt apud Iaſonem loco præcitato.verùm perpetua non eſt huiuſmodi defenſio, quãdoquidem,non omnes fideiuſſionem aliamque cautionem præſtare poſſunt.
4 Altero itaque modo cautela hæc euitatur, † vt denuntiatus venditor ſuo autori pariter litem ſibi motam denuntiet,qui vbi ſoluendo eſt, euictionis periculum imminere non dicitur:ita fuit deciſum in Conſilio Neapolitano referente Afflicto deciſ. 171.idem ego dicerem quando ipſemet venditor immediatus ſoluendo eſſet{ Cuius ſententię fuit & bene eruditus Gaſpar Caballinus in tract. de euictionib.§.5.numero 49.}verùm & huic defenſioni locus ſemper non eſt,hominum inopia.
5 Tertius eſt modus,vt creditor † iuſiurandum debitori deferat,vt iuret,an non per fraudem & malitiam curauerit ei litem moueri:ita Cur.ſen.in l.vnica,in fine.C.de prohib.ſequeſtr.pecu.& Soc. ſen.d. conſi.108.colum.pen.verſ.ſecunda defenſio.lib.2.verùm,vt illi aiunt,parum prodeſſe poterit conſilium hoc,quoniam is debitor ita pronus erit ad deieran dum,quemadmodum,& iniquè litem moueri curauit.idem docuit Baldus in d.l.ſi poſt perfectam, qui dixit,hodie iuramẽta hæc parũpendi.{ Ita etia Catelianus Cotta in ſuis memorial.in verbo, iuramentum probat.} ſi tamen iuramentum hoc eſſet deferendum,ego ſuaderem potius deferendum eſſe illi actori,vt iuret,an ab illo debitore requiſitus litem mouerit.nam is facilius rei veritatem iurabit,cum tanti ſua non intereſſit.
Quartus tamen eſt defenſionis modus,vt credi-
6 tur alleget debitorem † ſuum per dolum & fraudẽ curaſſe ei litem moueri,ue pretium numeraret. quam ſane fraudem & dolum coniecturis probare poterit.omnia deinde† iudicis arbitrio erunt,qui ex qualitate perſonarum & actus iudicare poterit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

an dolo & fraude lis mota fuerit.ita Curt.sen.in d. l.vnica,in fine.C.de sequestr.poss.& fruct. qui ait,
8 bonũ esse in hoc † iudicẽ habere fauorabilem:quẽ admodum & in cæteris omnibus dubiis & arbitrariis casibus:vt docuit Abbas in c.1.nu.15.de constit. {Et illam Curtij sententiã,quę fuit Angeli &.Imolæ,vt ipse refert, fuit recepta à Cæpolla cautela.134 Multi,in fine.& à Cassadoro.tit.de dolo & contuma.decis.7.Illud autem est annotandum in l.1.§.stipulationum.de prætor.stipula.Iudicem nostrum facile posse ex coniecturis declarare conclusionem hanc actoris & emptoris,vt puta,si emptor aliquando dixit,quod haberet rem sine pretio, vel quid simile.arg.l.fulcinius §.vltim.ff.quibus cau.in possess. eatur.Et collusionem coniecturis probari asserunt Baldus in l.1.C.si omissa causa testa. Castren.in consi.179.in fine.lib.1.Io.de Anna.in cap. audiuimus. col.1.de coll.detege.& Bellemera conclus.614. & clarè probat.l.qui autem.§.non simpliciter.ff.si quis omissa causa testa.}

SVMMARIVM.

1 Præscriptionem ob malam fidem non currere.
2 Malafides quomodò detegatur.
3 Iudicis arbitrio relinqui,quibus coniecturis mala fides probetur.
4 Malafide possidet,qui titulo caret.
5 Malafide possidet,qui spreta denuntiatione ne emeret,emit.
6 Malafide possidet,qui non seruatis solennitatibus emit.
7 Malamfidem præsumi ex titulo improbato.
8 Malafides probatur cum probatur possessorem sciuisse rem esse alterius.
9 Malafides probatur,probata fama vicinia,rem illam alterius esse.
10 Malafides in eo præsumitur,qui post possessionem adeptam titulum habere procurauit.
11 Malafides testibus extraiudicialibus probatur.
12 Malafides præsumitur cum emptor non curauit videre mandatum procuratoris vendentis.
13 Malafides præsumitur,qui dicit se ex priuilegio præscripto possidere.
14 Malafides causatur etiam ex relatione tertij.
15 Malafides præsumitur in eo,qui in re aliena possessionem prætendit.
16 Malafides præsumitur in emente à statim cõsumpturo.
17 Malafides præsumitur in eo,qui de iure suo dubitauit,& ob id remedium aliquod quæsiuit.
18 Malamfidem in eo præsumi,qui adhibitis cautelis solitis contraxit.

CASVS CCXXV.

Quibus casibus malafides præsumatur,longa serie enarratum.

1 VM de vsucapionibus & præscriptionibus agimus,quærere diligẽter solemus, an is præscribens,vel vsucapiens in bona vel malafide versetur.nam † malafides in causa hodie est,ne præscriptioni,vel vsucapioni locus sit.capi.vltimo,de præscrip.in 6.qua de re
2 suis in locis fusissimè interpretes scribunt.Dubitari itaque quotidie contingit,quomodò † malafides detegatur.& coniecturis detegi affirmarunt Bart. in l.Celsus.nume.18.de vsucap.Baldus in l.pen. C. de euict.Alex.cons.187.nu.8.lib.2.& consi.54.num. 9.libro 6.Alba consi.28.nu.3.quæ sanè coniecturæ
3 & indicia à † iudicis arbitrio pendere clarè censuit Claud.Seyssellius in repe.d.l.Celsus.num.39.quẽ ibi secutus est Baldus nume.128. Ego obseruaui malã fidem multis modis detegi:aliquos recensebo,cæteros diligens ipse lector perquiret:nec enim is ego sum,qui præstare omnia possim.

4 Primò itaque † malafides detegitur cùm is possessor sine titu. possidet,ex.l.vlti.C.vnde vi.ita Bar. in d.l.Celsus.nu.17.& ibi latissimè Balbus nu.105. de vsucap.qua de re plura scripsimus in tracta.de recuperan.possess.remedio 13.numero 33.

5 Secundò,quando iam ipsi † possessori fuit denuntiatum.ne rem illam emeret.quoniã vendentis non est.l.si fundũ.C.de rei vend.ita Bart.in d.l.Celsus.nu.18.& ibi Baldus nu.110.qui nu. 111. subiicit intelligi,cùm denuntiatio facta est ante emptionẽ, non autem post.idem etiam respondit Craue.consi.6.nu.76.& consi.261.in fine.& sufficit si denuntiatio hæc fiat ab eo,qui rei custodiam habet. Afflictus decis.369.nu.10.vel etiam à procuratore cùm mandatum ostendit.Baldus.d.l.si fundum. latissimè Tiraq.de retractu cõsang.§.36.glo.2.nu.5.qui alios plures aliter sentientes refert.& eo loci plura alia hac de re attulit.Hæc tamẽ denuntiatio parum prodest.cùm is venditor iam diu possedisset.ita post Felinum scribit Afflictus decis.178.nu.11.

6 Tertiò † Malafides detegitur,quando is emptor non seruatis iuris solennitatibus contraxit.l.quem admodũ.C.de agricol.& cens.lib.xi.& ibi Bartolus,
7 qui clarè dixit ex titulo improbato † malamfidem præsumi.idem affirmauit Cæpolla tract. seruitutũ vrba.prædio.cap.20.numero 2.Felinus in cap.si diligenti.numero 5.& ibi latè Paris.numero 26.qui ali quibus modis declarat, de præscrip.quibus addo Baldum consi.347.Quæro quidam nobiles. propè med.lib.1.Calca.consi.25.numero 13.Ias.in §.item si quis in fraudem.nume.45.inst. de actio.qui dixit, hanc præsumptionem esse iuris & de iure,& ob id non admittere probationem contrariam.idem respondit Soc.iun.consi.69.num.45.libr.1.Boer.q. 1. nume.54.& Neuiz.consi.85.numero 14.

8 Quartò detegitur † malafides probando possessorem hunc coram aliquibus dixisse,se scire rem illam alterius esse.ita Bar.in d.l.Celsus.numero 18.& ibi Baldus numer. 118.de vsucap.Ang.in l.eum qui. §.publiciana.ff.de publ.in rem actio.Cæpolla d.cap. 20.numero 2.Alex.consilio 187.numero 8.libro 2. Felinus d.capi.si diligenti.numero 5. de præscript. Nec refert,an confessio hæc parte absente,vel præsente facta sit:ita docuit,& rectè Balbus in d.l.Celsus,nu.120.vt apud eum.

9 Quintò,si † fama erat in vicinia,rem illã alterius quàm venditoris esse: tũc in malafide creditur esse, qui eam emit.ita Barto.in d.l.Celsus.nu.18.& ibi latissimè Balbus nu.122.Cæpolla d.cap.20.nu.2. Soc. sen.consil.22.in fine lib.1.Afflictus decis.369.nu. 9. & Soc.iun.consi.69.nu.52.libro 1.

10 Sextò ex eo quis † malæfidei possessor præsumitur,quòd posteaquàm possidere cœpit, procurauit titulum habere:ita Bald.in l. quoties. C.de rei vẽd. Cæpolla d.cap.20.nu.2.Feli.d.c.si diligenti, de præscrip.Alex.consi.192.nu.5.lib.2.& Balbus in d.l.Celsus.numero 123.in fine.de vsucap.

11 Septimò † ex testimonio testium etiam extra iudicium,malafides detegitur.Baldus in capitulo 1. §. si duo, de pace tenen. Felinus in d.c.si diligenti.nu. 5.de præscrip.immo vnius testimonio malamfidem probari Alex.respondit consilio 54.nume.9.lib.6.& Alba consi.28.nume.3.

12 Octauò † malafides ex eo præsumitur & detegitur,

tur,cùm is possessor acquirendo non curauit videre mandatum procuratoris nomine sui domini vẽdentis:nam si posteà reperitur mandatum minus validum vel nullum,in malafide is præsumitur.ita Bar. docuit in l.qui fundum.§.vlt.& in l.vlt.ff.de vsucap. pro empto.Feli.in d.cap.si diligenti,nu.5.& Balbus in d.l.Celsus.numero 123.& in tract.præscrip.in 2. particula tertiæ partis principalis.q.18.præsettim,si collusio aliqua potest inter hunc acquirentem & procuratorem probari.Abbas d.capitulo,si diligenti,numero 25.in fine.de præscrip.quod verum esse intelligunt,nisi is emptor fide dignis personis credi disset hunc procuratorem mandatum idoneum habere.quod respondit & Ruinus consilio 68. numero 23.libro 1.

13 Nonò † malafides in eo coniicitur,qui se ex priuilegio possidere, & illud priuilegium præscripsisse contendit.ita Baldus .in l.solennibus. C. de rei vẽd. Felinus dicto capitulo, si diligen i.numer. 5.& Balbus in d.l.Celsus nume.123.

14 Decimo ex sola relatione tert j in † malafide possessor reddit ur.ita glo.notab.i l.si cùm dictum. §. si cùm poterit.de euictio.Felinus d.c.si diligenti.nu mero 5.vers.adde etiam.

15 Vndecimò in † malafide is creditur,qui in re aliena possessionem prætendit,cùm rem alienam esse scit,vel scire debet,vel lege communi,vel municipali.ita tradit Balbus in d.l.Celsus.num.127.de vsuca. post Baldum,quem citat in l.post sententiam, col. penul.C.de senten.& interlo.omni.iud.

16 Duodecimo † in malafide is creditur,qui à consumpturo statim emit,vt in eo qui emit à prodigo vel a luxurioso:ita Bart.in l.si quis cum sciret,de vsu cap.pro empt.latè Abbas in d.cap.si diligenti.nume ro 26.& ibi Parisius nume. 30.31.qui & de eo, qui ab aleatore emit,loquuntur.

17 Decimotertiò † in malafide is creditur,qui dubitauit de iure suo,& ob id quæsiuit remedium ali quod:ita respondit Soc.iun.cons.69.nu.53. libro 1. quod ego intelligo cùm vehemens esset hæc dubitatio,quæ ad malam fidem inclinaret:ita Paris.cõs.50. nu.10.lib.1.alias enim dubitãs potius in bona quã in malafide creditur gl.in d.c.si diligenti,& in c.vlt. de præscrip.latè Balbus tract.præscrip.secunda particula tertiæ partis principalis.q.2.qui tamen sensit dubitationem impedire initium præscribendi,cœptam tamen non.& hanc esse communem Doctorũ resolutionem scribit Didacus in cap.possessor.parte 2.§.7.nu.3.de reg.iuris.in 6.

18 Decimoquartò ac vltimò † malafides in eo præsumitur, qui contraxit insolitis cautelis adhibitis:nã is in dolo præsumitur.ita glossa in l.si quis sub conditione.ff.de cond.inst.latissimè Ias.in l. testamentũ. nu.3.4.C.de testa.Cæpolla tract.de simula.contract. præsump.9.Iason consi.170.nu.1.lib.2.Decius cons. 399.num.8.& consi.448.nu.23.Soc.iun.con.77.nume.47.lib.1.Curt.iun.consi.137.nu.9.Craue. cons. 28.nume.5.& cons.56.nu.19.Cæteros sciens prætereo.Ex his habet iudex noster quomodò suum arbitrium moderate possit.

SVMMARIVM.

1 Corpore vitiati in ecclesia seruire non debent.
2 Corporis deformitas animi deformitatem ostendit.
3 Leuitici locus cap.21.
4 Cæcos, claudos & his similes in ecclesia seruire non posse.
5 Deformis malus præsumitur.
6 Deformes hodie à sacerdotiis non arceri, sed illis præponi.
7 Iudicis arbitrio relinqui,quæ deformitas impediat promoueri ad sacros ordines.
8 Vitium modicũ in corpore,quod sit,ne deformis arceatur à seruitio ecclesiæ.

CASVS CCXXVI.

Deformitas quæ impediat promoueri ad sacros ordines.quid lege antiqua sancitum,quid hodie malo vsu obseruetur,explanatum.

RECTE profectò & magna ratione,non modò à lege antiqua & beatissimis Saluatoris nostri Apostolis,sed & ab illorũ successoribus constitutum est,ne in ec-
1 clesia Domini seruiant † corpore vitiati & deforma ti.Cuius sanè constitutionis rationes sunt,vel quòd diuinis ministeriis tractandis impotentes aliquan-
2 do sint,vel quòd malus † corporis habitus, malam
3 animi mentẽ præseferat. legitur † Leuitici capi.21. Dominum ad Mosem dixisse.Homo de semine tuo per familias,qui habuerit maculam,non offerat panes Deo suo , nec accedet ad ministerium eius,si
4 † cæcus fuerit, si claudus,si vel paruo,vel grandi, vel torto naso,si fracto pede,si manu,si gibus,si lippus,si albuginem habens in oculo , si iugem scabiem,si impetiginem in corpore,vel hernioslus.quæ verba sanctè & doctè exponit Grego.in eius pastorali.quemadmodum relatum est in capit.hinc etenim.49.distinct.Ratio illius antiquæ legis illa creditur, (vt dixi) quoniam corporis deformitas animi deformitatem declarat.ita Abbas in capitulo, quia diuersitatem.primo notab.de concess.præben-
5 fieri etiam non potest, vt qui omninò † deformis est,bonus sit.quod infinitis propè bonorum auctoritatibus comprobauit Tiraquellus tract. de legibus connubia. leg. 2. numero 47. 48. 49. à quo multa illius nomine suppresso subtraxit Petrus Placa lib. 1.epito.delicto.cap.25.nu.4. quibus accedunt eruditus Iureconsl.Hiero. Maggius libro 4. miscella.cap.4.& Corasius tract.de Sacerdotiis par-
6 te 3.cap.6.hodie tanta † deformitatis ratio non habetur:non enim claudi,non fracti pedes,nõ qui torto,vel grandi,vel paruo naso sunt,non gibi,nõ lippi à sacerdotiis arcẽtur:immo quod summopere detestandum est,solent hodie impij patres,quos habẽt inutiles filios ecclesiæ offerre,contra quos acriter inuehitur Diuus Hierony.ad Fabiolam de veste sacerdotali.illa itaque sola deformitas hodie repellit à sacerdotiis homines, quæ sacra ministeria tractare impedit,vt si cæcus sit,si mancus,vel quid simile patiatur:nam modicum vitium & deformitas non repellit.ca.1.de corpore vitiã.quo loci glossa declarãs
7 quod modicum vitium dicatur,inquit † iudicis arbitrio relinqui.quam opinionem ibi probarunt Butr. & Card.quos etiam secutus est Placa d.cap.25.nu. 4.nec non & Corasius d.tract.de sacerdotiis, parte 3.capi.6.nu.5.{ his accedit Albertus Trotius.de vero & perfecto clerico lib.2,ca.17.& Petrus de Baisio in tract.de electio.parte.2.cap.19.numero 2.} prudens autem iudex † modicum vitium iudicabit,
8 vt si caret vno digito,ita tamen quòd administrare & celebrare non impeditur,vt in capitulo primo, de corpore vitia.vel si maculam habet in oculo capitulo secundo,illo titulo. vel si vngula pollicis caret,cùm tamen fortis ita est in pollice,vt frangere possit.capitulo vltimo,illo titulo.& his in locis scribunt Doctores.

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM.

1 *Appellatio ab electione quando deuoluatur ad sedem Apostolicam.*
2 *Denuntiari commodè appellationem potuisse appellato quando dicatur.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur quando commodè potuisset denuntiari appellationem appellato.*
4 *Constitutiones nouæ Pedemontium, titulo, Delle introdutione delle appellationi.ibi,& intimata ò sia notificata, declaratur.*
5 *Statutum Papiæ primum in ciuilibus, verſic. Quod à ſententia lata,declaratur.*
6 *Statutum Papiæ 10.in ciuilibus ſub rub.De citationibus fiendis,declaratur.*
7 *Conſtitutio noua Mediolani ſub rub.de iudiciis. §. vbi contingat,declaratur.*
8 *Statutum Brixiæ primum in ciuilibus,declaratur.*

CASVS CCXXVII.

Appellatio quando ad ſedem Apoſtolicam deuolnatur,de tempore commodæ denuntiationis:Pedemontium,Papiæ, Mediolani, & Brixiæ municipales loges aliquot declaratæ.

CLEMENS Quintus Pontifex Max. ſtatuit in clem.cauſam.de electio.† appellationis cauſam ab electione interpoſitam, tunc deuolui ad ſedem Apoſtolicam,cùm intrà menſem aduerſario denuntiata fuit : aut ſi non intra menſem , ſaltem paulò pòſt quàm primum commodè denuntiari potuit.ambigitur itaque quomodo † illud commodè, intelligatur.gl.in d.clem.cauſam, in verbo cõmodè, hoc iudicis †arbitrio relinqui teſtatur.id quod eo loci confirmauit Cardinal.quæſt.20.quem ſecutus eſt Marſil.in l.quæſtionis.num.¢2.de quæſtio. ſentiunt itaque hoc tempus eſſe arbitrarium:nam interdum euenit,vt intra menſem denuntiari non poſſit. Finge,vt inquit Cardinalis,appellantem diſtare à curia, in qua appellatus,qui in regione procuratorem nõ dimiſit,commoratur per quadraginta dies, tũc non tenetur appellans intra menſem denuntiare , ſed tempus erit arbitrarium quamprimum commodè poterit, menſe tamen ipſo computato. Ex quibus infertur declaratio ad nouas †conſtitutiones Pedemontium in titulo,Delle introduttione delle appellationi.ibi,& intimata ô ſia notificata alla parte.dum enim præſtituti ſunt dies viginti ad appellationem coram primis iudicibus introducendam,& menſis coram Senatu, facta etiam notificatione aduerſario appellato , recipit interpretationem conſtitutio,ſi commodè fieri potuit,quoniam ſi appellatus in remotis regionibus augeretur,iudicis arbitrio habẽda erit ratio ipſius temporis.Sic declaratur † ſtatutum Papiæ primum in ciuilibus, in verſ.quòd à ſententia lata poſſit infra quatuor dies appellari. dum ſtatuit quod die ſequenti poſt interpoſitam appellationem eſſe denuntiandum appellato,vel perſonaliter,vel ad domum.ſi is appellatus domũ non haberet,& multum abeſſet,ex hac iuris communis diſpoſitione eſſet tempus iudicis arbitrio ſtatuendum & denuntiandum.& quamquam ex †ſtatuto in ciuilibus decimo,ſub rubr.de citationibus fiendis de ciuilibus, & ſtatuto ſequenti,data ſit forma citationum,etiam eorũ qui abſunt,attamen ſi abſentis nomine aliquis compareat,& abſentiam alleget,terminus ad certiorandum datur.quod ſanè tempus erit vnius dici pro ſingulis viginti milliaribus : & ſi ignoretur quo in loco abſens ſit,arbitrio iudicis.ita ex nouis †conſtitutionibus Mediolani cautum eſt ſub rubr.de iudiciis,§.vbi contingat.ad cuius interpretationem alia ſuo loco ſupra diximus. Sic dicendum eſt cæteris in locis in quibus data eſt forma citandi abſentes,vt putà ad arengheriam,quemadmodum † etiam Brixiæ , ex eius ſtatuto primo in ciuilibus,intelligitur niſi quis abſentis nomine compareat,& abſentiam alleget,petitur terminus ad certiorandum illum abſentem,terminus aſſignatur,vt ſupra atque ita dein de non obſeruatur terminus ſtatuti.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum quomodo abſenti tranſmittatur.*
2 *Iuramentum abſenti cuius expenſis tranſmittatur.*
3 *Interrogatoria abſenti cuius expenſis mittantur.*
4 *Iuramentũ ſibi deferri petens,ſuis impenſis ei mittitur.*
5 *Actus eſt explicandus impenſis illius,qui explicari illum petit.*
6 *Cuſtodiam ſibi dari petens,eam alere debet.*
7 *Remitti ſe coram Rege,quem appellauit,petens,ſuis expenſis remittitur.*
8 *Clericus petens ſe remitti coram ordinario ſuo, ſuis expenſis remittendus eſt.*
9 *Carceratus remittendus ſub cuſtodia,ſoluit cuſtodiæ impenſam.*
10 *Iuramentum calumniæ expenſis abſentis tranſmitti.*
11 *Poſitiones expenſis reſpondere debentis ei abſenti mittuntur.*
12 *Perſonis egregiis cum iuramentum,vel poſitiones domi tranſmittuntur,eorum impenſis tranſmitti.*
13 *Appellationis denuntiationem fieri impenſis eam petentis.*
14 *Literæ appellationis dimiſſoriæ impenſis eas petentis concedi.*
15 *Libelli copia cuius impenſis reo tranſmittatur.*
16 *Papiæ quid obſeruetur cum libellus reo tranſmittitur.*
17 *Cuſtodiam eſſe alendam ab eo, qui pro ſua defenſione eam petit.*
18 *Rationes cum reuidendæ ſunt,impenſis petentis eas reuideri eſſe reuidendas.*
19 *Pedemontana obſeruatio cum ſereniſſ. Sabaudiæ Dux voluit rationes ciuitatum & oppidorum reuideri.*
20 *Balthaſar Rauoyra ſereniſſimi Ducis Sabaudiæ à ſecretis Conſiliarius laudatur.*
21 *Iuramentum oblatum à præſente abſenti offerentis impenſa tranſmittendum eſſe.*
22 *Conſultori cùm cauſa tranſmittatur ex forma ſtatuti, cuius impenſa trauſmittatur.*
23 *Epiſcopus petens ſibi remitti clericum ſuæ ditionis,Epiſcopi impenſis remitti debet.*
24 *Iuramentũ cùm ab vtroque tranſmitti petitur,vtriuſque impenſis tranſmittitur.*
25 *Conſultori cùm cauſam ex ſuo officio iudex tranſmittit,commun litigantium impenſa tranſmittit.*
26 *Perſona egregia cum examinanda eſt communi impenſa litigantium , interrogator ad illius domum tranſmittitur.*
27 *Iudicis arbitrio relinqui,cuius impenſis interrogator ad egregiam perſonam examinandam tranſmittendus eſt.*

CASVS CCXXVIII.

Impenſam quis perſoluat,cùm iuramentum, vel interrogatoria abſenti tranſmittuntur : plura ſimilia egregiè congeſta atque declarata.

ABSENTI

1 ABSENTI aliquando † iuramentum defertur,illique, vt iuret iuramenti forma tranſmittitur.l.penult. §.his de præſentibus.C.de reb. cred. & iureiuran.& 2 cum iam dubitatum fuiſſet, cuius † impenſis illud iuſiurandum tranſmittendum eſſet,ſtatuit Iuſtinianus in d.§.his,eſſe ſub arbitrio iudicis,& ibi Bar.nu. 4.annotauit Alex.l.ad perſonas egregias, num.4.de iureiuran.Boer. quæſt.303. num.5. propè medium. 3 qua conſtitutione adductus idem in † interrogatoriis,quæ abſenti vt reſpondeat, tranſmittuntur, eſſe obſeruandum ſcribit Petrus Vanderanus in Enchiridion iuris.libro 2.cap.10.in fine.Ego hac in re caſus aliquot ſoleo conſiderare.quibus mea ⸗ quidem ſententia ⸗ rectè ſuum hoc arbitrium moderare poterit. Primus eſt,cum is qui abeſt , petit ſibi vel ad- 4 uerſario † iuramentum deferri:& is ſeruus aduerſarius petenti refert:tunc ipſius abſentis expenſis iuſiurandum tranſmitti debet. Ratio eſt,quoniam ex- 5 penſis illius explicandus eſt † actus,qui explicari illum petit.l.cùm ſæpe.C.de eroga. mil. anno. qua eſt 6 cautum † cuſtodiam alicui adhibitam eſſe illius impenſis alendam, cum ſua cauſa adhibita ſit.qua conſtitutione adducti,ita in caſu noſtro ſenſerunt Baldus & Salicetus in d.§.his de præſentibus. quo loci Baldus illud diffinit,quòd cum quis Regem appel- 7 laſſet,petiiſſétque ſe ad il'um † remitti,eſſétque ſub cuſtodia remittendus , illius petentis impenſis re- 8 mittendum fuiſſe.Sic in † clerico petente ſe remitti coram ſuo iudice , vt clerici impenſis remitti debeat, affirmauit Baldus & poſt eum Card.Alexan.in cap. 1.§.ſi iudex, de pace tenen. in vſib.feud.idem Baldus & Salic.in l.eos.C.de appella.Boerius quæſt. 9 303.num.1.5.12.qui in †carcerato ſub cuſtodia remittendo loquuntur , vt remittatur expenſis ipſius petentis. atque ita deciſum fuit in Capella Toloſana,vt refert Aufterius in annorat.ad Capellam Toloſanam, quæſt.100.& quæſt 274. his accedit text. in l.2.§.defendi. ff.ex quibus cauſis in poſſeſſ.eatur. 10 & ibi annotauit Bartolus, † iuramentum calumniæ expenſis abſentis,cuius cauſa tranſmittitur,eſſe præ 11 ſtandum.ita etiam cùm † poſitionibus reſpondendum eſt. quod verum etiam eſſe intelligo, quando 12 is abſens eſſet †perſona egregia & in dignitate conſtituta, quæ non poſſet cogi perſonaliter eſſe in iudicio, ſed eſſe iuſiurandum domi tranſmittendum, iuxta l.ad perſonas egregias. ff. de iureiurando, adhuc illius impenſis tranſmittendum eſt : ita decidit Capella Toloſana,dicta quæſt.100. reiecta opinione Specul. in titulo , de iuramento calum. §. reſtat. & rectè , quoniam illius dignitas & nobilitas non debet alteri detrimento eſſe. ipſa tamen Capella Toloſana quæſtione 274. viſa eſt cum Speculatore ſentire. Huc accedit quod docuit Card. in clemen. 13 cauſam,quæſtione vigeſimaprima,de electio. † appellationis denuntiationem,quæ inſtante appellante fit appellato abſenti, expenſis appellantis fieri. illum ſecutus eſt Boerius dicta quæſt.303.numero 6. qui nume.8.ſubiicit poſt Bald.in l.eos. §. apoſtolos. 14 C.de appella. † apoſtolos,ſeu literas dimiſſorias appellationis eſſe concedendas expenſis appellantis. ita copia libelli , quæ expenſis actoris conceditur eius aduerſario. ita tradit Specul.in titulo,de libelli obla.in verbo, actoris. glo. in dicta clemen.cauſam, de electio. Bartolus tamen in l.prima, ff.de edendo. dixit ſeruandam eſſe locorum conſuetudinem,cùm 15 aliquibus in locis libelli † copia tradatur aduerſario impenſis actoris , & in aliis ſolum dimittitur copia in actis, & aduerſarius ſuis impenſis edi ſibi poſtulat. Bartolum ſecuti ſunt Capella Toloſana 16 quæſt.91.& Beroins d. quæſt. 303. num.7. † Papiæ obſeruatur illa praxis , vt actor ſuis expenſis tranſmittat reo libelli copiam , & hanc opinionem probauit pract.Papien.in forma libelli.pro actione realı. in gloſſa prima. numero 11. vbi ergo conſuetudo non extat expenſis actoris,copia libelli fit. ſimile ſcribit Boerius dicta quæſt.303.num.1. poſt Bartolum in l.illicitas. §. ne potentiores, numero 8. ff. de 17 offic. præſid. † cuſtodiam eſſe alendam impenſis illius qui eam ſibi concedi, ne à potentiori opprimatur , petit. ita etiam Iaſon in l.Prætor ait. §. is etiam.num.11.ff.de eden.Petraſancta ſing.78.ſimile eſt quod tradit Crauet. conſil. 248. numero 15. verſic.quartò reſpondeo,cum iud. x & ſuperior vult 18 † rationes & adminiſtrationes locorum viſitari & reuideri,eam viſitationem eſſe faciendam impenſis non ipſius loci & vniuerſitatis non petentis , ſed impenſis ipſius ſuperioris vel alterius perſonæ particularis petentis.id quod tamen non fuit obſeruatum annis his elapſis in regione † Pedemontium, dum iura, rationes & adminiſtrationes Cherij,Carignani,& Bouiſij reuiderentur,quoniam impenſis ipſarum vniuerſitatum eſt factum. pro qua obſeruatione confert deciſio Boerij dicta quæſtione 303. num.9.ibi,& idem in reformatoribus à Rege ad alia quam reformandam ciuitatem datis,quibus ab ipſa ciuitate expenſæ miniſtrandæ ſunt. nam & in ea regione Pedemontium reformationes factæ ſunt in rebus publicis adminiſtrandis , præſertim in loco Cherij & Bouiſij, cuius reformationis diligentiſſi- 20 mus reuiſor fuit vir admodum illuſtris † Balthaſar à Rauoyra,Crucis domino,à ſecretis ſereniſſimi Ducis Sabaudiæ Conſiliario , cuius ego egregias ac ſingulares animi dotes veneror atque exoſculor: cùm me ſemper humaniter fouerit,& ſub cuius felicisſimis auſpiciis cùm Papiæ vices Illuſtris Gymnaſiarchæ ſuſtinere anno M. D. L V I. menſe Maio lauream conſecutus ſum.

Secundus eſt caſus,quando is qui præſens eſt,of- 21 fert abſenti † iuramentum, & is acceptat atque ita vult iurare:tunc illa tranſmiſsio fit expenſis præſentis & offerentis.cùm is ſit,qui ad ſui commodum & vtilitatem petit.nam probationum loco eo iuramento vti vult.Et ſi dicatur,is cui offertur ad ſui vtilitatem iurabit,ergo ipſe impenſas facere debet:ex ſupra relatis reſpondetur , fieri etiam poſſe quòd non iurabit pro ſe,ſed potius contra:nec enim huius rei habenda eſt ratio , quoniam de illius fide hic offerens confiſus eſt. & ſufficit quod petierit, quoniam is verè eſt, qui cauſam delationis iuramenti præbet, quemadmodum in ſimili , citando d. §.his de præſentibus,docuit Bart.in l. ſi poſtulauerit , in principio.numero 2. ff.de adulter. dum inquit, quod ſi vo- 22 nus litigantium petat cauſam committi † conſultori,eſſe faciendam commiſsionem illius petentis, cum is commiſsioni cauſam præbeat. idem docuit Baldus in l.3.C.de adult. Cardin. Zabar.in clemen. 1. de ætate & qualita. & Scala Patauinus libro 3.de conſilio ſapientis, cap.11. quamquam ſcribit Iaſon in l.Prætor ait.§.is etiam. num. decimo, ff. de eden. communibus impenſis eſſe ſuper cauſam hanc conſultori committendam. cuius ſ:ntentia ex conſuetudine fortè obtinere poterit. ſic quando clericus à 23 iudice laico captus, ab † Epiſcopo ſibi remitti petitur, vt ſuam iuriſdictionem tuetur, expenſis Epiſcopi remittendus eſt. quamquam alias remittatur

Universidad de Deusto
Biblioteca

expensis ipsius capti,vt suprà attigimus:ita Boerius d.q.303.nu.12.

Tertius est casus,cùm ambo,actor scilicèt & reus
24 cõtentantur ℘ † iuramentũ alteri eorũ quãdo ex of cui de iure,vel cui magis iudici placet, deferatur:vel ficio iudex defert,id quod vix in litis decisiuo eueni re potest:tunc communi impensa transmittitur. ita in simili determinat Bartol.in d. l. si postulauerit, in prin.n umero 2. de adulte.' cùm iudex ex suo offi-
25 cio causam † consultori mittit,impensis communi bus haberi debet responsum , cùm ambo in causa commissionis sint,ex quo vterque eorum ad sui cõmodum litem finiri desiderat.idem docuit Ias. in d. l.ad personas egregias,numero 3.de iureiuran. Boe rius d.q.303.nume.5.ita etiam cum examinãda est
26 † persona egregia,tunc interrogator communibus impensis actoris & rei transmittendus est ad illum. ita Specula.in titulo de iura.calum. §. restat. versic. antepen. Alex.& Ias.in d.l.ad personas,vterque num. 4.Boer.d.q.303.nu.5.& Bertachinus in repe. in ver bo,Impensæ,qui testatur se ita apud Cæsennam iu dicasse.idem docuit Iason in l.Prætor ait.§.is etiam,
27nu.9.ff.de eden.ego tamen in hoc multùm † iudicis arbitrio tribuo.id quod sensit & Iason in d.l.ad per sonas egregias,nu.4.cætera prætermitto.

SVMMARIVM.

1 Euectiones fucere non licere inferioribus à præfecto Prætorio.
2 Iudicis arbitrio euectiones concedi pro publicis functionibus.
3 Imperatores olim habuisse equos per loca dispositos.
4 Tractoria quæ.
5 Euectiones,postas hodie appellari.
6 Postas seu euectiones tenere,qui hodie possint.

CASVS CCXXIX.

De Euectionibus,quas vulgò appellant Postas , & qui illis vti possunt,paucis declaratum.

1 CONSTITVIT Leo Imperator, vt scriptum est in l.iudicibus.C. de cur su publico.lib.12, non licere inferioribus à Præfecto Prætorio † euectiones facere,nec aliis concedere,nisi prosecutori publica-
2 rum functionum,cui ambulandi facultas pro † iudicis arbitrio conceditur: vt in ea constitutione legitur.obseruatũ olim ab Imperatoribus fuit,vt publico sumptu equi per loca dispositi alerentur. his
3 vtebantur † Imperatores ipsi, cum ipsimet quàm ci tissimè quo vellent peruenire possent. vel etiã eius nuntiis facultas dabatur,si ipsius Imperatoris causa
4 erat,híque nuntij licentiã in scriptis,quam † tracto riam aut euectionem vocant,habebant,vt euectionum iudices ea inspecta equos concederent. has
5 † postas hodie vocamus.quamquàm(vt rectè admo nuit Doctiss. Alcia.in annota.in tres posteriores libr. Codicis in hoc ipso titulo, de cursu publico.) hodie impensis publicis equi non alantur:& omnibus hodie concedatur facultas sine tractoria euectionem facere.sunt qui pro communi hominum & Reipu. vtilitate per loca equi dispositi, & ij , vt quibus in priuilegium aut pretio numerato data est hæc facul
6 tas habendi † equos dispositos,quod vulgò tenere postam dicunt,certum equorum numerum paratum semper habere debent.bellorum tempore maximè obseruari solet, ne sine Principis licentia quis cursu hoc vtatur.Cætera apud Alciatum, Iacobum Cuiacium,Ioannem à Platea & Lucam à Penna in commentariis ad titulum illum , de cursu publico, legi possunt.& aliqua scripsi suprà in secundo casu.

SVMMARIVM.

1 Dominorum potestas in seruos olim maxima.
2 Libertatem rem inæstimabilem esse,& cur.
3 Libertum partem suorum bonorum Patrono relinquere debere.
4 Fauia legis constitutio.
5 Iudicis arbitrio relinqui quomodo alienata à liberto possint à domino reuocari.
6 Donata à liberto causa remunerationis reuocari à domino non posse.
7 Vasallorum subditi,qui certam portionem suis dominis relinquere in testamento tenentur,libertis æquiparantur.
8 Domini reuocare possunt alienata ab eorum subditis qui eis certam portionem relinquere tenentur.

CASVS CCXXX.

De potestate domini in seruos , & quando liberti teneãtur certam portionem patrono relinquere, nec non de reuocatione alienatorum in fraudem domini:& quomodò subditi Vasallorum libertis æquiparentur,declaratum.

1 CVM maxima olim esset potestas Domini in †seruum,quemadmodum pluribus antiquorum legibus & constitutionibus docemur,quorum meminit doctè & pulchrè Alexan. ab Alex.libro 3. dierum Genialium , capite 20. ita fa-
2 ctum est vt fauorabilior esset illis data †, libertas, quam inæstimabilem rem appellauit Iureconsultus in lege,libertas , de regulis iuris.& grande beneficium ad remunerandum dixit Vlpianus in lege prima,ff.de bonis liberto.in huius itaque datæ libertatis præmium edixit Prætor,& post eum Iustinianus
3 † libertatum certam bonorum partem,certis casibus patrono relinquere debere. quemadmodum legitur in integro illo titulo. ff. de bonis libertorum,& in institutionibus de successione libertorum eueniebat tamen sepissimè , vt per fraudem hi liberti bona alienarent atque distraherent, atque ita fraude quadam hoc iure eorum patronos spolia
4 bant:† donec Fauia lege constitutum est,ne quid li bertus in patroni fraudem alienaret. quod si euenis set,à dominis alienata reuocari poterant .vt legitur in lege prima,& in toto ipso titulo.ff.si quid in frau dem patro.Verùm est aliquando dubitatum , an si libertus in sui patroni fraudem alienauit in alterius seruum,posset is patronus contra patronum illius serui,qui acquisiuit, & liberti bona consecutus est, alienata reuocare.respondit Vlpianus in lege pri-
5 ma,§.si seruo meo.ff.si quid in fraudem patro.† iudicis arbitrio relinqui,quomodo alienata hæc à patrono serui reuocentur,tam in id quod in rem eius versum est,quam in id quod in serui peculio est. sunt quidem certi casus quidam, qui in eo titulo si quid in fraudem patronorum enumerantur,in quibus non licet alienata reuocare. is vnus omnium notabilis est,qui relatus est à Iuliano in lege , viuus libertus.n.si quid in fraudem patronorum.cùm sci-
6 licet † ob remunerationem accepti beneficij aliquid à viuente liberto donatur.qua de re latè apud Tiraquellum in repetitione legis , si vnquam. C.de reuocandis donat. in verbo,donatione.numero 44.

Hæc

Hæc vtilia admodum sunt in illis regionibus,in quibus vel antiqua consuetudine,vel priuilegio, domini locorum succedunt subditis suis,quos nullis relictis filiis decedere contingit: & si decedentes testantur,tertiam partem suorum bonorum dominis relinquere tenentur.id quod in multis locis Pedemontium obseruari vidi.nam subditi † isti illis liber tis comparantur,vt post Specul.in titulo De feudis. §.super homagiis.versic.decimo nonò,& Baldum in l.liberti libertæque,col.pe.in fine.C.de operis liber. tradit in terminis nostris Iacobinus à Sancto Georgio in tract.de roydis,seu de operis,colum.7.versic. dubitatur etiam.quo loci plura de his successioni-
8 bus horum dominorum scribit. hi ergo † domini ita reuocare poterunt in fraudem suæ successionis alienata,vt possunt patroni libertorum.id quod aliquando ex facto euenit in loco Clauesanæ Pedemõtium,me patrono causæ existente.

SVMMARIVM.

1 Clericum non succedere in feudo.
2 Conuersum non succedere in feudo.
3 Monachum in feudo non succedere.
4 Clericos non succedere in Baronia, Ducatu,& his similibus.
5 Militem Hierosolymitanum in feudo non succedere.
6 Cardinalem non succedere in feudo,decalra vt infrà.
7 Episcopum non succedere in feudo,nisi in feudo possit seruire per substitutum.
8 Clericum posse in feudo succedere cum pro eo seruitium personale præstatur.
9 Clericus qui viuente patre factus est clericus,an eo mortuo possit clericatum exuere,& in feudo succedere.
10 Clericum primæ tonsuræ non beneficiatum in feudo succedere.
11 Clericum primæ tonsuræ beneficiatum in feudo succedere.
12 Clericus post mortem patris an beneficio renũtiare possit, & in feudo succedere,
13 Clericus post mortem patris diù in clericatu perseuerans,quomodò in feudo succedere possit.
14 Iudicis arbitrio relinqui, quando diu Clericus dicitur in clericatu perseuerare post mortem patris.
15 Mulier quando allegare possit,metu viri se religionem ingre am esse.
16 Iudicis arbitrio relinquitur quando post mortem viri mulier dicitur diu in religione perseuerasse.

CASVS CCXXXI.

In feudo quãdo succedant clericus,monachus,Cardinalis,Episcopus,& miles Hierosolymitanus & quãdo in religione dicatur diù perseuerare filius post mortem patris,enarratio vtilis & iucunda.

1 CONSTITVTIONIBVS feudalibus cauetur,† clericos in feudo non succedere.cap.1.§.qui clericus,si de feudo fuerit controuersi inter domin.& vas.ca.1.de mil.vasal.qui arm.bell. depos.qui sanè tex
2 tus in † conuerso loquitur.capi.1. an mut. vel alias imperf.& in cap.1.§.ex hoc illud,de feudo fœm.qui bus in locis ita nostri Doctores scribũt.& latè apud omnes in cap.in præsentia, ibi Decius numero 74. de proba.Iacobinus à Sancto Georgio in inuestitura feudali,in verbo Ex quibuscunque heredibus.nume.4.latè Curt.iun.tract.feudo.in tertia parte principali, secundo membro.q.10 Craue.consi 303.numero 8.9.& Iulius Clarus libr.4.senten.iuris.§.feu-
3 dum.q.78.qui idem & fortius esse affirmãt in † monacho.quamquam aliqui dissentiant,quorum opinio regularis non est,sed certis quibusdam casibus, vt mox subiiciemus,procedit.Hæc regula procedit
4 etiam in † Baronia,& Ducatu, quorum feudum ad clericum,vel monachum non transit.Decius d.cap. in præsentia,numero 74.de prob.post Baldum,quẽ
5 citat.secundò procedit etiam in † milite Hierosolymitano,nam nec is in feudo succedit:ita Baldus cõsili.170.Ad euidentiam præmittendum est.libro 2. Brunus consil.17.& alios recenset Neuiz.consil.30. numero 1.idem respondit Alciat.responso.29.num. 6.Cravetta consil.303.col.1.& 2.& Rolandus à Valle consil.23.numero 39. libro 1. quibus ego accedo reiecta opinione Alua.& Afflicti in capit. 1. de mil. vasal.qui arm. bell. depos.qui affirmarunt,hos milites in feudo posse succedere.quam opinionem probarunt & Iacobinus in dicta inuestitura feud.in verbo.Dictique vasalli promiserunt non committere
6 feloniam.col.1.versicu.14.causa.Curtius iunior qui suprà d.q.10.Rubeus consil.80.& Neuizanus consi. 30.numero 1.Natta cons.507.nu.9.lib. 3.

Tertiò procedit hæc regula etiam in effecto Episcopo,vel † Cardinali,nam nec ij in feudo succe-
6 dunt,cùm nec per substitutum feudi domino seruire possint,ita re ipsa in Cardinali respondit Ruinus consil.142.nu.2.libr.1.dixit Ruinus Cardinalem illum potuisse retinere feudum illud,quoniam in cẽsum concessum fuerat,secus si in feudum rectum. idem docuit Io.de Ana.in capit.iudæi. 2. in glossa vltima,de Iudæis.ex quorum traditionib.declaratur Doctrina Baldi in capi.inter dilectos,& ibi Felinus numero 10.de fide instrum.quos secutus est Cepha. consil.1.nu.58.& consi.2.nume.10.libr. 1.dum affir-
7 runt,† Episcopum posse feudum retinere :intelligitur,quando poteit in feudo seruire per substitutũ & in terminis sic etiam declararunt Antonius Capicius decisio 321.numer.2.Hiero.Scruf. inter consilia feudalia Bruni,consil.140.nume.14.sic de Episcopo loquens sensit Bellame.consi.48.col.2.versicu. circa quartum dubium.& col.8.versi. secundò probatur. atque ita intellexi in tract.de recuperan. possess. remedio decimo,nume.69.

Regula hæc declaratur non procedere in eo feu
8 do,in quo † Vasallus seruitium reale tantùm præstat,vt in censu annuo.Ruinus d.consil.142.nume. 2.lib.1.Decius d.cap.in præsentia.nume.74.de proba.Brunus consil.16.nume.5.Neuiz.consil.30.num. 4.Curtius iun.d.tract.feudo.tertia parte princ.2.membro,nume.24.Cephalus d.consil.1.numero 22. libro 1.multis aliis modis declarat Curt.iun.in d.2. membro.q.10.quos omittam.illud tantum quod præsentis instituti est referam:quid sit dicendum in † cle-
9 rico qui viuente & suadente patre factus est clericus,& deinde mortuo patre clericatum exuit.an hic in feudo succedere possit? Principio sciendum est
10 † clericum primæ tonsuræ non beneficiatum posse semper in feudo succedere.quoniam seruire non impeditur.ita Baldus in capitu.1.§.qui clericus.si de feudo cõten.sit inter dom.& agna.vasal.& Cur.iun. d. q.10.numero 25.& ita pulchrè declarat Roland.à Valle consi.23.nume.23.lib.1.& hic casus dubitationem non habet.
11 Secundò,quando clericus primæ tonsuræ beneficium,& sacerdotiũ habet,is in feudo succedere non potest, quoniam duobus simul, nempe ecclesiæ, & domino feudi seruire non potest.ita Craue.d.consi. 303.nume.8.9.& Rolandus d.consi.23.numero 23. qui sic distinguit.Quid ergo est dicendum cùm hic

clericus

Universidad de Deusto
Biblioteca

12 † clericus post mortem patris vult renunciare beneficio, vt in feudo succedat, an possit? Distinguit. Afflictus in ca.1.numero 10.versicul. sed dubitat, de milite vasal.qui arma.bell. depos. post Iserniam ibi:
13 Aut is filius statim mortuo patre † clericatum abiicit,aut eo mortuo diù in eo perseuerat. primo casu succedit,secundo verò non:sed hìc modo dubitatur, quando diù in ipso clericatu perseuerasse dicatur. Afflictus d.num. 10. versiculo, sed dubitat, in fine,
14 scribit † iudicis arbitrio relinqui.is ergo ex qualitate personæ iudicabit.nam fortè tempore mortis patris posset hic esse absens,vel minor,ita vt probabiliter ignorare possit,an bonum sibi esset, vel malum sacerdotio renuntiare & feudum consequi: pro sua ergo prudentia hoc diiudicabit. Non est huic casui dissimilis ille,quem recenset Abbas in cap.1. nume.
15 7.extra de his quæ vi metus vè causa.si † mulier metu mariti religionem ingressa sit,& moriatur vir, an mulier ingressum ratum habere dicatur, nisi statim conqueratur & religionem egrediatur, inquit Abbas.& eum ibi clarè est secutus Mantua numero 39.
16 hoc relinqui † iudicis arbitrio intra quod tempus censeatur ratificasse ingressum, vt egredi amplius non possit.

SVMMARIVM.

1 Debitor vt ab vsuris liberetur sortem offerre & deponere debet.
2 Depositio sortis loco congruo fieri debet.
3 Obligatio & depositio fieri debet tempore congruo, & parte citata.
4 Depositio pecuniarum sortis purè fieri debet.
5 Depositio debet fieri in pecunia numerata,vt ab vsuris liberetur.
6 Deponi debent pecuniæ,quæ eo tempore currunt,& non quæ statim reprobabuntur.
7 Depositum integræ summæ fieri debere.
8 Locus congruus ad faciendum depositum quis.
9 Iudicis arbitrio relinqui quis locus congruus depositi faciendi sit.
10 Iudicem posse se ipsum in depositarium eligere.

CASVS CCXXXII.

Quæ obseruãda cùm debitor deponit sortem,quam debet,vt ab vsuris liberetur,& quis congruus ad deponendum locus sit,explanatum.

1 CVM debitor exoptat se † ab vsuris liberare,quas creditori, si ei soluere differat necesse habet præstare, sortem offerre & deponere debet in loco idoneo, si non habet cui soluat.
2 quod probat.l.acceptam.C.de vsuris.vt enim † depositio hæc debitorem liberet ab vsuris,& ab omni periculo,debet esse facta primò(vt diximus) in loco
3 congruo:secundò † tempore etiam idoneo: tertiò parte citata:quartò pecuniæ verè & realiter debent
4 numerari:quintò † purè & liberè, hoc est sine aliqua conditione,& inuolutione reseruationum. ita Docto.in d.l.acceptam,& clarè hæc recensuit Iason consi.9.numero 15.libro 1.& aliqua consil.172.libr.
5 2.sextò deponi † debent pecuniæ numeratæ, nec enim sufficeret,si bona alia deponerentur,vt illa insolutum cederent.ita Roma.cons.163.Constitutio. Iason cons.44.in fine,lib.1.
6 Septimò † deponi debent pecuniæ,quæ eo tempore currere solent,ita post alios Neuiz.consili.88. numero 14.

Octauò deponi non debent pecuniæ, quæ statim reprobabuntur.ita Neuizanus consilio 49. numero 16.17.
7 Nonò requiritur,vt † integra summa deponatur: ita post alios docuit Ripa in l. quod te. numero 22. ff.si certum peta.& ibi Plautius libro 3.numero 81.
8 Dubitari nunc solùm contingit, quis locus † congruus esse dicatur & tutus,penès quem deponi pecuniæ possint?Baldus in d.l. acceptam.numero 2.ex
9 illo textu rectè docuit esse † in arbitrio iudicis. clarius hoc idem dixit Afflictus in cap.1.numero 21. ex quib.causis feud.amitta.& probat hanc sententiam l.si reus paratus.ff.de procura. iudex ergo prudens eum eligere debet, qui facilè creditori restituet. ita
10 Baldus d.numero 2.poterit etiam † iudex se ipsum in depositarium eligere. l. si fideiussor. §. vltimo. ff. qui latisda.cog.vbi clare Fulg.& cæteri omnes. latè Tiraq.de retractu.conuentio.§.4.glo.7.nu.1.qui nu. secundo prudenter iudices admonet,vt abstineant quantum fieri potest, ne aliquam de se suspicionem præbeant.

SVMMARIVM.

1 Reditus annui an inter mobilia connumerentur.
2 Reditus annuus super re modico tempore duratura, nõ est inter immobilia connumerandus.
3 Iudicis arbitrio relinqui,quæ res dicatur modico tempore duratura.

CASVS CCXXXIII.

De annuo reditu super re modico tẽpore duratura.

1 CVANTA sit inter nostros contentio,in qua bonorum specie enumerari debeant annui † reditus,nemo est, qui ignorat.sunt enim qui affirmant hanc esse tertiam quãdam bonorum s. eciem.sunt etiam qui scriptum reliquerunt,in dubio annuum reditũ esse inter immobilia cõnumerandum.hanc Doctorum arduam disceptationem longè latèque recenset Tiraq.in tractat.de retractu consang. §. 2. glossa 6.numero 3. 4. 5. 6. quam disputationem sub noua (quod aiunt) incude ego nunc reuocare non statui.
2 illud solum dicam,quod quando annuus † reditus præstatur ex re modico tempore duratura, non est inter immobilia referendus.ita consuluit Balba.cõs.
3 22. col.3. lib.3. qui respondit esse sub † iudicis arbitrio,quando res,ẽ qua annuus reditus percipitur,dicitur modico tempore perdurare debere. & ibi casum illum refert quando annuus reditus præstatur à monte quodam non verisimiliter duraturo. Ego alias plura scripsi,quæ dicantur res non duraturæ:sed è re hac non sunt.

SVMMARIVM.

1 Senatusconsultum Velleianum quo tempore factum.
2 Senatusconsulti Velleiani constitutio quæ.
3 Mulierem accepta, pecunia pro altero obligari intercedendo,& S.C.Velleiano non iuuari.
4 Iudicis arbitrio relinqui,quanta esse debeat summa,qua accepta,mulier ex sua intercessione obligatur.

CASVS CCXXXIIII.

Mulier si intercedat pro altero, pecunia acceptata, non iuuatur.S.C.Velleiano.

1 SENATVS Cõsulto Velleiano, quod † est factum Marco Syllano & Velleio tutore consulibus,vt est relatum in l. 2.
2 ff.ad S.C.Veleia.† cautum est,ne ius aduersus

uersus mulieres diceretur, quæ fideiussionibus & mutuationib. pro aliis interessent:cùm eas virilibus officiis fungi,& eius generis obligationibus obstringi,æquum non sit. certi tamen sunt enumerati casus in titulis Pandectarũ & Codicis, quibus mulieres hæ ita intercedentes pro debitore creditori † obligantur.Vnus est casus in l.antiquæ.§. sed si minus. C.ad S.C.velleia. qua constituit Iustinianus, quod si mulier re aliqua, vel aliqua pecuniarũ summa accepta intercedat, obligari. Sed dubitari nunc contingit,quæ & qualis,quantavè esse debeat res illa,& illa summa?hoc iure diffinitum non est,
4 ob id † iudicis arbitrio relinquitur: ita Afflictus in cap.1.numero 21.versic.item habet arbitrium declarandi.ex quib.causis feudum amitta.

SVMMARIVM.

1 Vsurarij manifesti pœnæ,quæ.
2 Vsurarij manifesti qui.
3 Iudicis arbitrio relinqui,qui dicantur manifesti vsurarij.
4 Vsurarium manifestũ dici,qui manifestè vsuras exercet.
5 Vsurarius non probatur manifestus ex eo solo quod probatur fœnus exercuisse.
6 Vsurarius non probatur manifestus probando quòd semel,bis & ter fœnori dedit.
7 Manifestum quid sit.
8 Vsurarius dicitur manifestus,qui in foro fœnus exercet.
9 Vsurarius manifestus dicitur,qui domi omnibus fœnori dat.
10 Vsurarium manifestum ex facti euidentia probari.
11 Sceleris euidentiam non admittere excusationem.
12 Declaratoriam iudicis requiri super delicto notorio.
13 Vsurarium manifestum non dici ante iudicis pronuntiationem.
14 Notorium permanens ordinem iudiciarium non requirit.
15 Notorium, quod excusationem aliquam admittere potest,iudicij ordinem requirit.
16 Vsurarius manifestus dicitur, qui domi assiduè vsuras exercet.
17 Statutum Veronæ lib.1.cap.26.sub rubr.de Iudæis fœneratoribus,declaratur.
18 Statutum Ferrariæ.lib.2. sub rub.Quibus casibus summariè proceditur,exponitur.
19 Statutum Patauinum sub rubr.de obligationibus,& contractibus,qui loquitur,declaratur.
20 Vsurarius manifestus sua confessione iudiciali probatur.
21 Vsurarius probatur manifestus sua extraiudiciali confessione.
22 Vsurarius manifestus testibus probatur.
23 Testes qui idonei ad probandum aliquem esse vsurariũ.
24 Aymonis Crauettæ opinio reiecta.
25 Authoris distinctio,qui testes probent quem esse vsurarium.
26 Statutum Brixiæ 43.in ciuilibus,sub rub.de causis vsurariis declaratur.
27 Vsurarius manifestus probatur fama & communi voce populi.
28 Statutum Patauinum sub rub.de carceribus.cap.statuimus de præsenti,declaratur.
29 Vsurariũ coniecturis & indiciis probari.quod ibidem declaratur.
30 Vsurarius probatur ex eius libris rationum.
31 Vsurarius manifestus pronuntiari à iudice debet.
32 Vsurarium manifestum non dici ante declaratoriam iudicis.

CASVS CCXXXV.

Quis sit vsurarius manifestus, quibus probationibus talis probetur. statuta Veronæ,Ferrariæ,Patauij & Brixiæ declarata.

1 VSVRARII † manifesti pœnæ plures sunt, & graues admodum. nam sacratissima communione, pia sepultura, & religiosa oblatione priuantur. capit. quia in omnibus.de vsuris, eorum testamenta,non restitutis prius extortis vsuris infirmantur.capit.quamquàm.de vsuris in 6. quibus in locis alia plura scribunt Doctores & nonnulla infrà de pœnis vsurario infligendis, in casu. 398. dicemus.
2 Dubitari solùm hic contingit, qui † manifesti dicantur vsurarij. Baldus in additio. Specul. in titulo De appella.vers.nota quod priuilegium, scriptum reliqui-
3 quit,hoc † iudicis arbitrio relinqui. quo tamen modo suum hoc moderare possit iudex arbitrium, est quòd diligẽter animaduertat. In primis, illum sciet
4 esse † vsurarium manifestum,qui manifestè, palàm, ac publicè vsuras exercuit.quamobrem satis non erit probare aliquem esse vsurarium simpliciter, sed opus erit probare cum illa qualitate,illum esse vsurarium manifestum.hæc sententia multorum autoritatibus probatur.Baldus,vt ab eo incipiam, in consil.17.factum super quo.in fin.libr. 1.& clarius consil.447.Ad euidentiam præmittendum est. col. 1.libr.5.idem consilio.359.Visa petitione,columna.1. versicul.item non est probata qualitas, libr.4.& Baldum est secutus Ias.consil. 78.colum.2.libr.3. idem Baldus in cap.in præsentia,nume.8.in fine.& ibi Felin.num.13.de proba.scribit,non sufficere quod quis
5 fateatur se † vsuras extorsisse,vt appareat esse manifestum vsurarium:sed opus esse quod fateatur,se publicè extorsisse.idem responderunt Abbas consilio 2.col.2.versi.octauum modum,lib.2.& Soc.sen.cõs. penul.col.5.versic.secundò quia.lib.3.idem etiam latè comprobauit Ant.Burgos in cap.ad nostram.nu. 26.de emp.& vend.Hinc Bartolus & alij, quos statim referam,affirmant,non esse satis probatum,illũ
6 esse vsurarium manifestum,† si probatum est semel vel bis sub vsuris mutuo dedisse pecunias: quoniã, probandum est,quòd paratus est omnibus mutuo sub fœnore dare.delicti etenim frequentia requiritur,vt Bar.scribit in l.2.nume.3.ff.de furt.& Salic.in l.falsus,col.7.C.de furtis.& Io.de Ana.in capit.quia in omnibus,col. 2. de vsuris. & frequentia hæc illa est,quæ qualitatem hanc manifesti,vsurario tribuit. §idem sensit Angelus in disputa.Astensis miles.col.
7 1.versic. secundo est. 3† Manifestum etenim altero ex duobus modis sumitur,vno,cùm publicè omnibus videntibus quid agitur.& hoc modo non sumi
8 tur in casu nostro,quia & si is † vsurarius manifestus possit dici,qui in foro omnibus videntibus sub
9 vsuris mutuat,nõ tamen sequitur eũ non esse † vsurarium manifestum,qui domi omnibus fœneratur, vt mox subiiciam.Altero modo,manifestum, sumitur pro ipso actu frequentato. & ita sumi debet in casu isto. atque ita sensit relatus Salicetus & cum eo Ioannes de Ana.loco iam citato. sic pariter intelligendus est Baldus in lege prima, C.de sacrosan. eccles.i.dum docuit,illum esse manifestum vsurariũ. qui publicè exercet vsuras.non negat Baldus quin & is sit,qui domi exercuit pluries, vt statim dicam, intelligimus ergo quo in sensu,manifesti, dictio sumitur.Illud etiã sciendũ est,hanc actuum frequẽtiã duob.in locis exerceri.aut enĩ publice in foro, toto

populo

Universidad de Deusto. Biblioteca

populo vidente,aut in domo propria.Priore casu is
10 †vsurarius manifestus satis probatur ex ipsa eui-
11 dentia facti:cùm ipsa operis & patrati † sceleris e-
uidentia nullam excusationem mereatur. cap. eui-
dentia,de accusa.Abbas consil.22.colum.2. versi. ité
posset dici,libr.1.& consi.2.nume.1.libr.2.post Fede.
de Senis con.8.& Bar.in d.l.2.nume.3.ff.de furt.idē
affirmarunt in hac specie Baldus consili.17. Factum
super quo,in fine.lib.1.idem censuit Calderinus in-
ter consilia Bald.consi.162.Casus super quo.libro 2.
vbi ad literam refert illud consilium Feder.de Senis
Iaſ.consi.78.nume.3.lib.3.Ange.in sua dispu.quæ in
cip.Astensis miles.columna secunda.Fulgo.consilio
138.Visis præcepto &c.columna secunda, & Dida-
cus libro tertio. Varia. resolut.cap. tertio, numero
12 quarto. Et super hoc euidenti & notorio † crimi-
ne requiritur saltem quædam iudicis pronuntia-
tio,quæ non sententia , sed pœnæ executio potius
appellatur.ita tradunt Inno.in capit.ex parte,il 1.de
verbo.significa.Roma.consi.324.& Gramma.decis.
36.nume.44.& ob id crederem ante pronuntiatio-
nem (vt infrà aliorū auctoritatibus comprobabo)
13 † vsurarium manifestum dici non posse, vt pœnis
relatis affici possit:alioqui frustrà super notorio ius
requireret pronuntiationem. immo censeo esse a-
nimaduertendum,quòd si hic,qui manifestus vsura
rius creditur,aliquam excusationem habere posset,
vt putà,quòd alieno nomine,non proprio pecunias
mutuaret,esset super hoc notorio procedendum ser
14 uato iuris ordine.Et si enim vbi extat † notorium
permanens non sit seruandus ordo iudiciarius , vt
respondit Aretin.consi.163.num.6.ex cap. quanto,
de transla.Epis.& in cap.quæ Lotharius.2.q.1.& latè
scribit Gramma.d.decis.36.numero.45.attamen vbi
15 † notorium aliquam excusationem habere potest,
ordo iuris seruandus est.ita multùm egregiè Aret.d.
consi.163.nu.6.Cur.sen.consi.11.& eum secutus est
Iulius Clarus lib.5.senten.iuris.§.final.q.9.vers. quę
ro nunquid in notoriis.

16 Secundo casu cùm † vsurarius domi has vsuras
assiduè frequentérque exerceat,vsurarius quidē ma-
nifestus ob ipsam actuum frequentiam dicitur : ita
Bart.& Angel. in d.l.2.ff.de furtis.Angel. d.disputa.
col.2.§ versic.Nec obstat quod deprehensus. Idem
Ange.in dispurat. Quæstio disputanda.& Bel.d.cōs.
359.Visa petitione.col.lib.4.} Abbas d.consili.2.nu.
3.& consili.81.numer.2.in fin.libro.2.Anto.Burgos
in d.cap.ad nostram.nume.2.in fi.de empt.& vendi.
idem affirmauit Io.de Ana.in d.ca.in omnibus,col.
2.de vsuris.Et hinc inferri potest egregia declaratio
17 ad † statutum Veronæ lib.1.cap.26.sub rubr. De Iu
dæis fœnerantibus,quo pœna indicitur Christianis
vsurariis tenentibus mensam paratam ad fœnera-
dū,intelligitur siuè modo domi, siuè publicè illam
18 mensam haberent. sic declarari potest † statutum
Ferrariæ libr.2.sub rubri. Quibus casibus summariè
procedatur.quo beneficium illius statuti manifesto
19 vsurario prohibetur.Sic etiam declaratur statutum
Patauinum sub rubric.De obligationibus.cap.con-
tractus qui loquuntur ibi,publicus vsurarius.

Verùm super hoc crimine ordine iudiciario pro
cedendum est:nā citandus is exercens vsuras est,pro
bationes recipiendæ,defensionis termini assignādi,
ferenda est sententia,& demum sunt illa obseruanda
quæ obseruari solent.quia & si ipsa frequentia effi-
ciat hunc effectum,atque ita re ipsa esse vsurarium
manifestum,non tamen manifestè & notoriè con-
stat eum esse talem , vt ordo iudiciarius, quemad-
modum in priore casu omittendus sit. Cùm ergo
20 de probationibus faciendis contra hunc † vsura-
rium agitur,in primis eius confessio iudicialis reci-
pitur:ita in nostris terminis Abbas d.consil.2.nume
ro 1.lib.2.Baldus consil.17.Factum super quo. in fi.
libr.1.& consi.447.Ad euidentiam.col.1.lib.5.& cō-
sil.459.Visa petitione.col.1.versicu.item illa confes-
sio.lib.4.Burgos d.cap.ad nostram.nume.28. Dida-
cus d.cap.3.nume.4.versicul. est item . Iulius clarus
libr.5.sentent.iuris.§.vsuras.versicul.sed hic quæro.
quæ sanè confessio non debet esse simplex, vt si di-
ceret se sub vsuris mutuo dedisse , sed debet esse
quòd sub vsuris publicè sæpius, vel domi frequēter
mutuasset.ita Baldus d.cap.in præsentia.num.8. cū
aliis supra relatis.Est ratio , quia illa confessio sim-
plex,se sub vsuris mutuo dedisse in vno solo actu ve
rificari posset,qui solus actus nō efficit, vt vsurarius
dicatur:Cùm verbale nomen in vno actu solo non
verificetur.ita omnes in c.1.ibi Ripa. nu.96.de iud.
vbi post Paridem Puteū hoc in specie de fœnerato-
re scribit,& aliis similib.cōprobat , vt de meretrice,
mercatore,calūniatore, & his similib. § & ante eum
Ang.in d.dispur.Astensis miles.colum.2.} addo latè
Tiraq.De pœnis legum,causa.51.ad finem.

21 Secundò probatur hic actus †frequens mutuan-
di sub vsuris ex confessione propria extraiudiciali,
ita glo.in d.capi.quamquam.in verbo,manifesti,de
vsuris,in 6.vbi Docto.Socin.sen.d.consi.penult.col.
2.versic.primò per ea,lib.3.Didacus d.cap.3.nume.
4.vers.tertio licet.quòd à fortiori intelligo,vt in pri
mo casu.Nec est dubium quin confessio hæc pro-
bet,cùm & in cæteris delictis probandis sufficiat:vt
est satis iure clarum.hoc tamen intelligo cùm ex-
traiudicialis hæc confessio fit palàm coram pluri-
bus.nec enim secretò facta sufficeret. ita respondit
Baldus d.consil.17.in fi.lib.1.& d.consil.447. col.1.
vers.item præmittendum.libro.5.Clarus d.§. vsura.
versic.sed hic quæro. § ita pariter cum coram iudi-
ce incompetenti confessus est, se esse vsurarium.ita
Ang.in d.dispur.Astentis miles.col.2.vers.idem dico.
& eo loci alia egregie prosequitur.& idem alia per-
multa scribit in dispur.Quæstio disputanda.col.2.}

22 Tertiò probatur hoc delictum † testibus qui de
ponant,se pluries vidisse hunc mutuo dantem sub
vsuris:ita intelligo Abbatem consi.81.nume.1.pro-
pè medium,libro.2.Fulgo.consi.138.colu.2.& Bur-
gos d.cap.ad nostram.nume.28.nec hoc in casu ma
ior testium numerus,quàm in cæteris dilictis pro-
bandis requiritur.Hinc malè sensit Ang.Aret. in §.
ex maleficiis,nume.3.inst.de actio.dum sciptum re
liquit ex mēte Bartoli,septem testibus probari hoc
delictum.quia immo duobus vel tribus probari po
test.fateor quidem probari septem testibus,sed non
23 potest negari quin & pauciorib. probetur.† testes
autē singulares non sufficiunt ad probandum actus
singulares fœneris,sed sufficiunt solum ad proban-
dum in genere aliquem esse vsurarium & manife-
stum.ita permultis auctoritatibus ostendit Craue.
consi.73.nu.32.& si multi dissentiant.& ex recentio
ribus Didacus.d.cap.3.nu.5. qui tamen Crauettam
non retulit.& quomodò hoc intelligatur de probā
do crimine in genere & in specie declarat Simācas
Praxi Hæreses.capi.62.nu.24.quem secutus est Iu-
lius Clarus lib.5.sente.iuris.§.fi.q.53.vers. Dixi etiā
Rursus testes illi idonei sunt, qui commodum ali-
quod,vel principaliter,vel in consequentiam spera
re nō possunt.& ideo illi, qui mutuo susceperūt nō
satis idonei erunt,cum illis extortę vsuræ restituēdę
sint.

sint.ita Feder.consil.61.Roma.sing.355. Volo. Ab-
bas & Felinus in capit.personas , de testibus, quos
secutus est Didacus dicto cap.3.num.4.in fine.qui-
bus accedunt Bald.in l.dictantibus. C.de testamen.
Anchar.consil.189.colum.2.versic.sed in quæstione
nostra.Alex.consil.72.num.7.& consil.107.num.3.
lib.1.Iaſ.consil.78.colum.3.versiculo,item isti testes
§ Osascus decis.72. num.5. versic.Nec obstant.} &
hæc magis communis est Doctorum opinio.& si
aliter censerint Baldus consilio 361. Verba Bartoli,
propè finem. libro 5. Angelus de Castelliono inter
consilia Baldi consil.405.Ego Angelus.libro primo.
repetit.consil.10.lib.3.Abbas consil.81. colum.1. &
consil.113.colum.4.versiculo,nec obstat, si dicatur.
24 lib.2.quos recensēt † Crauet.consil.6.num.102.qui
conciliat,vt in causis criminalibus relata communis
opinio procedat : in ciuilibus verò posterior.quàm
distinctionem nec veram nec ex mente Doctorum
esse opinor.Ego ita soleo intelligere, quòd quando
25 †testes isti deponunt contra vsurarium , ita vt ipsi
non sunt consecuturi aliquod commodum, vt quia
pro tertio deponunt,rectè deponunt & probant.&
ideo rectè docuit Baldus in dicta l.dictantibus, hos
testes probare absolutè aliquem esse vsurarium , si
ipsi renuntiant omni commodo sibi hanc ob cau-
sam obuenturo.& hoc in casu rectè procedit rela-
ta opinio posterior,quę contra communem esse cre
ditur.Si verò in consequentiam isti testes commo-
dum sentirent,idonei testes non essent:ita procedat
communis opinio.Erit ergo cautela ad omnem du-
bitationem tollendā,vt testes isti in actis renuntiēt
26 omni suo commodo. † statutum tamen Brixiæ 43.
in ciuilibus sub rubr. De causis vsurariis,admittit
etiam hos testes, qui commodum etiam in conse-
quentiam possunt sentire , vt ostendunt verba sta-
tuti , ibi , & videantur testificari in facto proprio.
quæ verba ita intelligo. § Declarari etiam potest
hæc traditio, vt non procedat , quando plures con-
iecturæ concurrent cum testimonio eorum , qui
mutuo susceperunt pecuniam. ita declarat Osascus
d.decis.72.num.5.vers. Nec obstant. qui ita tuetur
Crauet.in d.consi.73.}

27 Quartò probatur † hoc delictum fama & com-
muni opinione.(duo hæc idem esse credimus) ita
de fama scribunt Feder.de Senis consil.62.quem est
secutus Abbas consilio 81.numero 1.& numero 4.
libro 2.Ang.in l.2.ff.de furtis.Ioan.de Ana.cap.quia
in omnibus.colum.2.de vsuris.Burgos dicto cap.ad
nostram,numero 28.de empt.& vend.Fulgo.consi-
lio 138.colum.2.de communi opinione.idem affir-
mauit Bald.in l.1.prima lectura.columna 3.versicu-
lo,quid de testamento vsurarij.C.de sacrosan.eccle.
Abbas d.consilio 2.numero 3.versiculo sextum po-
nit.& consilio 81.numero tertio, libro secundo, fa-
ma autem & communis hæc opinio testibus pro-
babitur , ita hoc in casu vt & in cæteris. qua de re
apud omnes in cap. qualiter & quando, il 2,de ac-
cusa.& in l.plurium §.tormenta, de quæstio,& ideo
28 declaratur statutum † Patauinum sub rubrica De
carceribus cap.statuimus de præsenti.dum vult per
famam vsurarium commodo illius statuti priuari,
intelligitur esse secundum ius commune,& famam
testibus posse probari.

29 Quintò probatur † hoc delictum coniecturis &
indi iis.cap.cùm in diœcesi,de vsuris.Abbas d.consi.
81.num.4.lib.Iaſ.in l.licet Imperator.numero 11.de
legat.1.Burgos d.cap.ad nostram.num.28. qui dixit
hæc indicia esse debere clara & aperta.Ego hac in re
dicendum esse opinor, indicia & coniecturas non
esse probationes de se probandi aliquem esse vsura-
rium,sed esse modos,super quibus examinantur te-
stes,& ex illis resultat probatio illum per illas con-
iecturas & indicia vsuras exercuisse.Exempli causa,
volo probare te publicum & manifestū vsurarium,
deducam , te consueuisse vendere cariori pretio ad
tempus,te emere viliori pretio cum pacto retroue
dendi:& ita similes cōiecturas deducam.ad has con
iecturas probandum inducam testes,ex his resulta-
bit probatio te vsurarium esse.non ergo coniectu-
ræ ipsę probant,sed probantur, & probatis resultat
is effectus,eum talem esse.exempla alia in aliis deli-
ctorum speciebus adferri possunt.

30 Sextò † probatur hoc delictum ex libro rationum
ipsius vsurarij:ita Imola in clem.1.de sepul. Est ra-
tio, quia liber rationum probat contra ipsum scri-
bentem,vt latè diximus suprà in casu 93. § & idem
sensit Osascus decis.72.num.3.} Ioan.de Ana.tamen
in d.cap.quia in omnibus,colum.2.versic. tu consi-
dera quod,dubitauit:ait ille,quòd licet probet liber
illum vsurarium, non tamen probat esse vsurarium
manifestum.ego verius opinor cum Imola probare
vsurarium manifestum, si frequentia actuum ex li-
bro ipso detegatur,cùm frequentia (vt dixi)efficiat
hunc esse manifestum vsurarium:& satis res ipsa lo-
quitur.atque ita visus est sentire Bald.in l.1.num.15.
in fi.C.de falsa caus.adiecta legat.

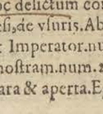
31 Probationibus ita † receptis & re ita cognita ha-
bet iudex pronuntiare hunc esse vsurarium manife
stum.& hoc est quod dicebat Baldus in additio. ad
Specul.quem suprà in principio retuli, esse in arbi
trio iudicis,quis vsurarius manifestus dicatur. nam
cùm probationes in iudicis arbitrio sint, vt alias su
prà in casu 90.admonui , sequitur idem esse in casu
hoc nostro,eo tamen modo intelligendo , quo in d.
casu 90.explicaui.Hinc rectè etiam censuerunt Do
32 ctores nostri, † vsurarium manifestū illum dici non
posse ante sententiam & declarationem prolatam.
ita responderunt Feder.de Senis consilio 62.in fine.
Abbas d.consi.2.num.2.vers.tertiò dicit. & tradit Di
dacus d.cap.3.num.4.versi.quartò etiam.

SVMMARIVM.

1 *Statutum Papiæ primum in ciuilibus,De causa consul-
tori transmittenda,declaratur.*
2 *Statutum Patauinum sub rub.De ordine procedendi.c.
in diffinitiuis,declaratur.*
3 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rub.De modo procedendi
in causis à decem libris marchio.suprà,declaratur.*
4 *Consultori cùm causa transmittitur consulenda, & di-
scordant partes in formando puncto dubitationis,
quid agendum.*
5 *Iudicis arbitrio formari punctum dubitationis,cùm cau
sa consulenda transmittitur.*
6 *Papiæ,Patauij & in regione Pedemontium quid obser-
uetur cùm causa consultori transmittitur consu-
lenda.*
7 *Iurare conceptis verbis,quid.*

CASVS CCXXXVI.

Quando causa ex dispositione statuti transumittur
consulenda,iudicem formare dubitationis punc-
tum , si inter se dissentiunt collitigantes.

1  AVTVM est † statuto primo Papien
si in ciuilibus,causas certis casibus con-
2 sultori partium confidenti committen-
das esse. quod statutum est & hic † Pa-
tauij

Universidad de Deusto
Biblioteca

tauij sub rubr. De ordine procedendi. cap. in diffinitiuis. & † Ferrariæ lib. 2. sub rubr. De modo procedendi in causis à decem libris marchio. suprà. ac alibi. & cùm tractationem hanc quatuor eruditis libris absoluerit Scala Patauinus, non multùm hac in re pertractanda immorabor. illud solùm in dubitationem reuocatur, quando collitigantes inter se dissentiunt in † formando dubitationis puncto cõsultori transmittendo, quid agendum sit. Roma. in l. iusiurandum & ad pecunias. §. si de qualitate, & ibi Ias. num. 5. ff. de iureiuran. docuerunt esse in † iudicis arbitrio formare. idem docuit Affictus in cap. 1. nu. 21. versi. item si partes non concordant, ex quib. caus. feud. amitta. & latè declarat is Scala libro 3. De consil. sapientis, cap. 9. qui post Decium & alios rectè admonuit, tutius esse transmittere integra acta ipsi consultori, vt † consulat, quid iuris, id quod hic Patauij, in regione Pedemõtiũ, & Papiæ obseruari scio. § Quid antè sit cõceptis † verbis iurare eruditè explanauit Budeus in annota. ad. §. si de qualitate. }

SVMMARIVM.

1 *Studiorum causa fauorabilis maximè est.*
2 *Faber quando à scholastico expelli possit.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quado scholasticus, vel doctor fabrum expellere possit.*
4 *Scholasticus vt fabrum aliquando expellere potest, ita & Doctor.*
5 *Aduocatus ita fabrum expellere potest, vt professor legum.*
6 *Immunitas concessa Doctoribus, competit & Aduocatis.*
7 *Scholasticus qui fabrum præuenit, expellere eum potest, quod ibidem declaratur.*
8 *Iudicis arbitrium versari, an aptitudo repellat scholasticum, ne fabrum expellat.*
9 *Fabrum expellere potest scholasticus, cùm ambo in tempore pares sunt.*
10 *Artifices partem ciuitatis facere.*
11 *Doctores partem ciuitatis non constituere.*
12 *Priuilegium concessum Doctoribus & scholasticis expelliendi fabrum causa studiorum est.*
13 *Magistratus partem ciuitatis facere.*
14 *Magistratum obtinere non possunt illiterati.*
15 *Magistratus anti qui causas non iudicabant.*
16 *L. certi iuris. C. de iudiciis, intellectus.*
17 *Faber si præuenit scholasticum, qui alibi commodè habitare potest, expelli non potest.*
18 *Præuentioni locus non est, cùm vna causa est maior altera*
19 *Quod tibi non nocet, & alteri prodest, concedi facile debet.*
20 *Impedimentum non excusat, cùm suo facto quis illud sibi imposuit.*
21 *Iudicis arbitrium versari, an scholasticus, vel Doctor possit alibi quàm apud fabrum habitare.*
22 *Faber, qui in loco consueto habitationis scholasticorum se contulit ad habitandum, expelli omnino debet.*
23 *Faber qui Doctorem præuenit expelli potest, si alibi Doctor habitare non potest.*
24 *Impossibilia dici, quæ commodè fieri non possunt.*
25 *Studiorum causa causæ dotis aquiparari.*
26 *Faber qui alibi commodè commorari potest, expelli potest, & si scholasticum præuenerit.*
27 *Doctor qui alta voce legendo alios impedit, cogi potest vt sileat, vel demissius legat.*
28 *Doctor Battutos, seu disciplinatos expellere potest, si alta voce canentes eius studia impediunt.*
29 *Scholasticus vel Doctor expellere monachos non potest, nec presbyteros alta voce canentes.*
30 *Doctor vel scholasticus qui studijs operam non dat, fabrum expellere non potest.*
31 *Donatio à patre facta filio, si studuerit, intelligitur, & ad doctoratum peruenerit.*
32 *Species falli egregia, quæ Papiæ euenit.*
33 *Baldi consil. 284. lib. 2 declaratur.*
34 *Verba, nec aliter nec alio modo, formam significare.*

CASVS CCXXXVII.

Diligens & egregia explanatio quando doctor vel scholasticus expellere possit fabrum sua studia impedientem.

1 CAVSA † studiorum fauorabilis adeò est, vt legumlatores maxima ac penè innumera illi contulerint priuilegia, quemadmodum legimus apud omnes in Authent. habita, ne C. filius pro patre. & in l. 1. ff. solu. matr. & alibi. vnum tamen satis memoria dignum est collatum inter cætera
2 priuilegium, vt † fabrum propè obtinentem expellere possit Professor, Doctor, vel studiosus, ita passim & vulgò dici solet. verùm magna & grauis est apud nostros hac de re disputatio inter cæteros Bar. in d. l. 1. prope finẽ, & ibi clarius Thomas Parpalea nume. 44. ff. sol. matri, & sensit Abbas in ca vltim. in fine. de Iud. § Franc de marchis. q. 635. nu. 3. parte. 1. } & clarè Ripa in d. l. 1. nume. 130. Alcia. nume. 51. & Visita. nume. 185. soluit matrim. & ibidem Socin. iu
3 nior num. 272, 273. hoc † iudicis arbitrio tribuunt, qui § sanè iudex } cæteris casibus iudicare potest fabrum non esse expellendum, & certis casibus esse. Verùm ego dicam singulatim quid hac in re agendum iudici sit, illud inter cætera obseruabit iudex,
4 nullã esse constituendam differentiam inter † Professores, Aduocatos, & scholasticos, quoniã par est in hoc omnium cõditio. nam quemadmodum professori tribuitur hoc priuiligium, ita & scholastico, cùm vna sit causa studiorum. atque ita receptissima est Doctorum opinio, vt apud omnes in l. 1. ff. solu. matr. ibi Alex. nume. 53. Ias. nume. 46. Soc. nume. 64. Alcia. nume. 54. & Socin. iunior. nume. 276. Ripa num. 134. latè ibidem Visitarinus num. 187. Parpa. nu. 48. § & Rebuffus de priuiligiis scholarium, priuiligio. 3. nu. 6. } qui de scholastico loquũtur, & rectè ex multis rationibus, quas huc adferre precium ope
5 re, nõ esse existimaui. In † Aduocato quoque idem esse scribunt in d. l. 1. solut. matrimo. Ripa num. 132. Alciatus nume. 52. in fine, & Soc. iunor. nume. 272.
6 qui in ea opinione sunt, † immunitatem concessam Professoribus, concessam etiam esse Aduocatis, ex Bar. & cæteris in l. medicos. C. de profess. & med. lib. 10. Guido Papæ q. 88. & q. 388. & infrà etiam alios adferam. Marcus Mantua lib. 2. obserua. capit. 17. Tiraq. tract. nobilita. cap. 29. nume. 15. & in illo capite infinita scribit pro ac aduersus Aduocatos. ad rem vt reuertar, ego secutus in multis & probabilem Iacobi de Aren. distinctionem, quam à ceteris reiectam non video, ita casus plures distinguo.
7 Primus est, † cùm Doctor, vel scholaris iam præuenit fabrum, tunc dubio procul fabrum expellere potest: ita is Iacobus, & cum eo Bar. & cæteri in d. l. sol. mat. & Abbas in cap. vlt. in fine, de iud. } Franc. de marchis. q. 635. nu. 3. parte. 1. } Est ratio, quia eũ præueniendo potior est in iure. l. 2. §. si quis neminẽ. ff. ne quid in loco publ. & confert. l. potiõr, & l. qui balneum.

balneum. ff. qui potio. in pigno. hab.

Declaratur hic casus, vt locum non habeat ratione aptitudinis & consuetudinis locorum: ita Bar in d. l. 1. in fine. quem ibi secuti sunt Parpalea num. 44. & Ripa num. 130. & Abbas d. cap. vlt in fine, de iud. Exempli gratia: Ego conduxi domum in via fabrorum hoc anno, moritur vnus fabrorum, qui mihi magis vicinus est, & cuius strepitu impediebar studiis incumbere: alter faber domum illam & apothecam conducit anno sequenti: volo illum expellere, ea ratione, quòd illum præuenerim, profectò æquitas me repellere debet: nec enim loci aptitudo suadebat, vt ego in illa via domum conducerem. & consuetudo ipsum fabrum defendit cùm in ea via consueuerint fabri artem suã exercere. est ergo meę vel negligentiæ vel culpæ adscribendum. Accedit quòd si ego possem hoc in casu fabrum huc expellere, euenire posset vt aliquando fabri omnes illius viæ expellerentur, cum in dies videamus eos domos & apothecas mutare nouásque conducere: id quod iniquum valdè esset. Hæc declaratio ex his
8 quæ subiiciam, statim confirmatur. in diiudicanda autem aptitudine & consuetudine ista † iudicis arbitrium versatur.

9 Secundus est casus cum eodem tẽpore † ambo concurrunt: vt putà eodem anno faber & Doctor in eadem via domos conducunt; hoc etiam in casu faber expelli potest, ita Iac. de Are. Bart. & relati suprà præsertim Ripa d. l. 1. nume 129. cuius interpretationẽ ita hoc in casu intelligo. rationes attulit Bar. quia maior minori præfertur. l. per maiorem. ff. de iud. l. vlt. C. de ord. iud. & melius præfertur bono. l. obseruare. §. proficisci. ff. de off. Proconsul. l. exigendi. C. de procura. at dubiũ non est maius esse bonum, & maiorem esse causam studiorũ. quàm sit causa & bonum fabri, vt statim dicemus, is egro postponi debet. Addit Ripa in d. l. 1. nume. 131. textum l. ędificia. C. de oper. publ. Nec huic sententiæ aduersatur vna ratio, qua contrarium visus est defendere
10 Vaconius Roma. lib. 1. declara. iuris cap. 31. inquit
11 ille, digniorem esse causam fabrorum & artificum causa Doctorum. quoniam † artifices partem ciuitatis faciunt, quemadmodum scriptum reliquit Aristoteles libro 2. Politico. cùm tamen † Doctores ciuitatis partẽ non constituant, vt ex Aristotelis diuisione colligitur: respondeo, vno prius verè præsupposito, priuilegium hoc non tribui Doctori, vel scholastico ratione eorum personæ & dignitatis, quoniam & tunc cõpeteret Doctori & scholastico, qui studiis non incumbunt, quod falsum esse ostendemus: sed † conceditur intuitu & causa studiorum, vt iam suprà admonui. quo stante, dico ciuitatem
13 constitui ex † Magistratibus, quemadmodum ex ipso Aristotele concedit idẽ Vaconius d. cap. 31. & clarius cap. 30. sed in Magistratibus causa studiorum
14 cadit, cũ imperiti & illiterati † Magistratus obtinere non possint. §. 1. in auth. de iud. & si quando olim euenit apud Romanos, vt & hodie apud Venetos,
15 ipsimet † ciues qui literis & studiis operam non nauarant magistratus in Prouinciis & vrbibus obtinerent, non ipsi tamen causas iudicabant, sed eorum assessores. l. nullus iudicum. C. de assessor. & ipsimet magistratus renebantur, si quid per imperitiã illi egissent. l. 2. ff. quod quisque iuris. vbi Docto
16 res omnes. Nec obstat † l. certi iuris. C. de iudi. qua Vaconius suam tuetur opinionem, quoniam non, inquit, illa constitutio imperitos indices esse posse, sed ait, militem iudicem esse posse inter suos commilitones. cùm de rebus militaribus habeat peritiã vt ostendunt illa clara verba pro sui & legis scientia. ita rectè interpretantur Corasius lib. 5. miscel. la. iuris cap. 19. & Robert. Aurel. lib. 3. senten iuris cap. 3. propè medium § & nouissimè Franc. Hotoma. lib. quæstionum illustrium cap. 27. } Sic etiã videmus, architectos esse aliquando in eorum artificio iudices, cum illius artis periti sint: nõ ergo sequitur omnes ignaros & illiteratos posse obtinere illos magistratus, quibus est demandatum munus iudicandi causas ciuiles ex ipsa legum peritia. & ob id si periti esse debent, causa studiorum in eos cadit, illisque necessariò conuenit. Est ergo falsa Vaconij opinatio. Declaratur hic casus secundus quemadmodum declaratus fuit primus iam relatus. non repeto.

17 Tertius est casus, quãdo † faber præuenit Doctorem, vel scholasticum, qui possunt alibi commodè habitare: tunc magis communis & vera est sententia, fabrum expelli non posse. ita is Iacobus de Are. & ab eo non dissentit Bartolus & clarius in d. l. 1. affirmauit Ripa nume. 130. in fine } Franc. de marchis. q. 635. nume. 3. parte. 1. } mouentur omnes, ob
18 præuentionis priuilegiũ. l. si pluribus. de lega. 1. quod sanè fundamentum non est tutum secundum Camillum Visitarinum in d. l. 1. nume. 185. ff. sol. matr. quoniam † præuentioni locus non est, cùm vna causa est altera maior. l. contra pupillum. §. is qui ad maius. ff. de re iud. Bar. in l. 2. §. vlt. nume. 2. ff. de curst. reorum. Oldr. cons. 234. Factum tale est. Decius & cæteri in cap. cùm parati. de appella. Sed leuis est cõsideratio ista, quandoquidem illud procedit ratione maioris potestatis, quæ concurrit eodem tempore cum minori. ita declarat Decius consi. 640. nume. 5. at hic eodem tempore non concurrunt, quia iam faber præuenit Doctorem, qui iustam causam non habet hoc in casu eum expellendi. quod suadetur alia, atque ita secunda ratione, quoniam priuilegia interpretari debent esse concessa sine aliorum iactura & iniuria. l. 2. §. meritò. & §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publ. cum cæteris his similibus. at hic esset fabro iniuriam inferre, cùm Doctor, qui alibi commode habitare potest à fabro iam præuentus fuerit. Nec aduersatur consideratio Visitarini in d. l. 1. nume. 196. quoniam verum non est quòd cõcurrant simul causæ hæ, cùm iam faber præuenerit Doctorem. non obstat etiam, quod scribit Ripa d. l. 1. nume. 129. in fine, quia procederet, quando vtilitas ipsa publica, vt ipse loquitur, impediretur, cũ tamen hoc in casu non impediatur: quoniam alibi commodè habitare Doctor potest. Tertiò hanc ego rationem aliquando considerabam, quæ desumitur
19 à trita notabili tamen iuris regula, † quod tibi nõ nocet & alteri prodest, de facili concedendũ est, l. 2. §. item Varus. ff. de aqua pluuia arcen. quã exornant Bar. in l. si cui. ff. de seruit. Soc. iun. cons. 76. nume. 13. lib. 2 & Craue. consi. 226. nume 3. in fine. sed non nocẽt Doctori, qui alibi commodè habitare potest, nocẽt autem fabro, qui è loco & domo expelleretur: ergo fabro de facili est concedendum.

Quartò confert illa ratio, quam & suprà perpendi, ipsius Doctoris negligentiæ esse hoc adscribendum, qui iam præuidere potuit † impedimentum,
20 & euitare noluit. sed sponte in illum sese conjecit, iuuandus ergo non est, iuxta l. si fideiussor. §. si necessaria, cum simil. ff. qui iurisd. coga. latissimè Tiraq. De retractu. consang. §. 1. glossa 10. num. 25. His rationibus dilui possunt aliqua fundamenta Visitarini in d. l. 1. nume. 185. ff. sol. matrimo. qui nulla di-

Universidad de Deusto
Biblioteca

stinctione casuum facta,aduersus hanc opinionem sentire videtur.& illa fundamenta potius conueniunt casui sequenti.& in cognoscenda illa Doctoris pari commoditate alio habitandi,multùm ver-
21 sabitur † iudicis arbitrium.

Declaratur hic casus, vt non procedat ratione
22 aptitudinis & consuetudinis,vt putà,si † faber cõtulisset se ad habitandum in loco in quo consueuerunt Doctores,vel scholastici habitare,vel vbi profiteri consueuit, & si eo tempore quo illuc se contulit faber,nullus eorũ habitaret.tunc enim expelli potest, quoniam fabri negligentiæ adscribendum est,qui debuit cogitare, futurum aliquando,vt vel reuertantur scholastici,vel Doctores,vel pristinum restituatur eo loci gymnasium.ita sensit relatus Bar. in d.l.1.in fine.& ibi multò clarius Alex.nume.51. versi.& quamuis.solu.matrimo.idem ibidem sensit Parpalea nume.44.&.Ripa.nume.130.iudicis autem arbitrium multùm versabitur in diiudicanda hac aptitudine & consuetudine:vt iam suprà attigi. {& tradit Franc.de marchis. d.q.635.numero 3. parte.1.}

23 Quartus est casus, quando † faber Doctorem vel scholasticum præuenit,& Doctor vel scholasticus alibi commodè habitare non potest:tunc faber expelli potest.ita is Iacobus & Bar.d.l.1.& ibi Ripa nume.130.testatur hanc esse communem Doctorũ sententiam,inter cetera eo fundamento mouentur, quòd propter necessitatem frangitur etiam diuina reuerentia.l.omnes.C.de feriis.plura apud Decium ex illo text.in l.propter necessitatem,de reg.iuris. ergo fortius faber hoc damno affici potest, vt expellatur.verũ hoc fundamentum eam difficultatem patitur,quòd Doctores in hoc quarto casu non præsupponunt Doctorem vel scholasticum esse coactũ necessitate eo in loco habitare,sed dicũt alibi commodè habitare non posse.non ergo est impossibilitas,sed sola incommoditas,quæ necessitatem aliò habitandi non parit.nisi dicamus ex regula.l.nepos
24 Proculo.de verbo.signifi.ea censeri facta † impossibilia, quæ commodè fieri non possunt. & eo loci plura scribunt Alciatus & Brœcheus, & alia apud Decium consil.555. num.13.latè Craue.consi.199. nume.2.& consil.241.nume.20.dixi tamen suprà multùm in hoc versari iudicis arbitrium in diiudicanda hac incommoditate:quoniam tanta fortè nõ erit,quæ impossibilitati æquiparari mereatur:& aliquãdo mereatur habita ratione qualitatis personæ.

25 Secundò mouentur interpretes, † causa studiorum causæ dotis æquiparatur.l.1. C.de stud.lib.vrbis Rom.libro 10.at causa dotis alteri anteriori in tempore præfertur.l.assiduis. C.qui potio.in pig. habe. ergo & causa studiorum.sed Bart.in d.l.1.in fine.fol.matr.respondet.d.l.assiduis,&similes loqui cùm duo circa idẽ concurrunt:nos verò loqui quando concurrunt circa diuersa:quia hic vnusquisque in suo opratur.quæ cõsideratio leuis admodum est, & indigna nomine Bartoli:nam & in casu isto circa idem,hoc est,circa impedimentum cõcurrunt:cùm vnus alterũ operando impediat,atque non operandi locus,sed operandi effectus, vt & in hypotheca mulieris,considerari debet.Non aduersantur modò tria fundamenta,quę à Bartolo d.l.1. referuntur, vt illud, quòd priuilegium non censetur cum alterius iniuria concessum;quòd artifex impediri non potest suam artem exercere,vt nec libertus.l.quæro, de iure patr.&quòd faber nihil immittit in alieno, ex.l.sicuti.§.Aristo.ff.si seruit.vend.nam istis argumentationibus satisfaciunt Ripa in d.l.1. nu.m.127. & nume.129.Parpalea num.43.& Visitarinus num. 186.fol.matri.

Quintus est casus à Doctoribus nostris non per-
26 pensus,cùm † faber præuenerit quidem Doctoré, vel scholasticum,sed alibi commodè ipse faber habitare posset:tunc,& si Doctor vel scholasticus alibi commodè habitare potest,attamen ratione cuiusdam maioris commoditatis valt in eo loco habitare,sua maior commoditas præferri debet commodati fabri,cuius præuentio magni facienda hoc casu nõ videtur,cùm ei detrimentum,vel commodum adferat:vt sæpius tamen dixi,magna in his versabitur iudicis nostri prudentia & iudicium.

Hæc quę de fabri & artificis impedimento diximus,in alio etiam impedimenti genere procedit vt multis exemplis docẽt interpretes in d.l.1.fol.matr.
27 dum de professore sua † alta voce alium impedientе.de scholastico,qui vel altè legit dum studet,vel obstrepit,alios perturbando,quę sanè omnia intelligenda sunt secundum ipsos interpretes, vt apud Ripam in d.l.1. nume.135.136.& ante eum Alex. nume.52.Ias.nume.47.{idem placuit Rebuffo de priuileg.Scholarium,priuilegio.3.num.33.Hinc ex facto interrogatus respondit Ias.consil.218.libro 2.
28 † Doctoré posse expellere Phrarias,quas nos Scholas Battutorum seu Disciplinatorum vocamus.inquit Iason eos esse priuatos & fabro æquiparari,ob id expelli posse illis casibus quibus & faber. & Iasonem visus est sequi Alcia.in d.l.1. nume.56.fol. matr.verùm idem Alciat.lib.8 parerg.iuris.c.11.ab eo dissentit.Ego aliquando in tract. De recuper. posses.remedio 15.nume.34.declaraui hos disciplinatos quòd ad eorum personas priuatos verè esse. quòd verò ad locum in quo preces Deo Opt.Maxi. porrigunt,pium & religiosum iudicandum esse. Accedit nunc, quòd nec locum nec personam consideramus,sed opus bonum, quod non differt ab eo quod orando alij religiosi præstant,quemadmodum
29 ergo fratres,† monachi,vel presbyteri hac ratione non possent expelli{cùm & ipsi sint æquè ac Doctores in hoc priuiligiati,vt scribit Alcia.in d.l.1.num. 52.)ita nec hi disciplinati.erit tamen cogitandum, quia magna est Iasonis auctoritas.Declarantur mo-
30 dò relata omnia non procedere in illo † Doctore, qui iurisperitiam non exercet,vel in scholastico,qui non studet.ita{ permulti censent, quos cõmemorat & probat Rebuffus præcitato priuilegio.3.nu.11.} tradunt omnes in d.l.1.ibi Ripa nume.138.qui citat Decium consi.177.affirmantem post Baldum consi.
31 284. Pater disponenti se lib.2.†.donationem factã filio,si studuerit, intelligi & si ita profecerit, vt ad Doctoratũ peruenerit.& idem consuluit Ias consil. 149.col.1. lib.4. Baldum etiam secutus est Decius in auth.quod locum,nume.7.in fi.C.de collat.is ergo sensit scholasticum hunc ita demum posse fabrum expellere,si studiis ita operam det, vt ad Doctoratum perueniat.Deciũ quoque & Iasonem est secutus Alcia.in d.l.1.nume.58.ff.fol matr.atque ita
32 vidi aliquando † Papiæ hac de re controuersiam, cùm quidam scholasticus Papiensis expellere vellet artificem sericum,qui,(vt illi appellãt) filiatoriũ sericum,cuius magno strepitu scholasticus impediebatur,habebat.inter cetera scholastico fuit obiectũ, quòd cauere debebat de dãnis & impensis ipsi artifici,si contingeret ipsum scholasticum non proficere & ad Doctorarum non peruenire.Ego semper credidi malè peritam fuisse cautionem illam, cùm

cùm hoc in casu necesse nõ sit certo scholasticũ ad Doctoratum peruenturum esse.nec enim omnibus est datum adire Corinthum(vt est in veteri prouerbio)sufficit,quòd eo tempore studeat,& quòd per eum non stet,quin proficiat.& si enim ad Doctoratum non peruenit, effici potest procurator, vel administrator &Magistratus,in quibus non requiritur ipsa dignitas Doctoratus,sed sufficit ipsa scientia:quæ Reipub. adiumento esse potest. Accedit, quòd iniquũ hoc esset propter multos malos euentũs infirmitatis & mortis. Nec absolutè vera est Decij & Iasonis consultatio,quoniam † Baldus,cuius autoritate illi nituntur,loquitur eo casu,quando testator donauit,ea adiecta cõditione, si is suus filius bene perfecerit studium nec aliter nec aliomodo.quæ sanè verba enixam voluntatem testatoris ostendunt.nam perficere studia is dicitur, qui ad apicem peruenit doctoratus, cùm tunc perfectè doctus iudicetur.Signoro.consilio 51.numero 9.& attingemus infrà in casu.377.vbi de licentiato ali-
34 qua dicemus,& illa † verba,nec aliter nec alio modo,conditionem,& per consequens formã ostendunt, vt tradunt glossa 1. l.si quidem. C. de except. clarè.Soc.iunior.consi.181.nume.6.7.lib.2.Gozad. consi.3.nume.23.Boer.q.143.nume.11.quamobrem in casu simplici donationis causa studiorũ ego sentirem contra Iasonem & Decium, sufficere si per ipsũ scholasticũ non stet quin studia perficiat,iuxta l.in iure ciuili.de cond.& demon.De his abundè sit dictum.

SVMMARIVM.

1 *Seruus fugiendo quando dominũ sua possessione priuet.*
2 *L.3.§.Nerua filius.de acquir.poss.intellectus.*
3 *Cyni doctrina,quando seruus fugiendo dominum priuet sua possessione.*
4 *Seruus quando dicatur diu stetisse in possessione libertatis.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quando seruus fugiendo priuet dominum sua possessione.*
6 *L.si cum fideicommissaria.§.Aristo.ff.qui & à quib. intellectus.*

CASVS CCXXXVIII.

Quando seruus fugiendo dominum priuet sua possessione;& aliquot iuris loca explicata.

1 DISPVTANT Doctores nostri quãto tempore † seruus à domino fugiens, eum sua possessione priuet.Cynus in l. 1.col.2.vers.primò enim quæro.C.vbi causa status. multorum opiniones retulit.vna fuit, dominum possessione serui priuari statim quò ille è manibus domini aufugit, atque ita eius potestatẽ euasit:ex l.3.§. Nerua filius.ff.de acquirend.possess. Quæ sanè opinio falsa est secundum Cynum,quoniam aduersus seruorum fraudes lex prouidet.l.1. C.de seruis fug.& l.ea quæ.C.de liber.caus.nec tex.
2 † §.Nerua,aduersatur,quia in brutis animantibus loquitur,qui dum pristinam libertatem sine fraude, ex quo sensu carent,receperunt,capientis efficiuntur:non sic in seruis.

Secunda fuit opinio eorum,qui distinguebant. quod aut seruus bona fide,aut mala fide aufugit.si bonafide,statim ꝙ domini custodiã euasit,dominus possessionem amisit.d.§.Nerua.si verò malafide aufugit,tunc possessionem non amittit,nisi cùm is seruus bonam fidem habere cœpit.argumẽto l. quòd autem.ff.de liber.causa.& l.vis.C.de prob.quã quidem opinionem adhuc reiecit Cynus,quoniã possessio iusta,vel iniusta,nihil quò ad possessionis substantiam immutat.l.3.§.ex contrario.de acq. possess.

3 Tertia ergo fuit † Cyni sententia sic distinguentis,Aut seruus fugiẽs ab alio statim captus fuit,tunc dominus possessionem amisit.l.1. §. per seruum. de acquir.possess.aut non fuit ab alio captus:& tunc si diu is seruus stetit in sua quasi possessione libertatis, dominus ea possessione priuatur. l.3. §. quod si seruus.ff.de acq.possess.cum primo membro distinctionis Cyni transeunt Docto.in d.l.1.§.per seruum qui in fuga.de acq.possess. illi etiam secundo assentire videtur Bar.in d.§.per seruum.num.1.& Ias.nu. 10.in.reiecta glossa in l.si is qui pro emptore.§.si seruus.de vsucap. quæ quatuor necessaria esse scribit, & latè disputat Aret.in d.§.per seruum.& hanc alias probaui in tract.De recuper.poss.remedio decimo, q. vlt. Nunc solùm contingit dubitare, quomodo
4 † diu in sua possessione seruum stetisse intelligatur. Bart.Alex.Ias.Aret.& Ferretus in d.§.per seruum.intellexerunt de decennio.& ante eos idẽ affirmauit Alber.in rub.C.de seruis fugit.col.penul.vers.secunda quæstio est.& hanc opinionem sum secutus in d.decimo remedio.d.q.vlt.ex l.si cum fideicommissaria. §. Aristo.ff.qui & à quibus. Cynus verò in d. l.1.q.1.C. vbi causa status,dixit,hoc non esse in specie iure diffinitum,& ob id esse † iudicis arbitrio.&
5 quamuis in specie Albericus loco iam citato,quem olim secutus sum, Cynum reprehendat, attamen nunc opinor illius sententiam posse defendi,cùm verè hoc in specie non sit iure diffinitum.Nec ob-
6 stat † d.§.Aristo. quia posito quòd in simili casu loquatur,attamen aliàs suprà admonui,non est in his multùm de similibus ad similia procedendum.prętereà is tex.§.Aristo.in eo seruo manumisso loquitur,qui bona fide in possessione suæ libertatis per decenneum fuit:non mirum si concurrente bona fide liberatur:at diuersum in casu nostro,in quo loquimur de seruo, qui aufugit,atque ita in mala fide est,&in d.§.Aristo,non suo facto est libertatem cõsecutus, sed alieno:quod hìc non contingit, relinquitur ergo in iudicis arbitrio:qui quidem secundũ domini negligentiam plus & minus,vel de ipso decennio arbitrabitur,iudicabitque.

SVMMARIVM.

1 *Testes cum producuntur an statim contra eos obiecta probari possint.*
2 *Publicatio testium expectanda non est, vt illis obiiciatur.*
3 *Constitutio noua Pedemontium sub titulo, Del tempo quando si hanno da dare le repulse contra la persona de testimoni,declaratur.*
4 *Impeditus iudicis facto repulsare testes ante publicationem,potest postea.*
5 *Repulsari semper testes Iudæi & hæretici possunt.*
6 *Repulsari possunt testes producti absente parte repulsante.& ibi alij casus subiiciuntur.*
7 *Iudex certis casibus recipere potest obiectiones contra testes etiam post eorum publicationem.*
8 *Testes esse inimicos,obiici semper posse.*
9 *Iudicis arbitrio relinqui,quando obiectiones contra testes obiici possunt.*
10 *Iudicem multa considerare debere informando morum sui animi.*
11 *Inimicitia ex causa ciuili omnium bonorum æquiparatur inimicitiæ ex causa capitali.*
12 *Testis impeditur examinari, cùm notoria est obiectio opposita.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 *Auth.si quis testis productus.C.de testib.declaratur.*
14 *Testes super obiectis examinari debent,si periculum aliquod subest.*
15 *Constitutio Pedemontium titulo Del tempo quando se hanno da dare le repulse contra la persona,vers.non facendo essa,declaratur.*
16 *Obiectiones testium probari posse in causa appellationis.*

CASVS CCXXXIX.

Quando obiectiones quę testibus fiũt,probari possunt:& Pedemontium constitutiones explicatæ.

SCIO non semel apud iudicum tribunalia in controuersiam deduci:an eo ipso quòd actor in iudicium examinandos † testes producit, possit reus obiiciendo contra personas testium petere suas probationes recipi super oppositis exceptionibus,antequam ad examinationem in actoris fauoré proceda-
1 tur:an verò factis oppositionibus tunc probationes reseruandæ sint post illorum testium actoris publicationem?qui sanè casus multa iudici arbitraria continet, vt suis locis dicemus.in foro ego obseruari in primis vidi, vt tempore quo actor, vel reus suos testes examinandos producit,aduersarius statim obiicit contra personam ipsorum testium, alioqui post publicationem,eorum testimonia im-
2 probare non poterit:quoniam expectando † publicationé malitiosè obicere videtur,cùm cognouerit contra se probare iuxta cap.præsentium,de testib.quo canone ita cõstitutum esse ibi omnes scribunt:Afflictus decisio.251.numero 8.& dispositio-
3 nem hanc insecuta est noua † constitutio Pedemontium,in titulo Del tempo quando se hanno da dare le repulse contra la persona de testimonij,atque ita in principali dispositione constitutio hæc cum iure communi conuenit.in aliis postmodum corrigit vel verius addit.ius commune etenim loco oppositionũ admittit simplicem protestationem, quòd intendit ipsos testes tamquam minus idoneos post eorum publicationem improbare.ita Abbas in d.cap.præsentium.nume.4.& ibi Feli.nume.1.constitutio autem requirit non solùm protestationem, sed etiam iustã causam,cur tunc non obiiciat,nempè,quia cognitam non habet testium conditionem. quæ tamen causa adhuc ex ea constitutione admittitur,vel reiici potest iudicis arbitrio,vt ei verisimilis,vel non videatur.nam & quod verisimile sit, à iudicis arbitrio pendére,diximus suprà in casu 85. Illa tamen constitutio duas declarationes recipit, quas & ius commune in casu d.cap.præsentium,ad
4 mittit. prima est, quando is, qui † voluit tempore debito opponere,iudicis facto fuisset impeditus:ita Felinus in d.cap. præsentium, num.3.Secunda est, quando illi testes ita essent inhabiles,vt eorum inhabilitas partium consensu tolli non posset:vt quia
5 † essent Iudæi,hæretici, excommunicati & similes. ita scribunt Soc.tract.fallen. reg.129. fallen.4.Felinus d.cap.præsentium,num.4. quo loci tamen dubitat.Sed ego declarationem omninò probarem, quando is producens notam habet testium conditionem: quoniam sibi tunc imputatur,nec ius aliquod dici potest ei quæsitum.& in dubio præsumitur producentẽ notam habere eorum cõditionem.
6 Tertia etiam accedit † declaratio,vt non procedat quando testes producti fuissent tempore quo fuisset absens, quamquã ipse vel procurator citatus esset.ita glo.& Cyn. in l.vlt. C.de testibs.Gramma. in additio.ad Afflictum decis.251.nume.8.vbi refert quartam declarationem, quando de nouo ad eius notitiam deuenissent oppositiones addit & quintã, quando testes essent infames.& Afflictum secutus est Granatius in annotationibus ad Praxim Vestrij lib.5.cap.vltim.num.33.34.

Sed ad rem nostram propius accedamus, cùm obiectiones factæ sunt istis testibus, certis in casi-
7 bus debet iudex recipere † probationes super obiectis,non autem reseruare illas tempore publicationis dictorum testium à se deinde examinatorum, certi hi casus sunt relati in auth.si testis productus. C.de testib.hoc est si libertinus dicatur, & is obiiciens dicat iure manumissum non esse.is libertinus antequam examinetur, debet instrumentum manumissionis ostendere, nisi iuret in alia prouincia probationes has habere. Alter est casus, si obiicia-
8 tur, testem esse † inimicum ob causam inter eos capitalem.si constat statim non recipitur, nec examinatur is testis:& ibi annotarunt Bar. Sali.& cæteri.pulchrè Grãma.decis.86.Soc.tract.fall.reg.129. fallen.1.præter duos hos casus sentiunt interpretes, præsertim Bar.in d.auth.si quis testis productus.nu.
9 9.esse in † iudicis arbitrio,quando recipiat has obiectiones,& quando reseruet post publicationé.ita etiam affirmarunt Abbas & Feli.in c,ex parte, de testibus,ille num.8.iste num.12. Soc d.reg.129.fall.
10 vltima.iudex † autem in arbitrando ac formando morum animi sui plura considerare debet,vt rectè admonet Abbas d.cap.ex parte, num. 8. vers.adde quartum.Primò an id quod obiicitur parè habeat æquitatem cum casibus suprà relatis:nam si parem habet æquitatem debet illud obiectum recipere & probationes super eo admittere,vt putà, obiicitur
11 †inimicitia ex causa ciuili omnium bonorum:nam hæc parem habet æquitatem cum causa capitali, ex tex.in §.item si propter,insti.de excus.tuto.& ita in specie nostra placuit glossæ in d.auth. si quis testis productus,& ibi Bar.in fine.& glossam illã sunt sequenti plures relati à Crauet.cons.31.nu.3 & cons. 75.nu.11.& Gramma.decis.28.nu.5. & in terminis huius casus Gramma.d.decis.86.nume.11.
12 Rursus considerabit iudex noster † an quod testi obiicitur publicum & notorium sit.tunc enim si talis publica obiectio illius testimonium indignum aliqua fide reddit,illius testis examinatio impeditur ita Abbas d.nu.8.& Felin. ibidem nu.14. Præterea perpendet iudex an opposita testi exceptio incontinenti probari possit:quoniã tunc illius examinatio impeditur.ita Abbas d.nu.8.& Feli.nu.15. qui aliis cõprobat. addo Soc. d.tract.fallen.reg.129. fallen.7.
13 nec dicatur hoc solùm videri concessum †d.auth.si quis testis,cùm capitalis inimicitia obiicitur,quia dí co idé esse in quauis alia exceptione apta annullare fidem testium,ratione eius æquitatis:ob id probata incontinenti eundem effectum parit. Illud tandem
14 considerabit iudex noster,an testes † per quos vult suas propositas obiectiones probare, sint infirmi & in mortis periculo,vel migraturi in longinquas regiones,vel mare nauigaturi,ita vt periculũ sit,quòd si nunc non examinentur,in futurum nõ poterunt examinari:hoc enim casu recipiet iudex: ita Abbas d.c.ex parte,nu.8.vers.quarta est opinio.Soc.d.trac. fallen.reg.139.fallen.5.qui in fall. 6. declarat etiam eo in casu cùm testis est cum tormentis examinandus. Ex his potest declarari dicta † constitutio Pedemontium d.titulo,Del tempo quando &c.in versiculo,non facendo essa.dum disponit, obiectiones esse probandas ante publicationem ipsorũ testium, quibus

quibus obiectum est.declaratur inquã posse dictas probationes recipi etiam ante illud tempus,& ita in eo instanti quo producti sunt,ex suprà relatis.Et illa constitutio in relato loco tollit disputationem il-
16 lam,an † in instantia appellationis testes & probationes istę recipi possint ad probandum dictas obiectiones.qua in re Guido Papæ quæstio. 500. scribit ex stylo in curia Delphinatus obseruari,admitti has probationes & fortè de iure verior est, vt scribunt Abbas,Felinus,& cæteri in capitulo 1.de exceptio.magna est disputatio vt apud eos:& latè in dicto capit.1.scribit Parisius numero 5.& Didacus libro Pract.quæstio.capitul.18.numero 5.tollit enim constitutio ista hanc disputationem, quia in prima instantia ante testium publicationem probationes faciendæ sunt.

SVMMARIVM.

1 *Dilatoriæ exceptiones quæ.*
2 *Exceptionem feriarum dilatoriam esse.*
3 *Exceptionem ætatis dilatoriam.*
4 *Spoliationis exceptionem esse dilatoriam.*
5 *Constitutio Pedemõtium sub titulo Delle eccettione dilatorie,declaratur.*
6 *Exceptiones dilatoriæ,euitandæ solutionis,quæ.*
7 *Tempus quod præstituatur ad deducendum dilatorias exceptiones.*
8 *Exceptiones omnes in termino deliberandi esse opponendas.*
9 *Praxis deducendi dilatorias exceptiones.*
10 *Constitutio Pedemontium titulo Delle citationi,§. non sacra,declaratur.*
11 *Constitutio Pedemontium titulo Delle eccettioni dilatorie,declaratur.*
12 *Papiæ,Mediolani,& Brixiæ ex eorum statutis,quando obiiciatur exceptio dilatoria.*

CASVS CCXL.

Exceptiones dilatoriæ quæ,& quãdo obiici possint.

DILATORIÆ exceptionis magna
1 est vis ad lites protelandas:id,quod vsu pessimo compertum est.sunt hæ † dilatoriæ aliquãdo iudicij,quas alio nomine declinatorias appellamus:aliquando solutionis. per declinatoriam iudicis tribunal & iudicium eui tare nitimur,vt est exceptio,quæ opponitur contra rescriptum:vt in l.præscriptione.C.si contra ius vel
2 vtil.publ. Item † exceptio feriarum,loci non tuti,
3 † legitimæ minus ætatis standi in iudicio:& his similes relatę in l.2.ff.de excep.vbi Bar.Soc.& Zasius, Pract.Papien.in forma responsionis rei conuenti actione reali.in glossa,Saluis aliis exceptionibus.nu-
4 me.4.qui & † exceptionem spoliationis inter has connumerauit,ex cap.cum dilectus. de ord. cogn.
5 quam dispositionem est secuta noua † constitutio Pedemontium in titulo Delle eccettione dilatorie.
6 quæ & alias similes enumerat.† Exceptiones verò dilatoriæ solutionis euitandæ,seu differendæ gratia sunt,vt pactum de non petendo, promissionis in diem,vel sub conditione,& his similes.Pract.Papiẽsis & cæteri iam relati. Dubitari nunc contingit,
7 quod † tempus iure communi inspecto statuendũ sit ad eas deducẽdas?(quæ sanè deductio ante litem contestatam fit,lege,ita demum, vbi omnes. C. de procura.) Abbas in capitulo,pastoralis.numero 27. de except.inquit,tempus hoc à iure communi non esse determinatum.& ob id iudicis arbitrio statui posse.id quod ibidem affirmarunt Felinus nume. 22.& clarius Parisius numero 42.43.nec refert(inquiunt illi)quod statutus sit terminus viginti dierum ad deliberandum,an velit cedere vel contendere.authen. offeratur.C.de litis contesta.quoniam is terminus non est statutus ad omnes dilatorias exceptiones proponendum.nam eo in termino aliquæ possunt obiici,sed non cogitur reus omnes proponere.ita declarat Parisius in d.cap.pastoralis.numero 44.qui tunc demum inquit cogi,cùm non modo datur terminus ad deliberandum,sed etiam ad opponendum.verùm Decius in d.cap.pastoralis,nu
8 mero 20.inquit,communem esse opinionem contra Abbatem,quia immo † in termino deliberandi debet reus omnes suas exceptiones dilatorias proponere:nec posse petere alium terminum ad opponendum dilatorias.sed Parisius inquit hoc esse contra communem obseruantiam iudiciorum.Ego scio varios esse locorum ritus & stylos,sed ad omnem
9 controuersiam euitandã tutius est,vbi desunt † clara statuta,assignare terminum ad deliberandum & ad opponendum.in regione Pedemontium hoc est diffinitum,vt scilicet statutus censeatur terminus quinque dierum ad eas proponendum.quod ea ra-
10 tione patet,quia in † titulo Delle citationi.§. non sarà,constitutum est,reum spacio quinque dierum debere petioni actoris respondere:quo in termino, siue respondeat siue nõ,lis pro contestata habetur, vt est cautum in titulo Della contestatione della lite.quo stante,sequitur in illo quinque dierum termino esse proponendas has exceptiones,quæ post litem contestatam non recipiuntur,vt suprà admonui,ex l.ita demum.C.de procura.& dum constitu-
11 tio in d.titul.Delle excettioni dilatorie,statuit iudici terminum quinque dierum ad cognoscendum super ipsis deductis exceptionibus,nec verbum facit,quod iudex debeat admittere eas,vel non,sed in necessarium antecedens præsupponit esse ipso iure admissas,dum vult iudicẽ cognoscere debere summatim:intelligimus necessariam non esse iudicis ad missionem ad probandũ,atque ita non esse necesse assignare terminum illum. id quod iuri communi aduersatur.nam eo iure terminus ad probandum has dilatorias currit post exceptionem admissam per iudicem:ita Gemi.Franc.& cæteri in capitulo, sua,de excep.in 6.Ant.Capicius decisio.83.qui Regni Pragmaticam declarat,qua est datus terminus trium dierum ad opponendum has exceptiones,& quinque ad probandum.currunt illi quinque in il-
12 lo casu admissis ipsis exceptionibus.† Papiæ autem ex statuto primo in ciuilibus, & in toto Dominio Mediolanensi ex nouis constitutionibus sub rubr. De iudiciis.§.qua petitione porrecta, datur terminus vnius diei tantùm ad litem contestandam:intra illud tempus ergo dilatoriæ exceptiones erunt proponendæ, quãquàm eorũ cognitio & diffinitio tẽpore disputationũ reseruentur,nulláque requiritur in illis casibus admissio ad probandum:quoniã cum cæteris probationibus & illæ recipiuntur. ita fortè seruatur & Brixiæ,vbi ex statuto 16.in ciuilibus,reseruantur exceptiones in fine,dato biduo ad litem contestandam.

SVMMARIVM.

1 *Instrumenta de nouo reperta quandocunque produci posse.*
2 *Instrumenta de nouo reperta ab eo,qui negligens fuit in illis perquirendis,non semper produci posse.*
3 *Instrumenta reperta de nouo vt possint produci,quæ requirantur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iuramento quando ſtetur, in his, quæ à iurantis animo pendent.

Conſtitutio noua Pedemontium titulo de gli articoli probatorij. §. vltimo. in fine declaratur, & paulò infra.

Iuramentum non ſufficere ad probandum ea, quæ à iurantis animo pendent. cùm coniectura aliquæ ſunt in oppoſitum.

Diligentia in perquirendis inſtrumentis, vt tanquam de nouo produci non poſſint, proteſtatione probatur.

Inſtrumenta de nouo produci nõ poſſe. cum ſaluum non eſt ius aduerſarij.

Iudicis arbitrio relinquitur, an inſtrumenta de nouo reperta potuerint teſtibus aduerſarij iam mortuis reprobari.

Inſtrumenta ſi ſint de nouo reperta, petere quis terminum ad illa exibenda non admittitur.

Iudicis eſt arbitrium dare terminum illi, qui inſtrumenta de nouo velle exibere dicit.

CASVS CCXLI.

Quando inſtrumenta de nouo reperta in cauſa produci poſſint, & quid in his obſeruandum ſit.

RECEPTA eſt Doctorum opinio † inſtrumenta de nouo reperta poſſe in cauſa produci quandocunque ante ſententiam, ſiue modo datus ſit terminus ad ea producendum, ſiue ſit in cauſa concluſum, ſiue partes aſſignatæ fuerint ad audiendum ſententiam, ſiue etiam iudex motum animi ſui manifeſtauerit. ita poſt Bartolum in lege, admonendi. numero ſecundo, de iureiur. ſcribunt omnes præſertim Purpur. numero 8. qui nonnullis, quæ Bartolo obiiciebantur, plenè ſatisfecit. Hæc tamen concluſio aliquibus caſibus declaratur. Et primò non procedit, quando is producens fuit † negligens in illis inſtrumentis perquirendis, tunc cauſa cognita ſolùm productio admittitur. ita Pupur. d. l. admonendi. nume 16. poſt Iaſ. & alios, quos citat. Et in hac cauſæ cognitione inter cætera † requiritur, quod is producens iuret ſe anteà notitiam non habuiſſe horum inſtrumentorum, & probet ſe vſum diligentia in illis perquirendis. ita duo hęc fore neceſſaria docuit Maria. ſoc. ſen. in cap. vlt. de iureiuran. quem eſt ſecutus Caccia lupus in d. l. admonendi. numero 13. ff. de iureiur. quorum doctrina declaratur aliorum opinio, qui dixerunt ſufficere ſolum † iuramentum, cùm hoc pẽdeat ab animo producentis, vt affirmarunt Bartolus in d. l. admonendi. numero quarto, & ibi Alexander numero 19. Cur. ſen. numero 12. qui tamen dubitat, & Cur. iun. ibidem numero 14. ſed ibi communem teſtatur Purpur. numero 24. nam intelligitur ſuffice re iuramentum ad probandum ſe notitiam non habuiſſe: ſed non ad probandum diligentiam in perquirendo. Et ideo rectè fuit cautum † noua conſtitutione Pedemontium in titulo, De gli articoli probatorij, in §. vltim. in fine, alia probatione, vel ſaltem indiciis veriſimilibus (quæ, vt dixi à iudicis arbitrio pendent) vltra iuramentum, conſtare debere inſtrumenta fuiſſe de nouo reperta. Illud etiam accedit, † iuramentum hoc non ſufficere quando aliqua cõiectura eſſet contra eũ: ita Bar. l. inter omnes. §. rectè. de furtis. Marſilius conſil. 7. nu. 7. & conſil. 9. nu. 36. Soleт etiam hæc † diligentia probari mediante proteſtatione, vt putà, ſi quis ſciat factum eſſe inſtrumẽtum, ſed non poſsit illo vti, quia impeditur: tunc ſufficere videtur proteſtatio, dicendo, ſe non poſſe producere inſtrumentum impeditus, vel quia perdidit, vel quia eſt penes aliquẽ, qui negat illud exhibere, ita hanc cautelam attulit Bart. in l. vnica. numero 4. C. de ſent. aduer. fiſcum latis. Felin. in cap. ſuborta. nume. 15. de re iud. quæ cautela tunc demum procedit, quando actum fuit prius contra dolo occultãtem. ita declarauit Curt. ſen. in d. l. admonẽdi. nu. 19. de iureiur. & Ant. Capicius deciſ. 52. nu. 2. quæ declaratio eſt notabilis ad conſtitutionem nouam Pedemontium, in titulo, De gli articoli probatorij. §. vlti, dum vult hoc impedimentum excuſare. ſi modò fuit ſemiplenè & cùm iuramento probatũ. nam illa conſtitutio ceſſabit in caſu huius declarationis, quo ad inſtrumenta ab aliquo fraude occultata.

Secundò non procedit relata opinio, quãdo † aduerſario ſaluum non eſſet ius ſuum aduerſus noua hæc inſtrumenta, vt putà, quia teſtes, quibus inſtrumentum repobari poterat, eſſent vita functi. ita docuit Caſtr. in d. l. admonẽdi, & ibi clarius Purpur. nu. 18. qui aliis ſimilibus comprobat, ſed difficile admodum eſt ſcire, quod illa inſtrumenta reprobari potuerint per dictos teſtes iam mortuos, quamobrem maximum hic verſabitur † iudicis arbitrium in perſcrutando, an veriſimile ſit ex illis teſtibus illa inſtrumenta reprobari potuiſſe: ac etiam in pernoſcenda calumnia producentis.

Tertiò non procedit relata opinio † quando quis allegaret de nouo inueniſſe inſtrumenta, & peteret terminum ad ea producẽda. nam dari hic terminus non debet: ita Caſtr. in d. l. admonendi. nu. 29. qui ita obſeruatum Romæ fuiſſe teſtatur. Purpur. ibi. nu. 19. inquit eſſe in † arbitrio iudicis eum repellere. qui inquit etiam ex cauſa poſſe illum admittere dato breui termino ad producendum.

SVMMARIVM.

Dos patri & filiæ reſtitui debet.

Patrem non poſſe filiæ in dote præiudicare.

Filiam non poſſe dotem à patre profectam eo inuito exigere.

Filiam alteri donare non poſſe dotem à patre profectam.

Patri agenti ad dotis recuperationem filia conſentire debet.

Iudicis arbitrio relinquitur, an pater ſit turpis perſona, vt ei agenti ad dotis recuperationem iuſte recuſet filia conſentire.

Patri cauſa cognita concedi debet actio, ſi filia latitet & recuſet ei conſentire in dotis recuperatione.

Iudicis arbitrio relinqui, an filia iuſtè abſit, & recuſet conſentire patri dotem recuperanti.

Iudicis arbitrio relinqui, an pater ſit probata vitæ. & filia leuis. dum filia negat cõſentire patri dotem recuperanti.

CASVS CCXLII.

Quando filia iuſte recuſare dicatur conſentire patri recuperanti dotem à ſe datam.

DOS † à patre, in cuius poteſtate filia eſt, profecta, ipſi patri ac filię ſimul reſtitui debet: quare filia conſentire debet patri ſoli agenti, vt eam is conſequi poſſit. lege ſecunda. §. primo & §. vltimo ff. ſol. matrim. id quod factum eſt, ne filia detrimentum aliquod in dote patiatur: nec enim licet patri † filiæ hoc caſu damnum adferre, cùm dos proprium filiæ patrimonium cenſeatur. lege tertia. §. ſed vtrum. ff. de minor. cum ſimilibus alibi allegatis, quemadmodum ẽcontra non poteſt † filia patre reluctante, vel inſcio exigere. d. l. 2. §. quod ſi in patris, & ibi Iaſon. & Socin. vterque numero 7. & Ripa numero 17. qua ratione affirmant omnes, † filiam non poſſe patre inſcio dotem hanc alteri donare. ita Baldus conſilio ſecundo, Factum, propè medium. libro 3. Caſtren. conſilio 381. libro ſecundo, & Corneus conſil. 224. colum. 2. libro 3. quos eſt ſecutus Neuiz. conſili. 95. numero 5. & alios plures recenſet Craue. conſil. 39. nume. 2. quibus accedunt Curt. iun. conſi. 152. num. 5. & Rubeus conſi. 25. num. 7. & conſil. 166. num. 2. qui clarè reſpondit, quod quando pater ſtipulatur ſibi & filiæ reddi, filiam non poſſe patre inſcio donare, quoniam actio communis eſt: ita ergo econtrario. Cùm itaque dotẽ vt recuperet † pater agit, cõſentire filia debet, & tunc conſenſus præſtãdus cùm lis conteſtatur. lege, ſi cum dotem. §. eo autem tempore. ff. ſolu. matrim. multis tamẽ caſibus denegatur patri actio. Vnus is eſt, cùm tam turpis patris perſona eſt, vt verendum ſit, ne acceptam dotem conſumat. dicto §. eo autem. quo loci ſubiicit Iureconſul. iudicem officium ſuum interponere debere, quatenus patri & filiæ competenter conſulatur. eſt ergo † iudicis hoc arbitrium cognoſcere an adeò turpis ſit perſona patris, vt timor dilapidationis ſubeſſe poſſit vel non. nam & aliàs diximus ſuprà in caſu 69. eſſe in arbitrio iudicis poſitum, quæ honeſta perſona eſſe dicatur. Subiicit etiam Paulus Iureconſ. in d. l. §. eo autem tempore, † quod ſi filia latitet, & cõſentire recuſet, cauſa cognita dãdam eſſe, vel etiam denegandam actionem patri, datur inquam ſi nulla iuſta cauſa filia latitat, ſi verò verecundè per abſentiam patri contradicat, actio ei non conceditur. In hoc etiam verſabitur † iudicis arbitrium coniecturis & indiciis perpendendo & indagando abſentiæ cauſam, an iuſta vel minus ſit, vt vel conſenſum vel contradictionem præſeferat. Quòd ſi (ſubiicit Paulus) is pater ſit, cui omnimodò cõſentire filiam deceat, hoc eſt vitæ probatæ, filia verò leuis mulier vel admodum iuuenis, vel nimia circa maritum nõ merentem: dicendum eſt patri potius acquieſcere Prætorem oportere, datéque ei actionem. quibus ex verbis intelligimus quàm amplum hic verſetur iudicis arbitrũ, cùm hæc omnia in facto verſentur. Is ergo † iudex arbitrabitur quis ſit pater probatæ vitæ, quæ filia leuis mulier, quæ admodum iuuenis, & quæ nimia circa maritum non merentem, vt in hoc vltimo caſu verſari arbitrium iudicis expreſſe notauit Bart. in d §. eo autẽ tempore, in fine. Id quod ego intelligo verſari arbitrium iudicis an hęc ſit cauſa illa qua mulier recuſat conſentire patri, non autem eſt arbitrium, vt cognoſcat, an iuſta vel iniuſta cauſa hæc ſit: quoniã iniuſta ſemper eſt, vt cęteri Doctores, qui Bartolo eo loci aduerſantur, ſentiũt. Iudex ergo ſuo arbitrio iudicabit, an nimia affectio mulieris erga maritum, vel alia vere iuſta cauſa eam moueat, ne patri conſentiat.

SVMMARIVM.

Matrimonij impedimentum cùm non denũtiatur, quid obſeruare iudex debeat.

Iudicis arbitrio relinqui quæ grauis perſona dicatur.

Iudicis arbitrio relinqui, quando viro graui de impedimento matrimonij atteſtanti credatur.

Iudicis arbitrio relinqui, an ſtandum ſit iuramento conſanguineorum ſuper impedimento matrimonij, fama non obſtante.

CASVS CCXLIII.

De matrimonij impedimento, & quando iudex credere debeat aſſertioni viri grauis de eo affirmanti.

INNOCENTIVS III. Pontifex max. ſtatuit in c. cùm in tua, de ſponſa. ſi † ad denuntiationem in eccleſia factam, nullus publicè compareat ad probandum impedimentum, quod extare creditur inter duos, qui matrimonium contrahere volunt, & tamen fama adſit eos ita eſſe ſanguine coniunctos, vt contrahere ad inuicem nõ poſſint: ſtatuit inquã, quòd ſi iudex à perſona graui, cui fides ſit adhibẽda, intelliget, illos eſſe ſanguine coniunctos, & non niſi cum ſcandalo contrahere poſſe, debet impedire matrimonium. hìc eſt annotandum, duo † iudicis arbitrio relinqui: vnum, quæ ſit perſona granis: quemadmodũ, & de honeſta diximus ſuprà in caſu 69. eſt & in eius † arbitrio, an ei fides in hoc adhibenda ſit, cùm teſtium fides in hoc adhibenda ſit, cùm teſtium fides in iudicis arbitrio ſit, vt annotauimus ſuprà in caſu 90. ſubiicit poſtmodum Innocentius, quod ſi contra famam illam conſanguinei, qui contrahere volunt, iuramentum exhibent, quo ſcilicèt probent inter eos conſanguinitatem non extare: erit in † arbitrio iudicis iuxta qualitatem perſonarum & contrariæ famæ admittere hoc iuſiurandum. ita ego intelligo illa verba, vel contra famam huiuſmodi ſecundum tuæ diſcretionis arbitrium iuramenta &c. quidquid eo loci comminiſcantur Abbas & cæteri.

SVMMARIVM.

Lucem odit, qui malè agit.

Actus palàm geſti excuſationem habent.

Nuptiæ palàm geſtæ excuſant à pœna illiciti coitus.

Tutor qui palàm à pupillo pecunias mutuo accepit, excuſatur.

Monachus qui palàm exiuit monaſterium, & vxorem duxit, excuſatur.

Teſti qui palàm pecunias dedit, vt veritatem deponat, excuſatur.

Frater palàm cum ſorore in eodem lecto dormiens excuſatur à pœna inceſtus, qui non præſumitur.

Cap. literis, de præſump. declaratur.

Palam alloquens caroeratum excuſatur.

Vidua quæ palàm pernoctauit, excuſationem meretur.

Palàm delinquens, per errorem delinquere videtur.

Palam geſta excuſant à iuris ignorantia.

Palam geſta non excuſare ab ignorantia facti.

Matrimonium palam contrahens cum conſanguinea, ignorantiam conſanguinitatis probare debet.

L. qui contra. C. de inceſt. nup. intellectus.

L. vlt. ff. de ritu nupt. intellectus.

Bartolus. l. ſi adulterium cum inceſtu, in princ. nu. 9. de adulte. declaratur.

Iuris ignorantia regulariter neminem excuſat.

Iudicis arbitrio relinquitur, an palàm geſta à facti ignorantia excuſent.

CASVS CCXLIIII.

Quomodo palàm geſta excuſent, præſertim in matrimonij contractu: & an excuſet tam à iuris, quã à facti ignorantia.

QVEMADMODVM is, qui † malè agit (vt eſt in veteri prouerbio) lucem odit. cap. conſuluit. de off. delega. ita ècõtra is, qui bene agit, videri cupit. quo circà dicere ſolemus, † actus palàm geſtos magnam excuſationem præſtare, ne deliquiſſe videatur. l. vlti. ff. de ritu nupt. illi etenim excuſantur à pœna † inceſtarum nuptiarũ, qui palàm cũ conſanguinea contraxerunt. ſic ſuſpectus non reddi ur † tutor, qui

Universidad de Deusto
Biblioteca

palàm pupilli pecunias à se ipso,vel à contutore mu
tuo sumpsit.l.non existimo.ff.de adm.tuto. & ibi an
notauit Bar.& declarat Ripa in l.1.§.fuit quæsitum,
nume.7.ad Trebell.Gomes.§.ex maleficiis. numero
21.vers.sed ramen aduertendum est. Inst. de actio.
& Coras.lib.6,miscella.iuris.cap.15.ita etiam dici-
mus,quòd si †monachus palàm exiit monasterium,
& palàm contrahit matrimonium,excusatur. sic cõ
suluit Abbas consi.168.col.2.lib.1.post Iacobum Bu
tr.in l.2.C.de sum.Trini.& fide cathol. quos est se-
cutus Crauet.consili.321.numero 2.qui & illud si-
6 mile retulit:si quis palàm det pecuniam †testi,vt ve
ritatẽ dicat,non præsumitur ille testis falsarius,quod
docuit Bald.in cap.vlt.de appella.& respondit De-
cius consi.189.nume.12.Simile etiam est, quod re-
7 spondit ipsemet Craue.d.consi.321.nume.2.non prę
sumi incestum inter †fratrem & sororem, qui palà
8 vno in lecto dormiebant:atque ita is declarat † cap.
literis, de præsumpt.vt procedat solùm, cùm vir &
mulier simul clam in locis secretis visi sunt,non au-
tem cùm palàm.Sic etiam dicimus,cum furtum nõ
committere,qui palàm & bona fide alicuius pecu-
cuniam accipit:ita Baldus consil.347.lib.2. Alexan.
consil.31.in fi.libr.7.quos est secutus Crauet consil.
3.nume.5.qui respondit,eum non incidisse in pœ-
9 nam à Prætore sancitam contra † alloquentem cri-
minosum carcere mancipatum, cùm is publicè &
præsentibus satellitibus criminosum est allocutus,
dicendo vt bono esset animo. ita etiam respondit
10 Craue.consi.205.nume.5.† viduam ex pernoctatio
ne palàm & hærede viri sciente facta, non mereri
aliquam pœnam tamquam quòd stuprum commis
11 serit.Ratio,cur ij † palàm delinquentes excusantur
& non deliquisse videantur,est,quia per errorem &
ignorantiam potius,quàm scienter egisse videntur.
quod probat d.l.vlt.ff.de ritu nup. § Cùm verò ces-
sat error & ignorantia probabilis,plus deliquit ille
qui palàm,quàm qui clam peccat.cum palàm delin
quens plus adferat scandali.ita glo.in cap.de homi-
ne,de celebra.missa. Abbas in cap.cum quidam.nu.
3.de iureiur. Quo circà inquit tex.in cap.nemo.32.
q.4.culpam latentem esse tollerabiliorem.Hinc Prę
lati grauius peccant cum eorũ exẽplo malo facilius
cæteri corrumpãtur.cap.præcipuè.11.q.3.& D.Tho-
mas.1.2.q.73.art.8.ait,cum qui publicè fornicatur,
plus peccare,quia plus scandalizat.& ideò Bart.in l.
2.§.vt generaliter.ff.vi bono.rap.ex illo textu clarè
docuit grauius peccare qui publicè quàm qui oc-
cultè deliquit.Hinc grauia peccata impediunt celet
bratione post pœnitentiam,si notoria sunt,non au-
tem si occulta,cap.vlt.de tempo. ordina. sed ad rem
nostram reuertamur.

12 Dubitari modò contingit,an † actus is palàm ge
stus præsumi faciat ita facti ignorantiam, vt iuris.at
que ita an is qui palàm agit,excusetur illis in casi-
bus,in quibus error & ignorantia facti excusatio-
nem præstat.quod præsumatur,& ita excuset à iuris
ignorantia clarè probant verba & ratio d.l.vltim ff.
de ritu nup.nec est qui in hoc dissentiat,vt ex rela-
tis similibus satis supérque intelligere possumus.
Est ergo sola dubitatio in errore † & ignorantia
13 facti:qua quidem in re sunt opiniones Doctorum:
nam Decius consil.154.post post Oldra.consil.256.
14 respondit,† asserentem,se per ignorantiam facti pu
blicè contrahendo matrimonium cum consangui-
nea non excusari,nisi ignorantiã ipsam probet. hoc
clarius affirmauit Ruinus in consil.14. nume.5.lib.
3.qui respondit in casu d.l.vlt.actum palàm gestum
præsumi facere solam iuris,non autem facti igno-
rantiam,& ob id excusationem in errorem facti nõ
attulisse.quod ea ratione demonstrat,quia ibi solùm
pœna minuitur,quod euenit ob iuris ignorantiam,
à qua actus palàm gestus excusat:non autem in to-
tum pœna tollitur,quæ tolleretur,vbi etiam error
facti præsumeretur, ex l. qui contra. C. de incest.
nupt. Et licet ipsemet Ruinus consi.100.num.5.ver
sic.nec obstat tex.l.qui contra, libr.3.aliqua adferre
15 videatur ad responsitionem † d.l.qui contra,verùm
tamen nihil ad rem conferunt:quoniam quod de er
rore iusto dicitur.refertur ad vtrumque,ad mascu-
los scilicet,vt & ad fœminas. Ego aliquando dice-
16 bam in † d.l.vlt.agi solùm quid possit actus palàm
gestus ad excusandum ab ignorantia iuris.quò au-
tem ad ignorantiam facti, relictum est in dispo-
sitione iuris, vel potius iudicis, vt statim subii-
ciam.& quod ibi dicitur,non excusari in totum,in
telligitur respectu ignorantiæ iuris,quæ non mere
tur omnimodam excusationem, cùm is peritiores
consulere debuerit: punitur ergo, sed non ea pœna
ordinaria.Altera fuit opinio,præsumi etiam ignorã
tiam facti,atque ita excusari ab illa ex actu palàm
gesto.hoc clarè affirmauit Baldus in d.l. qui contra.
nume.4.vers.& ex hoc pono.C.de incest.nup.idem
sensit Bar.in l.si adulterium cum incestu. in princi-
17 pio nume.10.de adulter.nam cum † Bartolus sub
num.9.distinxerit,quo modo ignorantia iuris & fa
cti excuset,subiicit :quid in dubio, an præsumatur
sciuisse,vel ignorasse:inquit retento ipso themate
ignorantiæ iuris & facti,ex actu clam gesto, scien-
tiam ex actu verò palàm,ignorantiam præsumi. at-
que ita de vtraque ignorantia loquitur. hanc sen-
tentiam probauit & Ruin.sibi parũ constans cons.
100.num.4.lib.3.& cons.51.nu.17.lib.5.verùm ho-
rum opinio non est absolutè vera,si quidem maior
subest ratio excusandi ab ignorantia facti quàm
18 iuris. Regulariter etenim † iuris ignorantia nemi-
nem excusat.l.iuris ignorantia.C.qui adm.& tamen
ignorantia facti etiam prudentissimos fallit. l. 2. ff.
de iuris & fact.igno.Rectius itaque tertio loco mihi
visus est sentire Gabriel Palæotus eruditissimus Iu
reconsi.& nunc purpurei ordinis Senator amplissi-
mus tract.de Nothis,supurisque filiis,cap.9.nume.
19 13.hoc esse in † iudicis arbitrio positum:qui aliquã
do iudicare poterit præsumi ignorantiam facti, vt
ignorantiam iuris,& aliquando non. si enim frater
cum sorore vel consobrina,cum quibus vnà simul
educatus semper fuisset,contraheret:hic certè igno
rantia facti præsumi aliquo modo non posset,quam
quàm actus publicè esset gestus.si verò quis cùm fo
rensi & remotissimæ regionis contraheret, dubio
procul hic impedimentum facti,atque ita facti igno
rantia præsumeretur.quo in casu rectè procedit d.
l.qui contra.C.de incest.nupt.nup.iudex ergo per-
sonarum qualitatem statuet.

SVMMARIVM.

1 *Pascua pro quantitate pecudum esse diuidenda.*
2 *Pecudes in pascuis habendas esse singulis pro prædio-*
rum modo.
3 *Pascua diuidi actione communi diuidundo peti posse.*
4 *Pascuorum modus quando intelligatur,an pro prædio*
rum quantitate,vel eius valore.
5 *Seruitutes aquæ ducendæ pro modo prædiorum deberi.*
6 *Alluuiones acquiri pro quantitate fontis prædiorum.*
7 *§.Insula.Inst.de rerum diuis.intellectus & ratio.*
8 *L.2.§.cum in eadem naue.& l.vlt.ff.ad l.Rhodi.de ia*
ctu,intellectus.
9 *L.maiorem.ff.de pactis,intellectu.*
10 *Creditorum pars maior,paciscendo cum debitore. mi-*
nori parti præiudicare potest.
11 *Saluusconductus concessus à maiori parte creditorum*
obseruari debet etiam à minori parte.
12 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rubr de cessione bonorum*
& induciis quinquennalibus declaratur.
13 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de saluis conducti-*
bus in prin.declaratur.
14 *Iudicis arbitrio relinqui quomodo pascua diuidi debeãt*
inter incolas pro modo prædiorum & pecudum.
15 *Iudex quid obseruare debeat in diuisione.*

CASVS CCXLV.

De pascuorum diuisione,egregia disputario, & ali
quot iuris loca, nec non Mediolani & Ferrariæ
leges municipales declcaratæ.

1 QVM de † pascuis publicis agitur, inter
multa illud à nostris in cõtrouersiam ad-
ducitur,quem numerum pecudum vnus
quisque incola habere possit: nec enim
vnus alterius parte vendicare sibi potest,aut debet.
Alberic. Rosatus in l.Imperatores.ff.de seruit.rusti.
præd.ex illo textu docuit,† pecudes vnũ in pascuis
2 cõmunibus habere posse,& debere pro modo præ-
diorum,quæ in territorio possider:quemadmodum
& pro modo prædiorum aquæ duci possunt. d.leg.
Imperatores.idem Alberic.in l.testatrix.§.1.ff.si ser-
ui vendi.qui scribit,illos,qui minorem quantitatem
3 pecudum habent, posse agere † actione communi
diuidundo,vt vnicuique iusta portio assignetur.idẽ
cum Alberico senserunt Calca.consil.34.nu.6. in fi-
ne.& Craue.consil.60.nume.3. Sed adhuc contin-
4 git dubitare quomodò hic prædiorum † modus in
telligatur:an iuxta iugerum quantitatem,vel eorum
valorem.qua in re multùm dubitauit Alberic.in d.l.
Imperatores.nam argumẽtatur primo esse pro mo
5 do quantitatis iugerum, quemadmodum & † ser-
6 uitutes aquæ ducende.d.l.Imperatores.& quia †al-
luuione acquiritur singulis propr ripam possiden-
tibus pro modo quantitatis prædij,quod in fronte
fluminis est.§.insula.Inst.de rer.diuis. quæ sanè iura
in casibus admodùm diuersis loquuntur.nam serui
tus ducendæ aquæ pro modo & quantitate iuge-
rum intelligitur per quandam connexitatem:est e-
nim vnum propter aliud,hoc est, seruitus aquæpro
quantitate prædiorum. quod alias suprà exposui-
mus,diuersum hìc est,quoniam vnum ad aliud non
infert.nec enim infert quod qui habet plura prædia
habere etiam debeat maiorem partem pascuorum.
7 Sic & casus † dicti §. insula, est multùm diuersus,
quoniam pro modo quantitatis fontis alluuionem
vnusquisque acquirit,quia & amittere posset.pericu
lum ergo amissionis & lucri spes duo connexa sunt
& vnum secundum aliud diffiniri solet.l.secundum
naturam.de regulis iuris.at diuersum hic est : non
enim vnum ab altero dependet, vel determinatio-
nem recipit.

Pro secunda verò opinione Albericus citauit in
8 argumentum † l.2.§.cum in eadem naue.& l.vltim.
in fine.ff.ad l.Rhod.de iactu.quibus probatur vnum
quemque pro rata valoris mercium & bonorum de
bere contribuere illi cuius bona leuandæ nauis cau
sa in mari proiecta fuerunt. Verùm diuersam ra-
tionem habet : nam bona & merces maioris pon-
deris,sed minoris valoris in mari sunt proiecta, vt
seruarentur,quæ maioris valoris erunt. valor ergo
non ipsa quãtitas ibi omnino spectatur. id quod in
casu nostro non contingit.Non pariter hanc adiu-
9 uat sententiam † l.maiorem.ff.de pactis.quam citat
Alber.quoniam ibi considerabatur valor ob damnum
quemadmodum quis tamquam creditor sensurus
10 est.nã dum ibi dicitur,pactum maioris partis † cre
ditorum remittentibus hæredi debitoris partem,
modò hæreditatem adeat & residuum soluat, præ-
iudicare minori parti:intelligitur maior pars credi-
torum respectu crediti,vt vox etiam ipsa docet. est
ratio,quia si ipsi plus perdunt,cæteri creditores ali-
quid etiam amittunt, quoniam nihil alias conseque
rentur.ita glo.in d.l.maiorem.& ibi late lasnu. 1.&
pulchrè admodum apud Afflictũ decisio. 288.Soci.
sen.consil.273.col.2.libro 2.& Beneuen. Stracham
tract.de decoctoribus,parte sexta,numero.4.5.9.10.
11 qui idem esse censuit cùm datur † securitas debito
ri à creditoribus pro maiori parte.quæ maior pars
ratione interesse consideratur.l.vltim.C. de iis qui
bon.ced.poss.vbi omnes,& egregiè scribit consul-
tissimus Bellus Albensis tract.de re militari.parte 9.
titul.de saluis conductib.nume.36. quod est adno-
12 tandum ad interpretationem † statuti Ferrariæ lib.
2.sub rubri.de cessione bonorum & induciis quin-
quennalibus.ibi,si verò aliquis ex creditoribus con
tradixerit,tunc requiratur consensus maioris partis
creditorum,quæ ad cumulum crediti siue coniun-
ctim,siue diuisim. illa verba quò ad cumulum intel
liguntur vt suprà ratione partis interesse & crediti.
13 Mediolani tamẽ extat † constitutio noua titulo de
saluisconductibus, quæ ita incipit:Si tres partes &
quatuor omnium creditorum tam respectu nume-
ri personarum quàm quantitatis debiti,&c.duo hic
copulatiuè requiruntur, ne maior pars personarũ
& maior quantitas crediti:ita vt si vnus solus maio
rem partem crediti haberet,saluusconductus,eo re-
luctante,non videtur posse concedi. ego opinor ex
æquitate iudicem suo arbitrio posse illorum credi-
torum malignitatem reprimere & inducias concede-
re,cum ergo in d.l.maiorem,hæres eam ob cau-
sam adeat quòd maior pars debiti sibi remittitur,
valor personarum numerus consideratur:quod hic
non contingit,cùm vnum aliud non inferat. minus
ad rem facit,l.item si fundi. §.sed & si metalla. ff. de
vsufructu.non refero,quia intuenti satis patebit.

Tertia itaque & verior opinio eorum fuit, qui
14 dixerunt,hoc totum † iudicis arbitrio relinqui. ita
Bertran.consil.37.libr.1.consil.75.nume.15. libr. 2.
& consi.1,colum.2.libr.3.Afflict.in constit.Neapol.
rubric.85.nume.8.& Petrus Auendanius tractat.de
exequendis mãda.cap.14.numero 20,quos secutus
est Didac.libr.Pract.quæst.c.37.col. 1. prudens ergo
15 † iudex considerabit pascuorum qualitatem,& in-
colarum quantitatem & conditionem,& æquitate
vtetur. nam extant agricolæ pauperes, quibus li-
berius concedere pascua,quam opulentis tutum ac
bonum est:ne qui opulenti sunt magis ditescant, &
pauperes ad summam inopiam redigantur. conside
rare enim debet bona oppidi, vel ciuitatis esse po-
tius ad pauperes subleuãdos à Deo concessa,quam
vt diuites luxurient,vt verè nostra ætate in eorum
animæ maximum detrimentum luxuriant, qui pro
eorumvoluntate Respub.& earum bona adminis-
trant.sed quid proderit homini totum mundum lu
crasse,si animæ suæ iacturam faciet.

SVMMARIVM.

1 *Clericos pro causa pecuniaria etiam olim coram Epi-*
scopo conueniri.

Universidad de Deusto. Biblioteca

2 *Clericos pro causa criminis in foro ciuili coram laico olim conueniri.*
3 *Glosse interpretatio ad auth.Clericus quoque.C.de Epis. & cler.improbata.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur,quod sit tempus intra quod laicus iudex de causa clerici olim cognoscebat.*
5 *Clericos hodie non nisi coram Episcopo conueniri posse.*

CASVS CCXLVI.

De tempore intra quod olim laicus iudex de causis clericorum cognoscebat,ex authen.clericus quoque.C.de Epis.& cler.

STATVIT olim Iustinianus in aut. clericus quoque. C.de Epis. & cleric.de sumpta ab authen.vt clerici apud proprios Epis.conuenia. clericos † esse pro causis pecuniariis in primis conueniendos coram suis Episcopis,qui vbi causam diffinire non poterũt, coram laico erunt conueniendi,qui sine mora con-
2 trouersiam terminabit.pro causa † verò criminis ciuili conuenitur coram ipso laico,qui intra duos mẽses litẽ finiet.dubitabat gl.in d.auth.clericus quoq; in verbo,mora,quomodò verba,illa:nec mora circa talia,quod sanè tempus censeatur statutũ iudici laico de causa pecuniaria cognoscenti cõtra clericum
3 ibi † gl.opinatur duos menses esse statutos,quèadmodum & in causis ciuiliter tractandis, vt ibidem subiicitur.rectius ibi sensit Alberic.nume.1.hoc tẽpus esse indeterminatum,& ob id † iudicis arbitrio
4 statuendum esse.nec,ait ille,argumentari licet à causa criminali ad ciuilem cum diuersi ordinis sint: vt probat l.properandum.C.de iud.iuncto vt intra certum tempus causa crim.term.hodie cessat hæc dis-
5 putatio,quum † clerici omnibus in causis coram suis Episcopis conueniri debent, ex auth. statuimus.C.de Epis.& cler.quę est canonizata in capi.statuimus.xi.q.1. & diximus supra li.1.q.45. quãobrẽ termini à iure Põtificio præstituti obseruabuntur.

SVMMARIVM.

1 *Simulationem contractus coniecturis probari.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quibus coniecturis contractus simulatio probetur.*
3 *Iudex quid obseruare debeat,vt pronuntiet ex coniecturis contractum esse simulatum.*

CASVS CCXLVII.

Contractus simulatus quibus probetur coniecturis.

GAVTI & versuti fœneratores ita prudenter & cautè solent contractus suos celebrare,vt vix eorum fictio,simulatio,& fraus detegi possit:quamobrem
1 † presumptionibus & coniecturis quibusdam agitur,tandem in eam sententiam transeunt omnes,
2 † Iudicis esse arbitrium:ita egregiè respondit Baldus consil.311.In quæstione Galuagnini. propè finem,versic.duodecimo considerandum.libr.5. quẽ secutus est Craue. consi.156.numer.14.qui eiusdem opinionis retulit Corneum consi.346.colu.pe.libr. 1.nec aliter sentiunt Barba.consi.51.colum.1.in fin. lib.1.Soc.sen.consil.83.col.2.lib.3. Parisius consilio 54.nu.22.lib.1.Didacus lib.3. variarum resolut.cap. 7.nume.3.in fine.& cap.8.nu.4.Cephalus consi.199.
3 nume.17.libro.2.prudens † ergo iudex diligenter & exactè (vt præcitato loco admonuit Baldus)perpendet personarum qualitatem,loci famam, anteceden tia & subsequentia contractus,& personarum inter positionem.& quia extant qui integros de his ediderunt tractatus, inter quos Cæpolla Veronensis, supersedendum hic censui:illos ergo adeat lector.

SVMMARIVM.

1 *Cessionem præsumi simulatam ob pretij tenuitatem.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ sit tenuitas pretij in cessionibus,vt simulata præsumantur.*

CASVS CCXLVIII.

De pretij tenuitate in cessionibus.

1 PRETII tenuitas est in causa,vt † cessio simulata præsumatur.l.per diuersas. C.mandati.quo loci Baldus q.12.nu.16. eam mouet dubitationem, quid si hæc pretij tenuitas non est ob rei naturam, sed ex accidenti,vt putà,ego cedo tibi quod mihi decem verè valet,sed tibi ob loci distantiam quinque tantùm valebit: cedo inquam pro quinque,an præsumatur simulatio,vt vitietur cessio?inquit Baldus non præsumi:quoniam litis redemptor non est,qui rem tanti emit, quanti apud suæ conditionis homines valet.
2 subiciit tamen Baldus esse positum in † iudicis arbitrio arbitrari & iudicare,quod iustum hoc sit pretium,obseruantia personarum,qualitate & locorum distantia:quia sæpe vni expedit,,quod nõ alteri.quæ cùm in facto versentur,iudex ipse suo arbitrio iudicat.Baldum est secutus Sali.ibi col.4.versic.similiter tu habes,& Afflictus in capitulo primo,numero 21. verſic.item habet arbitrium decernendi. ex quibus caus.feud.amitta.

SVMMARIVM.

1 *Testium effrenatus numerus reprimendus.*
2 *Testium effrenata multitudo quæ.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,quis effrenatus dicatur numerus testium.*
4 *Iudex quid obseruare debeat in refrenanda testium multitudine.*
5 *Testium effrenatus numerus esse aliquando vltra tres,decem,& quadraginta,pro negotij scilicet qualitate.*
6 *Constitutio Galliarum, De testium numero refrenando,declaratur.*
7 *Constitutio Pedemontium titulo Delle depositioni delli testimoni.§.Aduertiranno,declaratur,*
8 *Statutum Veronæ.lib.3.cap.34.sub rubr. De testibus & eorum nume.declaratur.*
9 *Statutum Brixiæ 19.in ciuilibus sub rubr. De nominibus testium producendis,in fine exponitur.*

CASVS CCXLIX.

De effrenato testium numero reprimendo, & quis numerus testium effrenatus dicatur. & statutum vnum Brixiæ declaratum.

INIQVI litium fautores,quò magis aduersarium laboribus & impensis fatigent,ingentem testium numerum in iudicium aliquando produce
1 re solent.at is † numerus iusta ratione refrenandus est.lege prima,§.vltimo.ff.de testib. capitulo,significauerunt,& capitulo,cùm causam.§. vltimo. extra eo. Verùm solet sæpissimè dubitari,
2 quando † effrenata multitudo dicatur,& verè hoc
3 esse in † iudicis arbitrio positum probat d. l.prima §.vltimo,de testibus.quod placuit Oldr.consil.145. Quæritur si testes.Abbati in d.capitulo, cùm causam.nume.3.Romano l.si verò.§.si viro. nume.241. fi.sol.matri.pract.Papien.in forma oppo.cõtra testes in glossa,sintque publicati,nu.14.Afflicto in cap.1. num.

nu.21.versi.item datur arbtrium iudici, vtrum numerus,ex quibus causis feud.amitta,Petro Loriotο in l.3.nume.7.ff.de testibus,& Petro Rebuffo in l.vnica.nu.60.C.de sentẽ.quæ pro eo quod interest profer.§ Idem in cõmentariis ad constitutiones Galliæ,tomo.3.Tract.de testibus,articulo vnico.glo. 5.
4 † Iudex autem prudens iuxta personarum & negotiorum qualitatem arbitrabitur, quis sit sufficiẽs & quis effrenatus numerus testium.ita glo.d.cap.cum causam.in verbo effrenatam.quam iuris communi, dispositionem est insecuta constitutio noua Pedemontium in titu. Delle depositioni de testimoni. §.Auertiranno.aliquando in iure sufficiens numerus trium testium habetur,& vltra effrenatus creditur.vt est notabilis tex.in l.quoties.& ibi Bart.nu.3. C.de aufr.lib.10.nam in ore duorum vel trium stat omne verbum.in singulis ergo articulis probandis tres testes sufficiunt,vt eo loci docuit Bart.& Ro-
5 ma.d.§. de viro.nu.241.aliquando effrenatus † numerus § habitus est vltra centesimum & vigesimũ. Nam Valer.Max. lib.8.ca.1.scribit.lege Seruilia repetundarum licuisse,centum atque viginti homini rus testimonium denuntiare.Est etiam habitus effrenatus numerus vltrà decem lege Manilia cap.5. & prætoris quodam edicto. Quorum meminit doctissimus Btissonius lib.2.antiq.iuris ciuil. cap. 17. Hodie aliquando numerus effrenatus § solùm dicitur vltra quadraginta:ita in d.cap.cum causam.§ vltim.de testib.apud Gallos ex Regia constitutione effrenatus numerus est cùm decem excedunt: ita § precitato loco Brissonius & § Rebuffus in d.l. vnica.nu.60.C.de senten.quæ pro eo.quo loci testatur,
6 ita etiam arrestis fuisse comprobatum.quæ † constitutio intelligitur non pro tota ipsa causa,sed pro singulis articulis,vt ipsemet Rebuffus retulit. quoniam aliàs euenire posset,vt super quinquaginta articulos deberet is numerus decem testium.& ob id
7 rectè † constitutio Pedemontium titulo,Delle depositioni de testimoni.§.Aduertiranno. clarè singu
8 los articulos considerauit.sic etiam † statutum Veronæ libro secundo, capit.34.sub rubrica de testibus & eorum numero.quo statuto est diffinitus numerus sex testium in singulos articulos. Declarari
9 etiam ex relatis potest † statutum Brixiæ 16.in ciuilibus,sub rub rubr.de nominibus testium producendis.in fine,dum disponit iudicem taxare debere numerum testium,secundum quod ius præcepit & requirit.ius autem commune expresse testium numerum non statuit,sed reliquit iudicis arbitrio. in casu ergo illius statuti iudex ille pro suo arbitrio numerum testium taxabit.habebit tamen rationem qualitatis personarum & negotij,ex iam relatis.

SVMMARIVM.

1 *Remissiones concedi ad testes examinandos in loco remoto.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quando remissiones ad examinandos testes concedi debeant.*

CASVS CCL.

Remissiones ad examinandos testes in loco remoto quando concedendæ.

1 VM in remotis regionibus ita agũt testes,vt ad iudicij locum commodè adduci non possint, concedi solent
2 † remissiones,vt in loco vbi degunt, interrogentur,id quod totum à † iudicis arbitrio pendet.l.iudices, & auth.apud eloquentissimum.C.de fide instr.cap.cùm causam,& ibi latè Felinus numero 27.28.de testibus. quod clarius tradit Cassiodorus in suis decisionibus,in titulo,De dilationibus.decisio.4.ita & Gramma. consilio 41. numero 17.& probat in l.3.§.vlt.ff.de testibus. verùm quia hanc disputationem satis accuratè(ni fallor)absolui in tract.de recuperanda possess.remedio decimoquinto, quæst.26.calamo nunc parcam. solum hoc referam Iulium Clarum doctissimum Iureconsl.libro 5.senten.iuris.§.vlti m.q.26.vbi scribit in dominio Mediolani has remissiones inconsulto Senatu non fieri,& eo loci alia nõnulla egregia scribit,quæ huc adferre nolui, cum illius commentaria in omnium manibus versentur.

SVMMARIVM.

1 *Positionibus simpliciter esse respondendum.*
2 *Statutum Papiæ 28.in ciuilibus,sub rubr.De responsionibus fiendis positionibus.*
3 *Constitutio Pedemontium titulo Delle Poste.§.le risposte,declaratur.*
4 *Statutum Brixiæ in ciuilibus in statutis reformatis.ca. 16.ver. Et quod quibuscunque,declaratur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quando qualificata responsio ad positiones admittatur.*
6 *Positionibus qualificatè respondere aliquando iudex concedit.*
7 *Responsio qualificata admittitur ad positiones,cùm qualificata est ipsa positio.*
8 *Responsio talis qualis facienda vt interrogatio.*
9 *Positiones simpliciter esse ponendas & non qualificatè.*
10 *Responsio qualificata ad positiones recipitur,ob rei naturam.*
11 *Responsio simplex quæ.*
12 *Statutum Veronæ lib.2.cap.22.sub rubr.De respondendo positionibus.declaratur.*
13 *Statututum Ferrariæ lib.2.sub rubr. De positionibus, declaratur.*

CASVS CCLI.

Positionibus quando qualificatè respondere liceat, & plura insignium ciuitatum statuta declarãtur.

1 QVO rei veritas magis elucescat, statutis cauetur solet,vt qui † positionibus respondere habent,simpliciter,nõ autem qualificatè respondeant. ita cautum
2 † est Papiæ ex statuto 28.in ciuilibus, sub rubr. de de responsionibus fiendis positionibus.ita in regio
3 ne Pedemontana ex nouis † constitutionibus,in ti-
4 tulo,Delle poste.§.le risposte.ita † Brixiæ ex statuto reformato cap.16. vers.& quod quibuscunque euenit tamen aliquando, vt iusta ratione recipiantur
5 qualificatæ responsiones:quod quando sit,est † iudicis arbitrio.ita Roma.in l.iusiurandum.§.ait Prætor.& ibi etiam visus est sentire Baldus. ff.de iureiuran. Soc.sen.in l.1. num.8.ver.3.& vlt. ff.de vulg. & pup.substi.hoc clarius dixit Afflictus in cap.1. nu. 21.versi.item facit,quòd si statutum dicit. ex quib.
6 caus.feud. amitta.ex æquitate ergo † iudex responsionem hanc qualificatam admittet pro personæ respondentis qualitate.vt putà in idiota & rustico,qui cum non nouerint quid sit simpliciter vel qualificatè respondere,eorum responsio ita vt profertur recipienda est:ita Soc.sen.in d.l.1.nu 8.in fin. de vulga.& ibi Ripa.numero 27.& dixi suprà in casu.93.
7 Recipitur etiam qualificata responsio,† cùm qualificata est proposita positio:ita Soc.d. nume.8.versi.

secundò

Universidad de Deusto
Biblioteca

secundò limita post Baldum & cæteros & ibi Ripa nu.27.qui deinde declarat.Est ratio, quia talis esse
8 debet † responsio,qualis præcessit interrogatio,l.vt responsum.C.de transf.§.præterea.Inst.de inutil.stip. si ergo fuit admissa positio qualificata,cur & non admittenda est qualificata responsio.nec enim plus est concessum ponenti,quam respondenti.debet.e-
9 nim & ipse ponens deducere † positiones ipsas simpliciter & sine qualitate'ac adiuncto,vt relati interpretes scribunt:& clarius Cur.sen.in l.2.§.quòd observari.nu.42.C.de iureiuran. propter calum. dan. qui & illud dixit,non prodesse clausulam illam à ponente adiectam,faciens de vnaquaque clausula diuisibili vnam positionem:vel si dicat, coniunctim,vel diuisim,quoniam absurdum est.quòd is,qui respon
10 uizanus consi.7.numero 9.recipitur † etiam qualificata responsio,cùm qualitas & conditio ineſt à natura rei,vt putà,pono quod vendidi tibi prædium, tu respondes,me vendidisse prædium pro decem. potuit hic adiici pretium,cum à natura rei insit emptioni.§.pretium.Inst.de emp.& vend.ita Baldus in l.1.C.de ædil.edicto.Soc.d.l.1.nu.8.de vulga.quando
11 autem simplex positio,& † simplex responsio dicatur,explicant omnes in l.1.§. si quis simpliciter. de verbo.obliga.& aliqua scripsimus suprà in casu 93. vbi de qualificatis seu connexis responsionibus egimus.cum hac iuris communis determinatione con
12 uenit statutum ciuitatis † Veronæ libro 2.cap. 22. sub rubr.de respondendo positionibus clarè.quo statuto tributum est iusdicenti arbitrium admittendi, vel reiiciendi responsiones positionibus factas,quod
13 sanè arbitrium ex relatis moderari poterit.† sic declaratur statutum Ferrariæ libro secundo sub rubr. de positionibus & earum responsionibus,ita relata statuta & constitutiones Pedemontium,Papiæ & Brixiæ interpretari possunt.

SVMMARIVM.

1 *§.quòd si frumentum.Inst.de rerum diuis.intellectus & declaratio.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quomodò vnius frumentum quod frumento alterius admixtum fuit,separetur.*
3 *Frumenta duorum admixta quomodò diuidantur.*

CASVS CCLII.

De frumento duorum commixto, iudicis arbitrio diuidendo.

1 CONSTITVIT Iustinianus in † §.quòd si frumentum. Inst.de rerũ diuis.quòd si duorum frumentum simul eorum voluntate misceatur:cõmune effici,quia singula grana, quæ cuiusque propria fuerunt,communi consensu communicata sunt.si verò fortuitò vel voluntate vnius eorum tantùm,non dicuntur communicata,sed singula grana in sua substantia stant. & ob id si ab altero eorum ita mixtum frumentum retineatur in rem actio pro modo fruméti cuiusque cõpetit.quæ verba ego intelligo cum cæteris,vt in rem agat,hoc est rei venditione is qui frumentum non possidet, contra possidentem vt frumentum suum consequatur.at cum alteri est mixtum nec discerni potest,officium iudicis versabitur.& ideo subiicit postmodũ
2 Iustinianus,arbitrio † autem iudicis continetur,vt ipse æstimet quale cuiusque frumentum fuerit.quę sanè casum iudici arbitrium annotauit ibi glossa. & Afflict.in ca.1.nu.21.vers.item significat,ex quibus causis feud.amitta.Est tamen non leuis dubitatio in quo versetur hoc arbitrium.Azo opinatus est
3 in eo versari,quòd quando †nõ apparet quod frumentum cuiusque eorum fuerit,æstimat,quòd cuilibet tantum frumentum restituatur.si verò apparet quale fuerit cuiusque grana,discernuntur, & vnusquisque suum consequitur.Verùm absurda est interpretatio,quia etiam si apparet quod cuiusque fuerit,attamen ob impossibilem discretionem vnicuique quod suum erat,restitui non potest. Accursius ergo in d.§.quod si frumentum,in verbo competit, interpretatur arbitrium iudicis versari circa qualitatem & quantitatem,non autem circa singula corporea,quæ singula restitui non possunt.in diuisione ergo rationem in primis habebit iudex quantitatis vt vnusquisque tantum consequatur, quantũ prius habebat:nec enim hoc est factu difficile. quo verò ad qualitatem is,qui deterius frumentum habuit ex iudicis arbitrio pensabit alterius detrimentum,nec aliter eo loci sentiunt Io.Fabri, Ang. Aret. & cæteri interpretes.

SVMMARIVM.

1 *Assessores magistratus eligere.*
2 *Assessor cuius peritiæ esse debeat.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui cuius peritiæ debeat esse assessor.*
4 *Statutum Papiæ de regimine Potestatis,28.sub rub.de electione Potestatis & eius familiæ,declaratur.*
5 *Prætor quando excusetur,& Assessoris persona.*
6 *Assessores an iuris doctores esse debeant.*
7 *Assessores in Regno Neapolitano admitti carentes doctorali dignitate.*
8 *Assessores perfectæ ætatis esse debere.*

CASVS CCLIII.

De accessorum qualitate,& quando ex eorum persona executionem mereantur Magistratus.

1 QVI ordinariam,vel delegatam iurisdictionem habent,ne in causis finiendis imperitia sua ex aduersariis alterum lædat,† assessores iurisperitos secum habent:à quibus instrui possunt,quid agendum sibi sit.quod probant duo tituli Digestis & Cod.de off.Assesso.quibus in locis permulta scribunt omnes.Dubitari solùm hic con-
2 tingit,cuius peritiæ † assessor hic esse debeat: Affli ctus in cap.1.nu.21.vers.item habet arbitrium eligẽ di.ex quibus causis feud.amitta.scriptum reliquit:
3 esse † iudicis arbitrio:ex sententia Baldi in l.si quid. §.si venditor.ff.de ædil.edicto.verùm Baldus solùm dixit,esse debere mediocris doctrinæ. verè quidem credo totum ab ipsius iudicis eligentis arbitrio pẽdere:quod verè probat text.in cap.statutum §.assessorem.de rescrip.in 6.ibi,quod cõscientiæ relinquatur.verbum cõscientiæ vt suo loco diximus,iudicis arbitrium significat:qui,si diligentem & peritum eliget,sibi benè consultum erit,si imperitum, ipse iudex dabit pœnas.& non modò consuetudine, sed iure municipali ac communi cautum est,ipsos iudices assessores sibi eligere.ita enim obseruat Prætor
4 Papiæ,qui ex † statuto illius ciuitatis de Regimine Potestatis,28.sub rubr.de electione Potestatis & suę familiæ,assessorẽ sibi eligere potest, modo assessor is sit iureconsultus,peritus & in foro versatus.quòd vtinam semper obseruaretur.conuenit statutum cũ iure communi in tributa eligẽdi facultate. ita enim ius cõmune eligendi Potestatẽ relinquit:vt probat l.1.&

l.1.& l.liceat.C.de off. assess.& scribunt omnes in l. 1.ff.eo.ibi Purpur.nume.71.Est ratio, quam suprà vno verbo attigi, quia non potest postmodum is
5 † Prætor & iudex,se ipsum excusare,si sui assessoris consil.iniquam sententiam tulit:ita Alex.consil.64. lib.1.Purpur d.l.prima.num.71.in fine,de off.assess. & omnes in l.2.ff.quod quisque iur.qui intelligunt, si magistratus est iurisperitus,qua de re infrà latius in casu 339.vbi de his agam. Est etiam eligendus
6 † assessor,qui Doctor iuris ciuilis sit,vt statuti verba clarè disponunt,quæ in hoc ius commune ampliant.nec enim necessariò de inre communi requiritur Doctoratus dignitas,sed sufficit quòd sit peritus & versatus: ita Sali.in l.1.C.de pœna iud.qui malè iud.Purpur.in d.l.1.nume.72.ff.de off.assess.& ibi etiam Ioannes Bolognetus nume.13.qui testa-
7 tur in regno Neapolitano † assessores admitti carentes dignitate Doctoratus, vt etiam admittũtur Aduocati.& eo loci reprehẽdit Marcum Mantuam nostrum virum grauissimum,qui in suis commentariis scribit, ex consuetudine Italiæ solùm Doctores admitti ad assessoratus officium.poterat solùm attestari Mantua de consuetudine huius regionis, in qua ipse semper in honesto otio cũ negotio vi-
8 xit.iure etiam communi requiritur,quòd † assessor ætatis perfectæ sit:ita Purpur.in d.l.1.num.63.& ibi Bolog.num.13.ff.de off.assess.& clarè sensit Purpuratus,assessorem esse debere maiorem annis viginti quinque, vt ex suo malo consil.obligari possit vt apud eum.Papiæ ex relato statuto de electione potestatis,nihil expresè dicitur de ætate assessoris,sed solùm de ætate iudicis maleficiorum,qui maior esse debet annis triginta,quod non semper obseruatum fuit.opinor ex ratione,quæ vna est vtroque in casu, vt scilicèt sint prudentes & versati,& ob ætatẽ maturi,saníque iudicij.idem est dicendum in assessore.
9 Requiritur etiam de iure communi,vt † assessor sit exterus,nec enim esse potest illius patriæ,ita probat l.in consiliariis.C.de of.assess. latissimè tradit & declarat Purpura.in d.l.1. siue in Rubr.ff.de off.assess. col.2.& 3.& ibi latè Bologne.nu.7.atque ita consuetudine vbique locorũ ferè obseruatur vt Papiæ,& si ex relato statuto cautum hoc non sit,sufficere enim videtur clara iuris communis dispositio.

SVMMARIVM.

1 *Assessori præstitutum esse salarium.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quod salarium assessori præstitui debeat,*
3 *Alciatus l.diem functo nume.41.ff.de off.assess.declaratur.*

CASVS CCLIIII.

Assessoris salarium non præstitutum,quod præstitui debeat.

1 ASSESSORI † (vt etiam de eo casum hoc loco arbitrariũ iudici subiiciamus)salarium constituendum est.l.diem functo.ff.de off. assesso. & ibi glossa in verbo præstitum,quã ibi annotant omnes.Sed dubitationis est quid dicendum cùm salarium expresse taxatum nõ est,quod erit ei soluendum? Io.Baptista à Sancto Seuerino in d.l.diem functo. q.30. in
2 fine,scripsit,iudicis † arbitrio taxari debere.Iudex ergo prudens rationẽ habebit consuetudinis,quantum scilicèt consueuerit dari assessori,quod intelligitur,similis doctrinæ & conditionis; & si vnum semper sit assessoratus officium:est tamen differentia aliquando inter vnius & alterius assessoris con-
3 ditionem & † licet Alciat. in d.l.diem functo.num. 41.visus sit reprehendere Seuerinatis sententiam, attamen Alciati considerationes versantur potius circa salarij quantitatem ratione temporis, quàm ratione conditionis personæ. & cum Seuerinate sensit Purpur.in l.1 seu in Rubr. ff.de off.assess.num. 182.vbi alia plura scribit.

SVMMARIVM.

1 *Arbitrio suo Episcopus alterum ex præsentatis eligit.*
2 *Gratificari quid.*
3 *Ciceronis locus.*
4 *Gratificationis materia vbi tractetur.*

CASVS CCLV.

Episcopum ex duobus præsentatis alterum suo arbitrio eligere posse: & inibi quid sit gratificari.

1 CVM duos instituendos ab Episcopo ecclesię patrõnus præsentat,ex eis vnum suo arbitrio elegit † Episcopus.quod arbitrariũ verè esse dixit Afflictus in ca.1. nume.21.in fine,vers.item habet arbitrium vt possit.ex quibus causis feudum amitta. sic intelligens
2 cap.cùm autem,extrà de iure patr.verùm †hoc arbitrium gratificatio eo loci appellatur.qua gratificationis dictione est etiam vsus Scæuola in l.vlt.ff.de relig.& sumptib. fune.& gratificari nil aliud est quã
3 rem gratam facere.† M.Tull.in Familia.libro 1.epist.1.Gratiam autem nostram extinguit hominum suspicio,quòd Pompeio se gratificari putãt.sic profauere & ornare.idem M.Tul.officiorum primo, Qui gratificantur cuipiam quod obsit illi,cui velle videantur prodesse,non benefici, neque liberales, sed pernicioſi assentatores iudicãdi sunt.Episcopus ergo qui ex duobus præsentatis vnum eligit,electo rem gratam agit, atque ita gratificari dicitur.qua de re plura scribunt omnes in d.c.cum autem.& Decius consil.129.col.2.& latè Tiraq.tract.de iure Primigen.q.17.opinione secunda,nume,8.& quoniam is Tiraq.in illa secunda opinione infinita pro-
4 pè de huius † gratificationis materia scripsit, & à quo plura illius nomine suppresso desumpsit Io. Baptista Asinius Florentinus in l.vlt.ff.de religo.& sump.fune.ad illos lectorem iudicémque nostrum legandum duximus.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui,quomodo fructus in quartam trebellianicam imputentur.*
2 *Hæres imputat in quartã fructus à se non restituendos.*
3 *Fructus percepti & in horreo reconditi viuente testatore cum re ipsa fideicommissario restituti.*
4 *Fructus pendentes viuente testatore venire in restitutionem cum re fideicommissa.*
5 *Fructus pendentes pars fundi sunt.*
6 *Fructus pendentes in legatis cedere hæredis commodo.*
7 *Fructus percepti,vel pendentes iacente hæreditate cum ipsa re restituuntur.*
8 *Fructus ab hærede adita hæreditate seminati, hæredis sunt.*
9 *Hæreditas adita hæreditatis nomen perdit.*
10 *Fructus rei donatæ donati non censentur.*
11 *Statutum Brixiæ 191.in ciuilibus sub rub. Quòd rogati restituere detrahant,declaratur.*
12 *Fructus adita hæreditate perceptos non restituit hæres, etiam si testator iusserit restitui quicquid ad eum peruenerit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 *Fructus ab hærede percepti volente testatore restituuntur.*
14 *Fructus restituit hæres, si iussit testator, quantamcunque pecuniam restitui.*
15 *Fructus appellatione pecuniæ contineri.*
16 *Fructus restituit hæres, si iussit testator restitui quidquid ex bonis supererit.*
17 *Testatoris voluntas coniecturata idem quid expressa operatur.*
18 *Fructus restitui cum gratia fideicommissarij restitutio dilata fuit.*
19 *Fructus restituit hæres grauat⁹ vltra vires hæreditarias.*
20 *Fructus rei fideicommissæ rem ex fideicommisso amissam supplere debere.*
21 *Creditor hæres factus & grauatus restituere fructus cum credito compensat.*
22 *Hæres grauatus restituere proprio filio, etiam fructus restituit.*
23 *Hæres restituit fœtus pecorum.*
24 *Fructus ciuiles, vt pensiones domorum restituit hæres.*
25 *Fructus perceptos post euentũ cõditionis hæres restituit.*
26 *Fructus perceptos post euentum conditionis hæres restituit, & si fideicommissarius ob absentiam restitutionem fieri non postulet.*
27 *Fructus perceptos post restitutionem verbalem fideicommissi restituit.*
28 *Fructus percepti post euentum conditionis omnino restituuntur, cum dominium ipso iure transit in fideicommissarium.*
29 *Ecclesiæ fructus omnes restituit cum re ex fideicommisso debita post conditionis euentum.*
30 *Statutum Brixiæ 191. in ciuilibus sub rub. Quod rogati & c. vers. Et quod hæreditas, declaratur.*
31 *Fructus perceptos ex ipsamet quarta trebellianica hæres nunquam restituit.*
32 *Filij primi gradus fructus in quartam trebellianicam non imputant.*
33 *Filij primi gradus etiam dissonente testatore, non imputant fructus in quartam trebellianicam.*
34 *Fructus non imputant in trebellianicam filij grauati restituere extraneo.*
35 *Fructus non imputant in quartam trebellianicam, filius cùm duas quartas detrahit.*
36 *Castrens. & sequacium opinio reiecta.*
37 *Filij qui loco quartæ trebellianicæ maiorem portionem à statuto consequuntur, fructus in eam portionem non imputant.*
38 *Statutum Brixiæ 191. in ciuilibus, sub rubr. Quod rogati & c. latè declaratur.*
39 *Subrogatum sapere naturam subrogari.*
40 *Species mixta à potentiori regulatur.*
41 *Fructus in trebellianicam filij naturales grauati restituere hæreditatem imputant.*
42 *Statutum Brixiæ 191. in ciuilibus sub rubr. Quod rogati restituere, dum loquitur de descendentibus, an etiam naturales comprehendat.*
43 *Fructus si non imputantur in trebellianicam rerum hæreditariarum, tamen diminutionem debent supplere.*
44 *Fructus in horreo reconditi in quartam trebellianicam imputantur.*
45 *Statutum Brixiæ. 191. sub rub. Quod rogati, declaratur.*
46 *Imputare in trebellianicam quid.*
47 *Computare cum trebellianica quid.*
48 *Fructus cum credito compensari in fideicommissis.*
49 *Pater hæres filij fructus in trebellianicam imputat.*
50 *Hæres extraneus fructus in trebellianicam imputat.*
51 *Iudicis arbitrio relinqui, quando hæres extraneus in trebellianicam fructus imputet.*
52 *Fructus negligentia fideicommissarij ab hærede percepti, in trebellianicam non imputantur.*
53 *Fructus percepti post moram quomodo in quartam trebellianicam imputet hæres.*
54 *Hæres extraneus filius primi gradus à statuto æquiparatus, fructus in trebellianicam non imputat.*
55 *Statutum Brixiæ 191. sub rubr. Quod rogati restituere, declaratur.*

CASVS CCLVI.

Fructus quos hæres grauatus hæreditatem restituere faciat suos, & quos restituere cum re ipsa teneatur: quando illos in quartam trebellianicam sibi imputet, explanatum non patuo studio: & inibi statutum vnum Brixiæ enucleatum.

AGITATA diù multúmque in foro est vetus illa quæstio: Quando fructus percepti ab hærede grauato restituere hæreditatem, in quartã trebellianicam imputari debeant. Qua in re Bart. in l. ita tamen. §.
1 hęres ex asse. ff. ad trebell. iudicis † arbitrio multùm tribuit. & cum eo sensit Raphael Comensis. Ego animaduerti rem hanc vtilissimam, non mediocri diligentia enucleandam esse. Principio itaque sciendum est Doctores nostros cùm hanc disputationẽ explicant, illis in casibus loqui, quando fructus ab hærede percepti non sunt omninò fideicommissario restituendi, sed illos grauatus ipse hæres suos
2 facit: ita tamen, vt illos † in quartam imputet. l. filiusfam. & l. quod de bonis. §. fructus ff. ad l. Falcid. l. in fideicommissariam. l. mulier. §. si hęres. ff. ad Trebell. & clarè explicat Picus in l. in quartam. num. 109. ad l. Falcid. vbi inquit, hæredes sæpè falli, cùm grauati sunt restituere sub conditione, si decesserint sine liberis. & eueniente conditione credunt detrahere trebellianicam per se, vel per hæredes suos, cùm tamen non possint: quia si fructus percepti ascendunt ad quartam, non poterunt hæredes detrahere aliã quartam, quia fructus in illam imputantur, seu cum fructibus fit compensatio. ita pariter declarat Maria. Soc. iun. in l. cùm filiofam. nume. 173. de leg. primo, vbi inquit: Notabis tamen, quòd fructus tales & si restituendi non sint, in quartam tamen imputari debent. Quò ergo proposita hæc iuris disceptatio euincescat, dicendum prius est, qui nã sint fructus, quos hæres vnà cum proprietate restituere tenetur: & quos suos facit. Est enim hoc propositi huius casus nostri antecedẽs quoddam necessariò explicãdum. Quod, vt facilius efficiam, tres casus destinguo atque constituo.

Primus est, cùm ante aditam hæreditatem & viuente adhuc ipso testatore † fructus percepti fuerunt reconditi in horreo. hos sine aliqua controuersia hæres grauatus restituit. ita censuit glo. in l. quod his verbis. in principio, ex illo tex. de leg. 3. Ripa in l. in fideicommissariam, nu. 3. versic. secus. & numero 11. & ibi Hiero. Lauren. Auenio. numero 18. in fine, ff. ad Trebell. Est ratio, quia hi fructus ex corpore hęreditatis esse dicuntur: atque ita hæreditarij, vt rectè inquit ipse Ripa. & adeò hæreditarij esse dicuntur, vt non solùm imputari, sed etiam computari debeãt ad detractionem quartæ trebellianicæ. quemadmodum infrà suo loco dicemus. Accedit, quia, si (vt statim subiungam) fructus pendentes tempore aditæ hæreditatis restituendi sunt, quantò fortius in horreo iam reconditi. Idem est dicendum in † fructibus nondum perceptis, sed solùm maturis atque ita pendentibus tempore mortis ipsius testatoris: nam & hos
3

& hos restituit omninò hæres: ita censuerunt Ripa & Hier. Laure. in d. l. in fideicommissariam. ille numero 12. iste. nu. 21. post Alex. in l. Centurio. de vulg. & in l. in lege Falcidia. ad l. Falcid. quibus addo Angel. consilio 13. An in restitutione. columna 1. versi. fallit nostra. & Io. Copum Parisien. tract. de fructib.
5 titulo 3. cap. 1. numero primo Est ratio, quia † fructus pendentes pars fundi sunt. l. fructus pendentes, de rei vend. d. l. in lege falcidia, ad l. falcid. & l. si seruus. §. locaui. ff. de furtis. & adeò fundi sunt, vt etiam post separationem ob ius reale, vt sui peti possint. l. si filius. §. cùm fundum, de verbo. sign. & scribit An
6 gel. præcitato loco. immo & in legatis dicimus † fructus hos cedere commodo hæredis, cùm hæreditatem augeant, non autem legatum. l. quæsitum. §. pen. de leg. 1. & declarat Corpus d. tit. 2. capit. 3. numero 1. & adeò in casu nostro fructus hi ex corpore hæreditaris sunt, vt etiam filij primi gradus in quartam suæ trebellianicæ illos imputare seu computare debeant, quemadmodum infrà dicemus. Idẽ
7 dicendum est, cũ † fructus iam sunt pendentes mortuo quidem testatore, sed iacente ipsa hæreditate. nã si restituuntur siue deinde hæres sponte siue coactè hęreditatem adeat. ita Ang. Gom. f. & Alex. in. l. in fideicommissariam, & ibi Ripa num. 9. & Hier. Lauren. num. 8. quibus addo Ang. in d. consilio 331. col. 1. versic. quintò fallit. quorum sententia probari satis videtur in l. in fideicommissi. §. 1. de vsuris. & in l. ita tamen. §. 1. ad. Trebel. eadem est ratio quæ suprà, quòd hi fructus pars sunt hæreditatis.

8 Secundus est casus, cùm † fructus ab hærede fuerunt seminati & percepti post aditam hæreditatem: hos hæres non restituit, sed suos facit, cum sit dominus hæreditatis. l. si quis bonorum. de leg. 1. l. in fidei commissariam, & l. postulante. §. sed si huiusmodi. ad Trebell. & clarè probat. l. Hærennius. la 1. ff. de vsuris. nec enim hi hæreditarij possunt appellari, cum hæreditas adita desinat esse hæreditas, & efficiatur
9 † res propria hæredis l. 1. §. veteres. vbi latè Iason nume. 14. de acquir. poss. & ideo ex ea hæreditate adita percepti fructus proprij hæredis sunt. quemadmo-
10 dum dicimus in † fructibus rei donatæ qui donati non dicuntur, vt sit hæc differentia inter causantẽ & causatũ. atque ita in specie nostra, hęredẽ hos fructus non restituere censerunt Ripa in d. l. in fideicõ
missariam. nu. 4. & ibi Hier. Lauren. nu. 1. ad Trebel. quibus addo Ang. d. consi. 321. in prin. & versꝰ. quintò
11 fallit. Io. Copum d. tit. 2. capi. 1. nu. 4. & Boer. q. 44. nume. 16. propè medium. Hinc infertur declaratio † ad statutum Brixiæ 191. in ciuilibus, sub rubr. Quòd rogati restituere hæreditatem detrahant, quo cautum est, grauatos restituere hæreditatem, posse detrahere certam portionem totius hæreditatis, in illa portione hæreditaris non cõputantur hi fructus percepti ab hærede post adita hæreditate, quia hæreditatis nõ sunt, sed hęredis.

12 Extenditur primò, vt non procedat etiam si † testator ita hæredem grauasset: restituat quidquid ad eum peruenerit. nam & tunc hos fructus non restituit ita post alios Ripa d. l. in fideicommissariam. numero 15. versiculo amplia ergo, & ibi Hier. Laure. numero 30. in fine. immo idem est, si dixisset testator, restituat omnia bona mea prouenientia & prouentura quomodocunque & qualitercunque, ita egregiè respondit Ang. d. consilio 331. columna 2. Tiraqu. in l. si vnquam. in verbo reuertatur. nu. 287. C. de reuo. dona. Socinus iunior in l. cùm filiofam. nu. 178. de legatis. 1. Boer. q. 44. nu. 16. circa mediũ.

Declaratur primò hic casus, vt nõ procedat quã-
13 do † testator iussit omnes fructus hos ab hærede restitui. tunc esse restituendos censuerunt Ripa d. l. in fideicõmissaria. nu. 6. & ibidem Hier. Lauren. nume. 5. idem senserunt Ang. d. consi. 331. col. 1. versic. tertiò fallit. & Copus d. tracta. De fructibus, titu. 2. cap. 1. nume. 6. Soc. tract. fallen. reg. 171. fallen. 3. ex tex. l. si ita. §. Pegasus. de leg. 2. & d. l. in fideicommissariam. ad Trebell. Iubere autem solet testator duobus modis, expresè & tacitè. Quando iubet expresse, res clara est, vt relati scribunt. Maius est dubium
14 cùm iubet tacitè. vt putà, si dicat, † Restituat hæres quantamcunque pecuniam ad eum peruenerit ex bonis & hæreditate mea. ita apertè firmarũt Bar. & Alex. in l. Balista. ff. ad Treb. Ripa d. l. in fideicommissariam. nume. 15. & ibi Hiero. Lauren. nu. 30. & Copus d. titulo 2. cap. 2. nume. 2. idem respondit Ange. d. consi. 331. in fine, & Alciatus respon. 648. in fine. quam declarationem probat d. l. Balista. nam appellatio pecuniæ generalis est, & comprehendit illas pecunias redactas ex his fructibus perceptis & cõsumptis, l. item veniunt. §. redactæ. ff. de petitio. hæred. l. venditio. ff. de hæredi. vend. Præterea satis con
15 stat † fructus contineri appellatione pecuniæ: si ergo iussisset testator fructus debere restitui, illi restituerentur, vt dixi. fortius ergo cùm dixi, quantamcunque pecuniam, atque ita ea geminatione vsus est. Idem esse scribunt Bart. & alij nonnulli, quando
16 † testator ita disposuisset, restituat hæres quidquid ex hæreditate & bonis supererit. nam tũc extantes, & item fructus restituere tenetur. ita Bart. in d. l. Balista. ad Trebell. quẽ sunt secuti Ripa d. l. in fideicommissariam. nu. 16. & Hier. Laure. nu. 33. Soc. iun. in l. cùm filiofam. nu. 176. de legatis primo. ex l. in fideicommissi. §. nonnumquam. & § cùm Pollidius, de vsuris. considerant & rationem, quæ apud illos legi potest. id quod isti intelligunt, cùm est simul dictũ, quidquid ex bonis & hæreditate, secus si solùm esset dictum ex hæreditate: quia tunc non essent hi fructus restituendi. Idem etiam est cùm coniecturata voluntas testatoris nolentis hos fructus debere restitui, colligi potest. nam adhuc restituẽdi sunt: quo-
17 niã † voluntas coniecturata idem operatur quòd expressa. l. si seruus plurium. §. fin. de leg. 1. d. l. in fi-
18 deicõmissi. §. cùm Pollidius, de vsur. vt si † testator distulit restitutionẽ fideicõmissi gratia solius fideicommissarij: nam fructus tunc percepti ante restitutionem fideicõmissi, ipsi fideicõmissario restituuntur. ita Ripa in d. l. in fideicommissariam. nu. 7. & ibi dẽ Hier. Laur. nu. 7. & ante eos ita respondit Ang. d. consi. 331. col. 1. versꝰ. quartò fallit. idem probauit Io. Copus d. tit. 2. c. 2. nu. 6. Soc. iun. in l. cùm filiofam. nu. 175. de leg. 1. ex d. l. in fideicõmissi. §. cùm Pollidius, de vsuris. & l. si ita. §. Pegasus, de leg. 2. quã declarationem intelligit Ripa, etiam si restitutio gratia vtriusque fuit dilata.

Declaratur secundò hic casus vt non procedat,
19 quando † hæres fuit grauatus vltra vires hæreditarias. tunc tenetur restituere fructus deducta quarta, vt suppleat fideicommissi diminutionem factam ad legatorum solutionem: ita affirmarunt Ang. & Alex. in d. l. in fideicommissariam & ibidem Ripa numero 17. & is Lauren. nu. 35. ad Trebell. ita intelligentes tex. l. ita tamen. §. hæres ex asse. ff. eod. ad Trebell. idem docuit Picus in l. in quartam. num. 110. ad. l. falcid. Boer. q. 44. nu. 16. circa medium.

20 Declaratur tertiò vt non † procedat, quando ante diẽ restitutionis res aliqua periit casu, tunc hęres
suppler

Universidad de Deusto
Biblioteca

supplet damnum ex fructibus:ita scribit Ripa d. l. in fideicommissariam.nu.18.post Romanum,quem citat.idem eo loci affirmauit Hier.Laure.nu.35.ver si.vel si res.idem respondit Soc.iun.consi.17.nume ro 18.libro 3.& tradit Socin. sen. tracta.fallen. reg. 172.fallentia 1.

21 Declaratur quartò vt non procedat † relatus casus quando hæres grauatus fuisset creditor ipsius hæreditatis:tunc fructus suos nõ facit,sed debet cũ ipso credito compensare.ita Ripa d.l.in fideicommissariam.nu.19.20.ad Trebel.& ibi Hier. Lauren nu.35.quibus addo Ang.consi.331.columna 2.verti. septimò fallit.Paris.consi 25.nu.65.lib.2.Socin.iun. consi.57.nu.13.lib.3.Alcia.respon.548. post Roma. sing.36.Boer.q.44.num.16.prope medium.

22 Declaratur quintò vt non procedat † quando hę res esset grauatus restituere proprio filio:ita Ripa d.l.in fideicommissariam.numero 21.sed ab hac opi nione dissentit Soc.iun.in l.cùm filiofam. numero 184.de leg.1.

23 Declaratur sextò vt non procedat †quò ad fœtus pecorum,qui cùm loco gregis demortui sint, non restituuntur.l.deducta.§.hæreditatem.ad Trebell.de clarant Ripa & Hier.Lauren.in d.l.in fideicommissariam.ille nu.22.iste nu.40.

24 Declaratur septimò hic casus,vt † non procedat in fructibus ciuilibus,vt in lucro vsurarum,& pensionibus domorum:ita declarant relati Ripa & Lauren.in d.l.in fideicommissariam. ille nu.23.iste numero 44.quibus addo Ang.d.consilio 331.columna 1.versi.sextò fallit.

25 Tertius est casus in fructibus † perceptis post aditam hæreditatem ,& conditionis euentum, hos hæres omnino restituere tenetur fideicommissario. ita omnes in d.l.in fideicommissariam.

26 Extenditur primò vt procedat † hic casus etiam quando fideicommissarius ob propriam absentiam non petit hæreditatem sibi restitui,quia & tunc fructus percepti,sunt ei omnino restituendi:ita Bar.& cæteri in d.l.in fideicommissariam,vbi Ripa nu.10. qui idem esse scribit,cum fideicommissarius est pupillus,vel furiosus,cùm absentibus æquiparetur. l. in minorum.C.qubus ex caus.integ.rest.non est necess.ratio huius declarationis illa est,quia nihil est, quod ipsi fideicommissario vel culpæ, vel negligentiæ adscribatur.

27 Extenditur secundò,vt procedat † etiam in fructibus perceptis post solam verbalem restitutionẽ, & si fideicommissarius negligat petere restituti nẽ realem:ita declarant omnes in d.l.in fideicommissariam.ibi Ripa nu.13.testatur communem. & ibidẽ clarius explicat Hier.Laur.num.28.Est ratio, quia post solam hanc verbalem restitutionem bona efficiuntur ipsius fideicommissarij,& si nondum eorũ nactus fuerit possessionem.l.facta. l. restituta. ff. ad Trebell.ad eum ergo suæ rei fructus esse debẽt.l. in fundo.de rei vend.l.bonafides,depositi.

28 Extenditur tertiò , vt procedat † etiam in fructibus perceptis ante restitutionem siuè realem siuè verbalem,quando tamen dominium ipso iure,post hunc conditionis euentum,in ipsum fideicommissarium transit:ita declarant Bar.& alij in d.l.in fideicommissariam,& ibi latè Ripa num.14. & Lauren. nu.29,Quo circà respondit Capra consi.33.in secũ do dubio,quod ex quo dominium ipso iure aquiri
29 tur † ecclesiæ,hos fructus esse omnino restituendos à die euentus conditionis, nulla alia restitutio-
30 ne facta.Hinc infertur ad d.statutum † Brixiæ 191. in ciuilibus sub rubr.Quòd rogati restituere,versi. & quòd hæreditas.quo cautum est in fideicommissarium hunc non solùm dominium,sed etiam possessionem ipso iure absque alia restitutione transferri.in casu ergo huius statuti hæres grauatus restituere tenetur omnes illos fructus,quos percepit,statim quo cessit conditio fideicommissi.

31 Declaratur primò,vt non procedat † quò ad fructus perceptos ex ipsamet quarta trebellianicæ : nã hos non restituit aliquo in casu, cum illos propriè suos faciat l.quod de bonis.§.fructus.ff.ad l.Falcid. & l.mulier.§.si hæres versic.alia causa.ff.ad Trebell. & tradunt Ripa in d.l.in fideicommissariam,nu.24. & ibi Hier.Laure.numero 46.His intelligimus qui fructus ex re fideicommisso supposita restituendi sint,& qui non sint.

Dicendum est nunc quibus casibus hæres imputare debet perceptos à se fructus,quos omninò restituere nõ tenetur in quartam trebellianicam.qua in re aliquos casus distinguo.

32 Primus est, quando † testator instituit hæredes proprios filios,& illos grauauit restituere,vel adinuicem , si morientur sine filiis,vel grauauit restituere aliis descendentibus, vel agnatis. hoc in casu filij isti non imputant fructus à se perceptos in quartam,sed quartam ipsam ex prædiis hæreditarijs detrahere possunt.ita omnes affirmarunt, præsertim Ripa in d.l.in fideicommissariam,nu.28.ad Trebel. idem docuit Pieus in l.in quartam,nu.111.ad l.Falcid.nã hoc filiis primi gradus in priuilegiũ tributũ est.l.iubemus.C.ad Trebell.vbi Doctores omnes.

33 Extenditur primò hic casus,vt † locum etiam habeat,quando ipsemet testator iussisset his filiis, vt in suam hanc quartam fructus imputarent:ad hoc enim cogi non possunt imputare:ita Ang. & Alex. in l.Balista,ad Trebel.quos secutus est Ripa in d.l.in fideicommissariam,num.31.ad Trebel.& si eo loci Hier.Laure.nu.80.dissentiat.

34 Extenditur secundò,vt fortius procedat † quando filij isti hæredes instituti grauati sunt restituere extraneis.nam & tunc hos fructus in quartam ex prædiis detrahere eis licebit. ita senserunt gloss. & Bar.in d.l.in fideicommissariã,ad Treb.& in l. quod de bonis.§.quod auus,ad l.Falc.vbi Alex.& Imo.idẽ scribunt Sali.& Castr.in d.l.iubemus.C.eo.Corn.cõsi.108.col.1.lib.4.quos secutus est Ripa in d.l.in fideicommissariam.nu.29.& ibi communem testatur Hier.Laure.nu.58.post Bertran.consil.106.libro 2. Ruin.consi.163.nu.15.lib.2.Est clara & aperta ratio, quia si non coguntur filij ij etiam disponẽre patre, imputare hos fructus in quartam quãdo sunt grauati restituere fratrib.suis vel aliis agnatis,quorũ causa fauorabilior est illa extraneorum, quantò fortius quando grauati sunt extraneis restituere. Nec aduersatur consideratio eorum,qui aliter senserunt,vt Alex.Comen.& aliorum quorundam quos secutus est Rubeus,Alex.consi.40.col.vlt.Ruinus sibi contrarius consilio 84.columna 3.versic. & ex alio. & consi.91.nu.5.lib.3.quia illi abundè satisfaciunt Ripa & Lauren.præcitatis locis.

35 Extenditur tertiò,vt procedat † etiã eo casu cùm filij isti sunt grauati restituere sub conditione. quo in casu duas quartas detrahũt,vnam pro legitima, alteram pro trebellianica.nam adhuc in eam quartam trebellianicam non imputant hos fructus,alioqui à se non restituendos. hanc opinionem probarunt Bar.& Alex.in l.quod de bonis. §.quod auus. ad l.Falcid. vbi Alexan.communem testatur.Angel. consil.131.

131.Corn.consi.108.col.7.lib.4.Pieus.l.in quartã.nu. 111.ad.leg.Falcid.quos secutus est Ripa in d.l.in fideicommissariam,num.30.& ibi Hier.Laure.num. 61.quibus addo Rolan.à Valle consi.12.num.8.lib. 1.vbi communem hanc & veram esse testatur. & huius opinionis recenset Ias.Decium Gozad.Paris. Soc.iun.Guid.Papæ,& Claud.Seyssel.quibus etiam accedit nouissimè Neuiza.consi.primo,num.5.addo etiam Ruin.consi.133.in fine,& consi.190.in fine,lib. secũdo. Quibus intelligimus hanc esse opinionem hodie receptissimam.& ob id malè docuit & respõ
36 dit † Castr.in l.mulier.§.cũ proponeretur.ad Treb. & cõsi.92.Super testatis,col.2.& in l.scimus. §.repletionem.C.de inoff.test.qui contrariã opinionẽ probauit, q; scilicet hoc in casu,fructus in trebellianicã sunt imputandi.quam etiam opinionem probarunt Alex.d.§.cùm proponeretur.& Curt.sen.consi.52.Super testamẽtis.col.11.versi.est etiam aduertendum. Dec.consi.480.nu.15.& consi.495.col.vlt. Iason cõsi. 221.col.2. lib.2.& consi.43. col.pen. lib.3.& Goza. cõsi.45.col.pen.Verùm fundamentis Castren.rectè satisfaciunt relati interpretes,præsertim Ripa d.l.in fideicommissariam,nu.30.fusius ibi Hier.Lau.nu.6.

37 Extenditur quartò. vt procedat etiam † quando isti filij loco quartæ trebellianicæ maiorem portionem à statuto consequerentur,exemplum est egre-
38 gium † in statuto iam relato Brixiæ 191.in ciuilibus,sub rubr.Quòd rogati restituere hæreditatem detrahant.quo cautum est , vt filij & descendentes grauati restituere hæreditatem, possint detrahere tertiam totius hæreditatis,si quatuor sunt instituti, & ab inde infrà.& si quinque dimidiam.si ergo hęc tertia vel dimidia est loco trebellianicæ subrogata, in eam portionem filij isti nõ imputabunt fructus:
39 quoniam subrogatum † sapit eius naturã in cuius locum subrogatur.l.eum qui.§.qui iniuriarum.ff.si quis cautio.idem est dicendum in eo statuto.si dicemus eam portionẽ loco legitimæ esse subrogatã. cùm clarum etiam sit filios nõ imputare fructus in quartam legitimæ,vt tradunt omnes in d.l.in fideicommissariam.vbi Ripa num.38.& omnes in l.scimus.C.de inoffic.testa.Ego(vt hoc nunc,nec sine vtilitate dicam)dubitaui aliquando, an portio à statuto illo delata grauato restituere sit loco legitimę, vel trebellianicæ.& esse loco legitimę suadetur hac ratione.quia legitima taxatur ex numero filiorum. si sunt quatuor est tertia: si sunt quinque est semis. auth.nouissima.C.de inoffi.testa.hæc eadem taxatio fit in hoc statuto inter descendentes masculos, ergo loco legitimę esse videtur.Sed quòd sit trebellianicæ loco,probari ex eo videtur:primò,quia vult statutum illam portionem retineri pro restitutione hæreditatis,ergo videtur loco trebellianicæ,quę verè à iure communi inuenta est:cùm hæres institutus est grauatus restituere hæreditatem,vt ostendunt duo tituli ad S.C.Trebell.& in inst.de fideicommissariis hæreditatibus, in prin.quæ restitutio in legitimæ detractione considerari non videtur. nisi dicamus,illam aliquando considerari in grauato dum duas quartas detrahit,vt suprà diximus.Secundò esse portionem illam loco trebellianicę suadere videtur,quòd inspecta persona grauati vltra primum gradum non potest dici legitima,quia illa nõ datur nisi filio primi gradus.Capra cõsi.53.nu.4. Fabianus in repe.auth.nouissima.nu.22.C.de inof. testa.cum tamen d.statutum eam portionem aliis vlterioris gradus concedat.Suaderi videtur tertiò, quod non sit legitima , quia inspecta persona fœminarum , portio eis assignata non conuenit cum portione ei assignata de iure communi.cum ergo legitimæ non conueniat,dicendum videtur esse loco trebellianicæ.Nisi dicamus,non esse bonum argumentum,non est legitima ergo est trebellianica. quia potest esse alia & tertia species,vt mox subiiciã Quòd verò sit tertia quædam species,ex eo videtur probari,quòd non est nec legitima,nec treballianica simpliciter,sed de vtraque illarum specie participare videtur.quia quatenus consideratur in filiis primi gradus, videtur legitima : quatenus respicit
40 cæteros,videtur trebellianica.Quo circà à †potentiori videtur regulanda,iuxta.l.quæritur.ff.de statu homi.Signorol.consi.48.col.vlt.Dec.consi.352.num. 5.Alcia.in l.2.num.24.de verb.oblig.vbi alia scribit. Craue.consi.276.col.pen.vbi respondit,rem esse dicendam ecclesiasticam,cum participat de illius specie tanquam de potentiori. Gomes. inst. de acti.in prin.num.41.idem Craue.in rub.de legati sprimo, num.150. 152.& consi.273.nume.2. Constat autẽ legitimam esse potentiorem firmioremque ipsa trebellianica:cùm difficilius perimatur, & maioribus priuilegiis condecoratur. Accedit hanc statuti portionem illi legitimæ magis assimilari:ab illa ergo regulanda est,vt inquit Ias.in l. naturalis.§.sed si facio.4.notab.de præscrip.verb.Signor.consil.119. num.13.versi.præterea quando.

41 Declaratur nunc hic casus † primò,vt non habeat locũ in filiis naturalibus hæredibus institutis & sub conditione grauatis restituere : nam ij dum quartam trebellianicam deducunt, in eam fructus perceptos.imputare debent.nec enim tributum priuilegium filiis ex l.iubemus.C.ad trebell.his naturalibus conceditur,ita affirmarunt Ang.in d.l.iubemus,& Alex.d.l.in fideicommissariam.vbi Ripa nu. 32.& ibi Hier.Laur.num.77. qui declarat,nisi ij naturales essent legitimati.Ruin.consi.84.col.2.versi. contrarium autem, § & consi.91.num.6.lib.3.Gratus consi.17.num.27.lib.1.qui ait,neminem contra dicere. Verũ ij mouẽtur auctoritate Angeli.in l.iubemus,col.1.C.ad Trebel.qui tamen hanc assertionem constanter non firmat,sed ambigit.¶Sed vidi dubitari an naturales ij filij dici possint ex descẽdẽtibus,ita vt portio à statuto delata descẽdentibus
42 huic naturali debeatur,vt in præcitato statuto †Brixiæ.191.sub.rub.Quòd rogati.qua in re dicendũ videtur non deberi,cùm appellatione descendentium non videãtur cõprehendi naturales,vt visus est sentire Laur.de Pallatiis tract.super statuto quòd stantibus masculis nu.166.& licèt sit ampla liberorum ac descendentium significatio,nõ tamen in exorbitantibus & correctoriis appellatione liberorum veniunt naturales,Berous in cap.in præsentia,nume. 300.de proba.post Baldum & alios quos citat.

43 Declaratur secundò vt non procedat † quoad supplẽdum diminutionem rerum hęreditariarum, si casu aliquo perierunt.ita Ripa d.l.in fideicommissariã.nu.34.& ibi Hier.Laur.nu.82.&suprà diximus hęredẽ ex fructibus aliàs nõ restituendis nõ debere supplere defectum harum rerum.verùm hęc decla ratio non videtur esse de genere regulæ, cum nos loquamur de imputatione in trebellianicam.

44 Declaratur tertiò,vt non procedat † in illis fructibus, qui non tanquam fructus considerantur, sed loco proprietatis habentur,vt in fructibus in horreo iam reconditis tempore mortis testatoris, vel cùm eo tempore pendent.quemadmodum suprà diximus partem fundi hos constituere,ob id in

quartam trebellianicam imputandos esse censuerunt omnes.d.l.in fideicommissariam.ibi Ripa,nu. 36.& Hier.Laur.num.87.88.post Bal.in l.scimus,in prin.C.in off.test.& Sali.in l.iubemus.C.ad trebell. quibus accedit Cur.sen.cons.52.Super testamenti, col.10.in fine.est ratio vt dixi, quia ij fructus loco proprietatis sunt,& dicuntur hereditarij.quo circa
45 dum † relatum statutum Brixię 191.vult,illam portionem totius hæreditatis tribui,cum ipsa hæreditate continentur fructus isti.& hac in re est animad uertendum,quia hoc in casu non dicitur hæc pro-
46 priè imputatio,sed computatio, cùm † imputatio illa sit,quæ fit ex fructibus non hæreditariis in ipsâ quartam.& dicuntur imputari,hoc est,ascribi vt lo cum teneant in his,quæ sunt detrahenda.l.in quar-
47 tam,ad l.falcid. computatio † verò est cumulatio rerum in hæreditate ex qua deductio fit.§.1.inst.qui testa.face.poss.l.deducta.ad trebell.& declarat Fernandus Bereng.in repe.d.l.in quartam, parte 2.nu. 1.cum ergo fructus sunt in horreo recõditi,in illam hæreditatem computantur,atque ita eam augent.

48 Declaratur quartò vt non procedat † quò ad imputationem in creditũ.ita Ripa in d.l.in fideicommissariam.nume.35.verùm non est hæc declaratio de genere regulæ.

49 Secundus nunc est casus, † quando pater à filio fuit hæres institutus & grauatus restituere hæreditatem sub conditione.tunc is pater fructus hos nõ lucratur ex toto,sed in quartã trebellianicam tamquam extraneus alter imputare debet, ita Ripa in d.l.in fideicommissariam,num.31.& ibi Hier.Laur. num.69.ad trebell.qui communem esse testatur.& multis similibus comprobauit,magnã esse in multis differentiam inter patrem & filium. & alia scibunt Iaſ.in auth.nouissima,num.39.C.de inof.testa.Marsil.sing.579.Decius l.filius, nume.6.C.de pactis.& in l.iura sanguinis,in fine de reg.iur.Cur.iun.cons. 159.nume.15.Crauc.cons.110.nume.1.Ripa li.1.resp. c.7.& Alcia.tracta.præsum.reg.1.præsum.8.& præsum.31.in fine.

50 Tertius est casus,cùm † testator hæredem instituit extraneum,hoc est alterum quemuis vltra filium primi gradus,ita enim extraneus hoc loco sumitur, ij ergo an omninò cogantur fructus in quartam imputare,ambigitur.si quidem plures fuerunt hac de re Doctorum opiniones. Prima fuit opinio antiquorum,nempè Iacob.de Aret.Oldra.&Rayn.negantes hunc hæredem cogendum esse fructus imputare debere in quartam trebellianicam,sed illam ex corporibus hereditariis posse detrahere.Verùm illorum fundamentis rectè satisfaciunt Bar.& Alex. in d.l.in fideicommissariam, & ibi apertius Hier. Laure.nume.48.

Secunda fuit opi.Bar.in l.ita tamen.§.hæres ex asse.ad Treb. quem ibi secutus est Comens.quod
51 hoc † iudicis arbitro relinquatur.sed hanc opinionem tacitè reiicit Ripa in d.l.in fideicommissariam, num.25.& clarius Hier.Laure.nume.48.in fine.

Tertia fuit opinio Alex.& Imolæ,qui affirmarũt esse omninò imputandos.quam opinionem probauit multis rationibus is Hiero.Laur.in d.l. in fideicommissariam,num.51.Rola.à Valle cons.30.nu5.6. lib.1.Verùm ab ea dissentit ibi Ripa,num.25.

Quarta fuit opinio pauli Castrẽs.ita distinguentis:Aut fructus adhuc extant,& tunc imputari eo reluctante non debent. hoc casu procedat opinio antiquorum.Aut iam cõsumpti sunt,& tunc omninò imputati debent:ita procedat opinio Imolæ & Alex.hanc Castr.distinctionem probauit Ripa d.l. in fideicommissariam.num.26.sed Hier.Laur.num. 49.dissentit.Ego ab opi.Castr.non recedo,adhibito tamen iudicis arbitrio,iuxta Bar.sententiam. iudex enim arbitrabitur,an æquitati consentaneũ sit fructus hos esse imputandos,vel non.

52 Declaratur primò hic casus,† vt non procedat in fructibus perceptis negligentia fideicommissarij, quia hos absolutè hęres lucratur:atque ita in trebel lianicam non imputat.ita docuit post alios Ripa d. l.in fideicommissariam,nume.26.

53 Declaratur secundò vt non procedat † in fructibus perceptis post moram commissam ab ipso hærede in non restituendo.hos imputat si placet ipsi fideicommissario.ita Ripa d.l. in fideicõmissariam, nume.27.post alios quos citat.

54 Declaratur tertiò, vt non procedat † hic casus quando isti extranei hæredes filiis ipsis primi gradus æquiparantur à statuto.exemplum sit in sępius
55 † allegato statuto Brixię 191.Quòd rogati restituere.quod statutum disponit,descendentes grauatos restituere hæreditatem, possint detrahere tertiam, vel dimidiã totius hæreditatis.præsupposito,quòd illa tertia vel dimidia subrogata sit loco quartæ trebellianicæ.nam hoc casu ita cæteri descendentes non debent posse cogi imputare fructus hos in portionem illam,cùm cogi non possint filij ipsi primi gradus d.l.iubemus.C.ad Treb.& inter hos illud statutum differentiam nõ constituit,sed æquiparat, dum eis æquè fauet,æqualem portionem tribuendo, & vnica determinatione complectitur.& ideo illud statutum non habet hos descendentes loco extraneorum,sed loco filiorum.quoniam(vt dixi)æqualem cum ipsis filiis portionem assignat.tum etiam, quia statutum differentiã facit expressam inter hos descendentes & extraneos,vt patet ex illo statuto in versic. alij verò. non ergo habet descendentes hos pro extraneis,sed pro suis.

SVMMARIVM.

1 *Citationes peremptoriæ quod præstitui debeant, ante quàm feratur sententia.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quot peremptoriæ citationes ante quàm feratur sententia,transmitti debeant.*

CASVS CCLVII.

Quod peremptoriæ cirationes transmittantur ante prolationem sententiæ.

1 DVBITARI sæpissimè solet quomodò, & quando, & quot peremptoria † citationes transmitti debeant,antequam
2 sententia feratur.Vlpianus in l. nonnunquam.ff.de iudiciis,respondit,† iudicem æstimare debere : atque ita esse in iudicis arbitrio intelligimus.quod clarius annotauit Afflictus in d.ca.1.nu. 21.vers.item arbitratur an expedierit,ex quibus causis fendum amitta. verùm quia hæc latè explicaui suprà lib.1.quæstione 59.non progrediar vlterius.

SVMMARIVM.

1 *Melioramenta quæ reficienda sint, iudicis arbitrio relinqui.*
2 *Constantini Hermenopoli locus.*

CASVS CCLVIII.

De melioramentis reficiendis.

CELSVS lib.3.Digestorũ scribit:In fundo alieno,quem imprudens emeras,ędificasti,aut conseruisti:deinde euincitur: bonus iudex variè ex personis causisque constituet,

constituet, & c.l.in fundo.ff.de rei vend.est certè magnum hoc arbitrium iudici collatum :nempè quod pro modo causæ & personæ iudicet,quæ melioramenta ac quomodo reficienda sint bonæfidei possessori,& quæ nõ.qua de re amplissimè aliquado scripsimus in tract.De recuperanda possessione, Remedio decimoquinto. q.39.quæ cum sufficere existimem, breuis hìc ero.Illud tamen hìc adscri-
2 bã, quod † Constantinus Hermenopulus in promptuario iuris lib.2.tit.1.rubr.De bonæfidei possessore, in hæc verba scripsit:Vult constitutio, cum hi,qui bonafide possederunt,rei melioris & pretiosioris factæ aliquæ impensæ refunduntur:siquidem modicis sumptibus magni pretij res quis in predio possesso erexerit & statuerit,vt vineam,oliuetum, & id genus,solum quod impensum est restitui.Cum verò quis multa quidem in rem insumpserit,sed nõ multò eam pertiosiorem effecerit,ei solam rei æstimationem præstari,vt pote,cum ea,quibus rẽ ornarit & instruxerit,quam pauciſsima sint. inscitiæ etenim suæ ascribat,qui tantopere laborarit,vt inconsultò in terram tenuem forsan ac sterilem,quæque sibi credi tueri nõ posset tantam pecuniam ac sumptum conferret.

SVMMARIVM.

1 *Beneficiorum ecclesiasticorum pluralitas canonibus inimica.*
2 *Pluralitas beneficiorum ecclesiasticorum multa mala parit.*
3 *Beneficia duo incompatibilia possidere quis non potest.*
4 *Gregorij X. Constitutio de beneficiorum pluralitate impedienda.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui intra quod tempus dispensatus ad plura beneficia de dispensatione fidem facere debeat.*

CASVS CCLIX.

Quod tempus præstitum sit dispensato ad plura beneficia, vt dispensationis fidem faciat.

1 CVM beneficiorum † pluralitas sit ca-
2 nonibus inimica.cap.sanctorum,7.distinct. † præbeat quoque vocationis, dissolutionis ac ambiendi ansam.cap. quia intantum,in fine de præben.cum aliis permultis rationibus perpensis à Rebuffo in Praxi beneficiorum, in titulo,De dispensatione ad plura beneficia.ob id iusta ratione factũ est,ne quis
3 duo † beneficia incompatibilia possidere possit.d. cap.quia intantum,& ca.de multa,de præben.cap. dudum, de elect.ca.ordinarij,de off.ord.in 6.& in extrauag.execrabilis,quæ est Ioannis 22.quibus in locis explicant interpretes,quæ dicantur benficia incompatibilia:& quomodò ad ea soleat dispensare Pontifex. Max.quæ latius explicantur,& à Rebuffo prędicato loco, ac à Ioanne Staphileo tract. De Gratiis & expectatiuis,titulo De qualitate & statu beneficiorum.& quò pluralitas omninò impediretur,
4 statuit † Gregorius decimus in cap. ordinarij,de off.ord.in 6.quòd ordinarij locorum cõpellant subditos suos plures dignitates,vel ecclesias,quibus cura animarum imminet,obtinentes exhibere eorum dispensationes,quibus fulti illa obtinere asseuerant. tempus autem exhibitionis reliquit Gregorius in
5 † iudicis arbitrio:dum in hæc verba loquitur: Infrà tempus pro facti qualitate ipsorum ordinariorum moderandum arbitrio exhibere. quæ constitutio rectè & sanctè innouata est à sacrosancto Concilio nouo Tridentino,sessione 7.cap.5.

SVMMARIVM.

1 *Pœna cur in contractibus adiçatur.*
2 *Pœna vna legalis altera conuentionalis:& de earum differentia.*
3 *Pœnæ legales & conuentionales ad quam summam vsque ascendere possint.*
4 *Pœna legalis cur quadruplum non excedit.*
5 *Pœnam legalem quadruplum excedere in casu.l.3.§. vlt.ff.de calumnia.*
6 *Pœnam legalem extra ordinem indictam quadruplum posse excedere.*
7 *Pœnam legalem posse excedere quadruplum cùm per viam accusationis agitur.*
8 *Iudicis arbitrio relinquitur pœna legalis,cùm per viam accusationis agitur.*
9 *Pœnam legalem quadruplum excedere,cùm loco in tereſſe datur.*
10 *Pœnam legalem excedere quadruplum in actione legis Aquiliæ.*
11 *Pœnam legalem excedere quadruplum in casu.l.si manumissus.C.de lib.& eorum liber.*
12 *Pœnam legalem excedere quadruplum,cùm ita vel Legi vel Principi placet.*
13 *Pœna conuentionalis ad quam summam vsque ascendere possit,variæ doctorum opiniones.*
14 *Alex.cons.157.num.7.lib.6.à Rebuffo malè intellectus, declaratur.*
15 *Iasonis inconstantia notatur.*
16 *Romani opinio cons.510.num.9.defenditur.*
17 *Iudicis arbitrio relinqui,ad quam summam vsque pœna conuentionalis ascendere possit.*
18 *L.vnica.versi.cum scimus.C.de senten. quæ pro eo quod interest proser.declaratio & intellectus.*
19 *Pœna adiecta contractui incerto, interesse non excedit.*
20 *Rebuffi consideratio explosa.*
21 *Statutum Brixiæ151.in ciuilibus sub rub. Quod non fiat ratio de pœnis,latè & diligenter explicatur.*
22 *Pœnam conuentionalem ita contractui affirmatiuo, quemadmodum & negatiuo adiici posse.*
23 *Pœnam conuentionalem in compromissis quadruplum posse excedere.*
24 *Iudicis arbitrio moderandam esse pœnam conuentionalem ratione contemptus commissam.*
25 *Pœnam conuentionalem in transactione an quadruplum possit excedere.*
26 *Iudicis arbitrio temperatur pœna commissa in transactione ratione contemptus.*
27 *Pœna vltra quadruplum ex certa scientia promitti potest.*
28 *Statutum Patauinum sub rubr.De alienationibus & obligationibus,cap.statuimus,latè declaratur.*
29 *Pœna conuentionalis iuramento promissa quadruplum excedere an possit.*
30 *Iuramenti inobseruator infamatur.*
31 *Pœnam peti posse ob iuramentum,& si nil interfit.*
32 *Diuinam maiestatem ledere plus est,quàm humanam.*
33 *Pœna conuentionalis si verum interesse excedere potest, an etiam possit excedere quadruplum.*
34 *Pœna conuentionalis excessiuæ promissio iuramento non confirmari.*
35 *Iuramentum tres comites habere debere.*
36 *Statutum Brixiæ151.in ciuilibus sub rub. Quòd non fiat ratio de pœnis,declaratur.*
37 *Pœnæ conuentionales an quadruplum possint excedere de iure canonico.*
38 *Pœnas conuentionales esse ob contemptum & interesse exigibiles,etiam de iure canonico.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

39 *Pœnas conuentionales in foro conſcientiæ eſſe exigibiles rationè intereſſe.*
40 *Pœnas conuentionales debitorẽ vltro ſoluere non tenẽri etiam in foro conſcientiæ.*
41 *Pœnas conuentionales etiam ab eccleſiaſticis poſſe exigi.*
42 *Pœnas conuentionales exigi non poſſe cùm in fraudem vſurarum appoſitæ ſunt.*
43 *Statum Brixiæ 151. in ciuilibus ſub rub. Quod non ſiat ratio de pœnis, an locum habeat cùm dationi quantitatis pœna apponitur, latè declaratur.*
44 *Pactum eſſe loco preti.*

CASVS CCLX.

Pœna legalis quæ, quæ conuentionalis, quanta eſſe poſsit earum ſumma, ſtatutum Brixiæ atque Pata uij diligẽter & ſubtili declaratione enucleatum.

1 QVO facilius legum conſtitutiones † ac partium pacta & conuenta obſeruentur, adiici pœna contra contemptores ſolet, quæ ſanè † pœna altera legalis, altera conuentionalis appellatur, legalis quæ à lege ipſa indicitur. §. omnes, inſtitutis de actionibus, & in integro illo titulo inſtititutis, de perpet.& tempo.actio.conuentionalis verò quæ ex partium conuentione proficiſcitur. §. conuentionales, inſtit.de diuiſ.ſtip.lege quinta, §.conuentionales. de verborum obligationibus. Clauaſius in ſumma in verbo Pœna. §. duodecimo. Conradus tractatu De contractu. quæſtione trigeſimaprima. & Rebuffus in lege vnica, numero 542. C.de ſentent. quæ pro eo quod intereſt, profert. Dubitari nunc contingit,
3 ad quam ſummam vſque aſcendere hæ † pœnæ poſſint, & quemadmodum duæ ſunt pœnæ ſpecies, vt dixi, ita duo capita noſtri conſtituunt. vnum quò ad pœnam legalem, alterum quò ad conuentionalem.

Quò ad primum caput res ſatis clara videtur,
4 † pœnam quadruplum regulariter non excedere. §. omnes, inſtitutis de actionibus, ibi, vlterius aute. nulla actio extenditur. cur ita conſtitutum ſit, ingenuè fatetur Coraſius ad d.§.omnes, ſe ignorare.

Declaratur primò vt non procedat cum duæ a-
5 ctiones moueri poſſunt, vt in † caſu legis tertiæ §. vltimo, ff.de calum. quo loci habetur, quòd ſi à Titio pecuniam acceperis, vt mihi calumniæ cauſa negotium faceres: deinde à me quoque tantundem fortè ne faceres, duabus actionibus in factum ex illo edicto de calumniatoribus, te conuenire potero, & vnaquæque in quadruplum dabitur, tum eius quod à me, tum eius quo ab alio accepiſti. quam declarationem ad rem noſtram annotauit Coraſius. d. §. omnes. numero 2. & ibi Zaſius numero 11. verſicu. quartò fallit.

6 Declaratur ſecundò, non procedere cùm † pœna extra ordinem indicitur, vt in caſu l. vltimæ C.de iis qui à non à dom. manumit. veluti ſi quis Principis auctoritate ſeruum alienum manumittat. nam vero domino poſt reſtitutum in primis mancipium duo ſimilia eiuſdem ſexus & artis domino, & triaſiſco in pœnam decipientis principem, præſtare cogitur: ita adnotauit Coraſius præcitato §. omnes. & ibidem Zaſius numero decimo, verſiculo tertiò fallit.

7 Declaratur tertiò non procedere cùm † via accuſationis proceditur: nam tunc pœna quadruplum excedere poteſt, cùm aliquando ob criminum grauitatem totum patrimonium exhauriat, atque ita publicetur. §. ſic igitur. in authentica, vt iudices ſine quoquo ſuffrag. & adnotauit Coraſius qui ſuprà. & ibidem Zaſius numero 11. verſiculo, ſextò fallit. &
8 hoc erit † iudici arbitrariũm. atque ita intelligi poteſt eorum opinio, qui in iudicis arbitrio pœnam hãc lege non determinaram collocarunt. quam quidem opinionem recenſet ac probare videtur Angelus Aret. d. §. omnes. numero 2. verſic. ſi autem eſt hrima ta. inſt. de actio.

9 Declaratur quartò, non procedere † cum pœna eſt loco intereſſe, vt ſi quis morboſum pecus vendidit, cuius poſteà contagione totus grex interiit. aut tignum vitioſum, cuius vitio ædes corruerint, tunc is venditor vltra quadruplum ex eo teneri patet, quòd rerum omnium detrimentum ſoluere teneatur. lege Iulianus, in principio. ff. de action. empt. idem pariter ſi quis clauum e naui ſuſtulerit, dederitque cauſam naufragio, pœnam totius damni ſubſtinebit. lege tertia, §. ſenatuſconſultum. ff. de inced. ruina & naufrag. & annotarũt Zaſius d. §. omnes. numero 10. verſic. ſecundò fallit, & ibidem Coraſius in fine.

10 Declaratur quintò non procedere † in actione legis aquiliæ, cuius pœna quadruplum excedere poteſt. §. illud, inſt. de lege Aquil. Zaſius d. §. omnes, nu. 10. vt ſi ſeruus occiſus poterat adire hæreditatem, iſta tota hæreditas æſtimatur quæ quadruplum ſæpiſsimè excedit. quod ſpeciale fauore legis Aquiliæ eſſe intellexit Zaſius, vt compeſcantur nebuſones, ne paſsim ſeruos alienos occidant & trucident. ego verius intelligo non tãtùm hoc eſſe ad pœnam, quã ad intereſſe, ratione damni perpeſsi ob amiſſam hæreditatem.

11 Declaratur ſextò non procedere † in caſu legis, ſi manumiſſus. C.de liber. & eorum liber. ſi ſeruus manumiſſus ingratus domino eſt, in ſeruitute redigitur. quæ pœna inæſtimabilis eſt. lege, libertas. de reg. iur. Zaſius d. §. omnes, nu. 11. verſ. quintò fallit. qui exiſtimauit hoc eſſe ad pœnam grauis criminis ipſius ingratitudinis.

12 Declaratur ſeptimò non procedere quando † noua lege, vel ſua auctoritate ſtatueret Princeps, quod pœna quadruplum excedat. nam cum princeps ſit lex viua, ſequitur poſſe ſtatuere. ita in ſpecie Ripa libro ſecundo reſpon. capit. 9. in fine. qui loquitur de pœna conuentionali excedenti quadruplum auctoritate Principis.

Secundum caput noſtri huius caſus eſt, cùm de
13 † pœna conuentionali agitur, ad quam vſque ſummam aſcendere poſsit, variæ hac in re fuerunt Doctorum opiniones, quas longa ſerie recenſet Petrus Rebuffus in lege vnica, numero 543. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt profer. eo enim loci enumerauit duodecim opiniones, quas ego hic adſcribere ſuperſedeo, ne ex ſcriptis ſcripta conficiam. illam vnam ipſe Rebuffus probauit & communẽ dixit, quam affirmauit Inno. in capitul. ſacro, de ſentent. excommu. nempè pœnam conuentionalem vltra quadruplum exigi poſſe. ſed verè non video quomodò communis opinio hæc ſit: ſi quidem Re-
14 buffus citat † Alexandrũ. conſilio 157. numero ſeptimo, libro ſexto. ſed ibi Alexander non Innocentij opinionem, ſed gloſſæ in d.l. vnica. C.de ſenten. quæ pro eo quod intereſt, profer. recenſet, & communẽ ipſemet eſſe teſtatur. quam tamẽ opinionem Rebuffus in d. lege vnica. nu. 546. poſt Alciat. ibi, & poſt Roman. conſil. 510. numero nono, & de cimo reiicit. allegat etiam Rebuffus Iaſonem in l. 2. nu. 141. C. de

de iure emphy. cum tamẽ in opinione Iaſonis, quæ ſubobſcurè etiam ab eo affirmari videtur, non ſit conſtituendum ſolidum fundamentum, cùm idem
15 † Iaſon. ſibi parum conſtans in l. ſtipulatio iſta. §. alteri, in fine. de verbo. oblig. tuetur opinionem Bart. in l. vnica. nu. 21. C. de ſenten. quæ pro eo quod intereſt, profert. & tamen illa opinio Bartoli à cæteris reiicitur, vt ipſemet Rebuffus d. l. vnica. nume. 551. eam reprehendit. retulit etiam Rebuffus Franciſcũ Balbum, qui quidẽ ſolùm affirmat, pœnã conuentionalem exigi poſſe quouis iure, non tamen explicat ad quam vſque ſummã aſcendere poſſit. Quocircà, vt paucis rem concludam, mihi placet illa opinio
16 † Romani conſi. 150. nu. 9. verſi. mihi verò. quod aut ratione contemptus adiecta eſt pœna, & tunc cùm
17 expreſſum non reperiatur, † iudicis arbitrio relin-
18 quitur. quod ille probat ex † d. l. vnica. verſicu. cùm ſcimus. C.de ſenten. quæ pro eo quod intereſt, profer. dum inquit, eas ſolas pœnas exigi, quæ competẽti moderatione proferuntur. cùm ergo competens moderatio non reperiatur iure determinata, iure & meritò (inquit Romanus) dicendum eſt, iudicis arbitrio locum eſſe ex lege prima, in fine. ff. de iure de liber. capitulo, de cauſis. de off. delega. rurſus, inquit Romanus, probatis verſiculo, cùm ſcimus. dum ait, inſpiciendum fore quæ ſit ſtipulationis pœnalis quantitas, quod non à parte, ne in ſua cauſa ſibi ius dicat, ſed à iudice diffiniendum eſt. Subiungit tamen Romanus, quòd ſi ipſa pœna nõ excederet duplum, poterit exigi, ex l. ſciendum. ff. de euictio. Aut loquimur (inquit Romanus) de pœna, quæ loco intereſſe adiicitur, & tunc ſubſtinguendum eſt: Aud adiicitur cõtractui habenti certitudinem quantitatis, ad quem ipſa pœna referri poteſt, tunc dupplum excedere nequit. quoniam, ſi quod intereſt duplum excedere nõ poteſt. d. l. vnica. verſi. ſancimus itaque. pari ratione nec pœna loco intereſſe ſubrogata, ex regula l. eũ qui §. qui iniuriarum, ff. ſi quis cautio. cum vulgatis ſimilibus. Aut adiici-
19 tur pœna contractui † continenti quid incertum: & tunc dicendum eſt non poſſe excedere verum intereſſe. quod probatur, quia ſi, cùm petitur intereſſe deſcendens ex cõtractu incertum continenti, iudex ex ſua ſubtilitate verum intereſſe conſideret debet, & in eodem, non vltra condemnare. l. 1. §. vlti. ex intellectu gloſſæ ibi. ff. qui ſatiſd. cogan. dicendũ eſt ipſam pœnam eſſe determinandam ſecundum ipſum intereſſe, vt tanta ſit, quantum ipſum intereſſe. quo circà opus non eſt (inquit Romanus) agenſe. tem aliter probare. l. vltim. ff. de præto. ſtip. & §. vlti. inſt. de inutil. ſtipul. ſufficit enim ſi de intereſſe conſtat, quod iudicis etiã arbitrio moderari ſolet. quem admodum diximus ſuprà caſu 119. 120. & 122. Nec
20 aduerſatur illa † conſideratio Rebuffi d. l. vnica. nu. 556. quòd ſecundum Romanum hoc modo pœna promiſſa non à partium conuentione, ſed à iudicis arbitrio penderet: quod dicendum non eſt. nam reſpõdeo, cõuentionis ſubſtantiã pendére à partibus, ſed hanc qualitatem moderandi à iudice. nec incongruum hoc eſt, quoniã ita videmus in pœnis & intereſſe ob illatũ damnũ vel intereſſe de cuius quantitate ſtatur iuramento iniuriati & damnũ paſſi, adhibita deinde iudicis moderatione. Hæc doctrina
21 multùm cõfert ad interpretationem † ſtatuti Brixiæ in ciuilibus 151. ſub rub. Quòd nõ fiat ratio de pœnis, quo ſimpliciter cautum eſt, pœnas conuentionales exigi poſſe certis in caſibus, vt in contractibus locationum & conductionum, in compromiſſis, in inſtrumentis pacis, ac aliis nonnullis. non tamen declarat ſtatutum ad quam vſque ſummam pœnæ ſtipulæ aſcendere poſsint, ob id iuxta iuris communis diſpoſitionem ſtatutum illud declarari debet, vt dicamus, quòd ſi pœna erit ratione contemptus, arbitrio iudicis taxabitur: ſi ratione intereſſe in contractu certo erit duplum: ſi in cõtractu incerto, adhuc arbitrio iudicis pro quantitate ipſius intereſſe, quod à iudice temperari ſolet, vt iam diximus, moderabitur. Quo circà dum ſtatutum vult, adiectam pœnã in contractu locationis & conductionis exigi poſſe vt eſt, quãdo conuentũ fuit inter partes quòd conductor rem conductam meliorem reddat, vt putà, quòd arbores & vites plantet, qui ſi non plantauerit, vel ſi plantas inciderit, nomine pœnæ quinquaginta ſoluat, vel quòd iam plãtatas non incidat. nam re-
22 ctè ratione huius facti ſiuè affirmatiui ſiuè negatiui † pœna etiam de iure communi adiici poteſt. lege ſecunda, §. item ſi in facto. & lege quarta, §. Cato. & l. ſtipulatio iſta. §. alteri, de verb. oblig. & cum pœna hoc in cõtractu locationis appoſita videatur potius ratione damni ac intereſſe, quàm ob meram pœnam: ex quo ob inciſas, vel non plantatas arbores prædium vberius non redditur, dicendum eſt, pœnam hanc iudicis arbitrio taxandam eſſe, cùm factum incertum ſit. quamquàm in factis affirmatiuis & negatiuis pœnam excedere poſſe quadruplũ ſenſerit, & malè Rebuffus. d. l. vnica. nume. 786. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt, profer. Prætereà, cùm ſtatutum hoc concedat pœnam poſſe adiici in † cõ-
23 promiſſis & laudis ſuper illis ferendis, cõuenit cum iure communi, quo eſt permiſſum pœnam in illis apponere, etiam ſi dationi quantitatis adiiciatur, ita Butrig. Salice. & Fulg. in l. promiſsis, vbi Alex. nu. 2. C. de tranſact. idem Alex. in lege ſecunda, §. vltimo, numero 6. ff. de verborum obligationibus. Abbas c. dilecti, in fine, de arbitris. Purpur. in l. rogaſti. §. ſi tibi. num. 83. ff. ſi certum pet. ‡ Franc. de Marchis. q. 411. parte. 1. vbi latè de his diſſerit & ſi ſubobſcure, ſed clarius ac omnium melius ‡ Rebuffus d. l. vnica numero 272. & numero 568. verſic. ſecundò procedit. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt, profer. qui ſenſit hoc in caſu pœnam hanc excedere poſſe quadruplum. verum relati Doctores ab eo hoc non affirmãt, ſed ſimpliciter dicunt pœnam adiici poſſe in compromiſſo & laudo, & illam non præſumi in fraudem vſurarum, quamquam dationi quantitatis appoſita fuerit: cum potius facto, hoc eſt, ſi laudo non paruerit, quàm ipſi veræ dationi adiecta cenſeatur. ad quam ergo ſummam aſcendere hæc quãtitas poſsit eorum nemo declarat. quamobrem ex iam relatis intelligere poſſumus, hanc pœnam eſſe adiectam potius ob contemptus, quàm ob intereſ-
24 ſe facti certi. ob id iudicis arbitrio † moderãda pœna erit, ex d. l. vnica. verſ. cum ſciamus. C. de ſenten. quæ pro eo &c. quam Romanus d. conſ. 510. num.
25 9. perpendit. Idem eſt dicendum in † contractu trã factionis, in quo illud ſtatutum concedit pœnæ adiectionem quemadmodum & ius commune, vt ſcribunt omnes in l. promiſsis. C. de tranſact. vbi Alex. poſt cæteros intelligit, quãdo adiicitur vel facto, vel dationi ſpeciei, hoc inquam caſu cùm pœna ſit ra-
26 tione contemptus, pœna † iudicis arbitrio moderãda erit. Hæc intelliguntur cùm pœna promiſſa excedit quadruplum: nam ſi non excederet duplum, liberè abſque alio iudicis arbitrio & moderatione exigi poſſet, vt relatus Romanus affirmauit ex lege, ſciendum, ff. de euictio.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Declaratur nunc primò hæc iuris sententia,vt nó
27 procedat,cùm ex certa † scientia expressè quis pœnam vltra verum interesse promisisset:nam tunc illa exigi potest.ita Romanus d.cons. 510.nu. 10. sic intelligens l.sed & si quis,§.vlt.ff.si quis cautio. & l. si dictum.ff.de euict.& l.vlt.ff.de Prætor.stipu.quas ita etiá intellexit Rebuffus in d.l.vnica.nu.572.vers, octauò extéde.C.de sent.quæ pro eo.post Alex. quẽ citat.Illa est ratio,quia ipsi ita scienter promittenti adscribitur, si tam largè atque profusè promisit. & hæc est notabilis declaratio ad relatum statutũ Brixiæ,dum admittit pœnæ promissionẽ,admittit etiã vltra interesse si scienter expresse promisit.quo circà cauti erunt contrahentes,& arbitri, vt certiores reddant pœnarum promissores,quid iura & leges statuerint,quídque ab eis promittatur,& deinde ex primant certam pœnam interesse excedentem.

Dubitaui ego aliquando,an hæc declaratio proce
28 dat in † statuto Patauino sub rubric.De alienationibus & obligationibus.cap.statuimus,quo sancitum est,pœnam non posse excedere summam valoris at que æstimationis rei.dubitaui inquam,an hoc statutum loquatur in dubio,vel etiam cùm quis scienter pœnam promisit.& cùm statutum sit iuris communis declaratorium,nec enim(vt diximus,)ius commune diffiniuit expressè ad quam vsque quantitatem pœna ascendere posit,sed in iudicis arbitrio reliquit:ob id dicendum videtur secundum ius commune esse intelligendum:nec enim statutum declarans extenditur ad iam clara,quoniam frustraneum esset.l.1.ff.de dote prælega.& cùm ergo ius commune admittat promisionem hanc certam & claram, sic statutũ admittere videtur.nihilominus verius sentio statutum hoc reiicere etiam promisionem sciẽter factá vltra ipsius rei æstimationem. nam statutũ vult ingluuiẽ stipulantium pœnas sibi solui reprimere,ne vltra veram rei æstimationem pœnas stipulẽtur,atque ita,dum ea dictione, quantitas, statutum vtitur,sentit de quantitate expressa & clara. & dũ subiicit,incerta atque promissa,scientiam exprimere videtur.vt hinc intelligamus nullo modo licere stipulari pœnas vltra rei æstimationem.Quid autem in foro & iudiciis obseruatum hactenus sit, dicant disertissimi Patauini causarum patroni:ego eam nouus incola iudiciorũ huius ciuitatis obseruantiã ignoro.sed an pœna hęc vltra interesse quadruplum trãscendere posit,Rebuffus d.l. vnica.n.572. posse transcendere scribit.quod verum non puto.

Declaratur secùndò non procedere quando pro-
29 missioni ipsius † pœnæ adiectum fuisset iuramentum:nam tunc verũ interesse excedere potest:ita respondit Roma.d.cons.510.num.11.& ante eum Aucha.consil.148.ex tex. l.si quis maior.C.de transact. quem in hanc sententiam singularem esse dixit. idẽ placuit Iasoni in dicta l. si quis maior, numero 29.quamquam dixerit textum d.l.si quis maior, necessario non probare.sed ibi Parpalea nume. 70. & Cur.sen. nu. 53.clarius affirmant, Baueria,tract.De virtute iuramenti.nu.139.Rebuffus d.l.vnica.num. 572.C.de senten.quæ pro eo quod interest.ea ratione mouentur Ancha.& Romanus,quoniam † iuramentum operatur,vt contraueniens infamiam incurrat,& in pœnam incidat,& ex contractu percepta restituat.ergo sequitur(inquit Romanus)quòd pœna illa saltem corroboratione & approbatione propter iuramentum legalis est. quoniam si lex ita non statuisset,agens altero contentus esse deberet: nẽpè vel pœnæ exactione,vel oppositione exceptionis ex conuentione prouenientis.l.rescriptum. §. si pacto.ff.de pactis.l.cùm proponas,C.de transact. at certũ est pœnas legales vsque ad quadruplũ esse terminatas. §.omnes.inst. de actio. & suprà diximus.

Secunda ratione Anch.& Romanus v untur hoc
31 casu ob † iuramenti vim,pœna etiam si nihil intersit peti potest:cùm ratione cõtẽptus apposita sit.l. stipulatio ista,§.alteri.de ver.obli.si ergo ratione cõtemptus præcepti humani vltra interesse ascendere potest,vt suprà diximus, ergo fortius ratione contemptus Diuinæ maiestatis excedere potest : cùm
32 plus sit diuinam † maiestatem quàm præcepta humana contemnere.l. Manichæos.C.de hæret.& ca. vrgentis,extra eod.

33 Sed in hac declaratione subest dubitatio,an † pœna hæc quæ interesse verum excedere potest,excedere etiam possit quadruplum?Rebuffus in d.l.vnica.nume.572.C.de sent.quæ pro eo quod interest profer.expressè dixit,quadruplũ posse excedere. idẽ visus est sentire Curt.sen.d.l.si quis maior. numero 53.C.de transact.ea ratione vtitur Rebuffus , quia quando iuramentum potest seruari,sine interitu æternæ salutis obseruandum est.cap.cum contingat, de iureiuran.cap.quamuis,de pactis,in sexto. sed in casu isto obseruari potest , ergo &c. Accedit quòd scienter pœna promissa est, ergo(ait ille) vltra quaplum extenditur.l.sed & si quis.§.vlt.ff. si quis cautio.& attigi in præcedẽti declaratione.Verũ considerato hæc falsa est:& illi iam occurrit Anchara. d. consili.148.col.2.versic.contrarium sentio.dum di-
34 xit , excessiuam hanc † promissionem iuramento non confirmari,cum iustitiæ,honestati ac bonis mo-
35 ribus repugnat.cap.suam, de pœnis. & † iuramentum debet habere tres comites,iustititiam,veritatẽ, & honestatem.capitu.animaduertendum.22.q.2.& tradunt Decius consil.180.nume.5.Cur.iun.consil. 141.nume.9.Craue.consi.144.nume.16.& Soc.iun. consil.48.nume.25.lib. 1.& declarat Didacus in ca. quamuis,parte prima. §.sexto,nume.3. de pactis.in 6.quæ hìc non adessent.Non etiam me mouet illa ratio Rebuffi,quòd scienter sit facta promissio, quia ex declaratione præcedẽti intelligimus,certam promisionem operari,vt vltra interesse verum pœna exigi possit,non tamen dicitur quòd quadruplum excedere possit:immo aduersus Rebuffum pugnat tex.§.omnes,inst.de actio.quo intelligimus pœnam legalem quadruplum transcendere non posse.ergo nec pœna hæc ex virtute iuramenti posteaquam approbatione legalis est.posset tamen transcendere quando sua auctoritare Princeps confirmaret.Ripa lib.2.respon.cap.9.in fine,& suprà attigi. Sed ego intelligerem quando certò est promissa & Princeps confirmat,vt loqui videtur Ripa. id quod dubitationem non haberet ex dictis suprà in præcedẽti declaratione.Quibus infertur declaratio ad rela-
36 tum † statutum Brixiæ 151.quo pœna conuentionalis multis in casibus approbatur.constat illas pœnas esse legales approbatione , & per consequens posse excedere iustum interesse & rei æstimationẽ, non tamen posse transcendere quadruplum.

Declarationes istæ locum obtinẽt non solùm ex
37 iuris ciuilis dispositione,sed † etiam ex iure Pontificio,vt probat capitul.suam,de pœnis.iuxta vnum intellectum glossæ ibi,atque ita annotauit Rebuffus d.l.vnica.nu.568.versi.quartò etiam.C. de sentẽ. quæ pro eo.&c. qui sensit posse excedere quadruplũ.quod falsum opinor,& illi cap.suam , repugnat, quemadmodum cum Ancharano suprà attigimus.

& Doctores relati à Rebuffo solùm affirmant,† pœnas has,vel conuentionales ob contemptum,vel interesse,vel etiam legales de iure canonico esse exigibiles etiam vltra iustum interesse. quod clarè affirmauit Purpur.l.rogasti.§.si tibi.num.91.ff.si cert.peta.& sensit Soc.iun.consi.23. nume.17.lib.2.immo
39 & in foro cõscientiæ exigi † pœnæ hæ possunt:ita Corneus consil.69.in fine,libr.2. Angelus consil.44. Decius consil.208.col.2.nume.alios citant Purpur. in d.l.rogasti.§.si tibi,numer.87.& Rebuffus in d.l. vnica.nume.569.quod intelligitur ex latere creditoris,qui iustè has pœnas exigere potest,cum leges ita fieri permittant.Ex latere verò debitoris, qui pœ-
40 nas † illas promisit, scribunt Doctores, illum non teneri in foro conscientiæ vltrò soluere,sed ita demum si ad solutionem requiritur : ita declarat Purpur.d.§.si tibi, numer.87.idem sensit Rebuffus d.l. vnica.num.569.in fine.& Andreas ab Exea in cap. 1.nume.140.de consti.reiecta opinione Decij in d. capi.1.nume.20.qui leui quadam ratione hanc declarationem reprobauit. atque ita declarandi sunt Corsetus sing in verbo Pœna. incipit In foro conscientiæ.Gomes.in §.ex maleficiis.nume.14 insti. de actio.& Tiraquel.in l.si vnquam,in verbo Reuertatur.nume.291.292.C.de reuo.dona.qui post alios plures perplexè hac de re loquuntur.Illud etiam est
41 annotandum,has † pœnas non posse exigi ab ecclesiasticis quatenus iustum interesse excedunt : ita clarè respondit Angelus consil.41.in fine.& Rebuffus d.l.vnica.nume.568.versi.limita,in ecclesia,qui alios citat.Quod est annotandum ad interpretationem d.statuti Brixiæ,quo frui ecclesiastici possunt contra laicos,vt scribunt Doctores in cap.ecclesia sanctæ Mariæ,de const.si ergo Prælatus bona ecclesiæ laico locauerit & adiecerit pœnam iuxta illius stati concessionem,illa iustum interesse excedens à Prę lato exigi non poterit.Illud etiam adnotandum est,
42 hanc † pœnã tunc exigi non posse,cùm in fraudem vsurarum adiecta est:ita probat l.cum allegas.C.de vsuris,omnes.l.rogasti.l.si tibi. ff.si certum peta.Rebuffus d.l.vnica.nume.571. In fraudem autem vsurarum multis modis probatur promissum,quos sanè modos longa serie recensent Doctores.d. §.si tibi,ibi præsertim Purpur.nume.79.& in d.l.vnica vbi latissimè Rebuffus nume.270.& num. 08 illúdque in summa concludunt, quod aut pœna adiicitur quantitati dationis,vt putà,& si centum mutuo à me tibi data intra annum non restituas,solues decem,præsumitur hæc pœna in fraudem vsurarum, atque ita exigi non potest.Aut adiicitur ipsi facto vt putà,& si domũ non ędificaueris,si arbores non plantaris,solues decem:non præsumitur hæc pœna in fraudẽ vsurarum adiecta:ob id exigi potest. Hęc
43 libenter retuli,quoniam video in illo † statuto Brixiensi capit.151.sub rubric.Quòd non fiat ratio de pœnis,difficultatem excitari posse.cõcedit statutum pœnas has certis casibus adiectas posse exigi: an in telligatur statutum siuè pœnæ adiectæ fuerint facto sinè dationi quantitatis:vtrumque enim contingere potest , vt putà, si in instrumento liuelli, vel locationis dictum est,quod is liuellarius , vel conductor teneatur plantare arbores,& si non plãtauerit, soluat decem.hæc pœna est adiecta facto.si verò est dictum,quod liuellarius vel conductor soluat quotannis durante liuello & locatione centum in die sancti Martini,& si illa die non soluerit illa centum, pœnæ nomine soluat decem.hæc pœna est adiecta dationi quantitatis.ita etiam ii foret dictum in compromisso,seu laudo emologato,quod dictæ partes non possint,nec debeant recedere à prolato laudo: & si recesserint,quòd nomine pœnæ soluant alteri parti centum:hæc pœna est adiecta facto.si verò esset in laudo dictum quòd vnus ex litigantibus alteri soluat mille in die sancti Martini,& si non soluerit,nomine pœnæ det centum. pœna hæc dationi quantitatis adiecta est:ita in instrumentis pacis & similium considerari potest:poterit ne ergo in termi nis statuti vtroque in casu adiecta pœna exigi? Ego opinor in compromisis seu laudis emologatis , in transactionibus,& instrumentis pacis absolutè vtroque in casu exigi posse:quoniam factum principaliter consideratur,hoc est contemptus,inobedięntia,atque ita contrauentio.Maius est dubium in instrumẽtis liuellorum,locationum,& inquilinorum: quoniam vbi dationi quantitatis adiicitur, nullum factum propriè considerari posse videtur. & idem videtur quòd in mutuo, in quo adiecta pœna reprobatur, nihilominus credo pœnam vtroque in casu adiectam exigi posse.quoniam statutũ expresse hoc concedere videtur,perpendẽdo illius verba,ibi,tam partiarios quàm pecuniarios,vel ad alias res reddendas obligatos.æquiparat statutum colonos partiarios,pecuniariósque illis qui res aliquas restituere tenentur: sed ab illis,si rem non restituunt,pœna exigi potest:ergo & à colonis his,si vel pensionẽ , vel fructuum partem non soluunt. Præterea hoc statutum fingere videtur hanc pœnam esse pro legitimo interesse dominorum, qui ex suis prædiis fructus & reditus tempore præstituto ad suæ familiæ ac domus detrimentum non consequuntur.& quãdo lex vel statutum fingit hoc interesse, exigi illud potest:ita respondit Baldus consilio 165. Statuto cautur quòd fingatur.libr.1.quem secutus est Rebuffus in l.vnica.nume.278.C.de sent.quæ pro eo quod interest profer.Rursus,pœna hęc legitimum interesse videtur:nam considerandum est,quòd dominus tanti non locasset,sed pluris,si credidisset pensionis solutionem differri ; vt ergo eo tempore sine dila-
44 tione soluerent coloni,minori pretio locauit.† pactum ergo illud loco pretij succedit.l.fundi partem, ff.de contrahen.empt.Decius consil.309.numero 3. infinita propè congessit Tiraq.tract.de retractu cõsang.§.1.glo.18.nume.38.& tract.De retractu conuentio.in proœmio,numero.22.& Didacus libro 3. varia.resol.cap.10.nume. 1,cæteros prætereo.Hæc dixisse sufficiat.

SVMMARIVM.

1 *Famæ effectus multi.*
2 *Famæ frequentis vis magna.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ fama frequens dicatur.*

CASVS CCLXI.

Fama frequens quæ,& de illius effectu.

QVANTVM frequens vehemẽnsque fama tam in ciuilibus quàm in criminalibus causis prosit , omnes norunt. † famæ
1 etenim effectus plures sunt:vt latè scriptum reliquerunt Bar.& Marsilius in l.de minore. §. si plurium. ff.de quæstio.ille nume.30.iste nume. 50. cum mul
2 tis sequentibus. sed verè maior est effectus † famæ frequentis,seu vehementis, nam & si simplex fama non facit indicium sufficiens ad torturam , facit tamen fama vehemens,ita respondit Bar.consilio 191. Domino Paci.lib.1.quem secuti sunt Marsil. singu. 97.Fama,in fine.Lud.Carerius in verbo, secundum indicium,numero 6.Felin.in cap.veniens,il.num. 15.de testibus.Plotus in l.si quando,numero 891.C.

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 vnde vi.& his in locis scribunt ij interpretes,esse †iudicis arbitrio, quæ frequens ac vehemens fama dicatur.quod docuit etiam Marsilius in l. quæstionis modum.nu.19.& nu.47.de quæstio.

SVMMARIVM.

1 Iniuria vni facta quando eius coniunctis facta dicatur.
2 Constitutio Cherij oppidi declaratur.
3 Iudicis arbitrio relinqui quando iniuria vni ex consanguineis facta,alios afficiat.
4 Iniuria facta vni ex consanguineis,quo ad quæ alteri facta censeatur.
5 Consanguineos testimonium ferre non posse in causa iniuria alteri facta.

CASVS CCLXII.

Quibus consanguineis censeatur facta iniuria cùm vni facta est.

1 QVONIAM explicare cœpimus casus iudici arbitrarios in causis criminalibus,ob id placet cætera hic subiicere. ambigitur interdum quando † iniuria facta amico vel sanguine coniuncto ,alteri etiam facta censeatur.Est enim regulare, quòd injuria facta vni ex sanguine,censeatur facta alteri.vt probat lex, lex Cornelia,in princ.ff.de iniuriis , & ibi glossa & Bar.notaruntrita etiam Bal.Ang.& Salice.in l.vnica. C.de raptu virg. Alex.consil. 115.col.2.lib.4.Felinus in cap.Petrus.numero.8.de homicid.latè Tiraquel. tract.De pœnis legum,causa 51.nu.68.qui aliorum autoritatibus, & multis similibus comprobat. Sed dubitatio in eo versatur, an omnes & quoscunque de familia afficiat.Bal.in cons.173.incipien.in ciuita
2 te Cherij.lib.3.dum respondit super quadam † constitutione oppidi Cherij,seu societatis sancti Georgij illius oppidi,quod percussus possit facere vindictam.quærit,an percussus ille vindictam possit facere contra coniunctum percussoris? & inquit , non posse,cùm is vel absens fuit.vel in gradu remoto est quia iniuria remotos non afficit. & ob id declarando d.l.lex Cornelia,de iniuriis,sentit illum esse remotum & iniuriam eum nõ afficere,cum est vltra quartum gradum. quamquam eo loci aliorum opiniones referat,qui dixerunt esse remotum vltra septimum gradum.Ego verò sentio cum Bartolo in l.tutor.§.si tutor,in fine.ff.de suspect.tutor.hoc relinqui
3 † iudicis arbitrio,qui ex facti qualitate & consuetudine regionis iudicabit,an etiam consanguineus vltra quartum vel vlteriorem gradum ea iniuria affectus sit.§ Bartoli sententiam est secutus M.Ant.Blãcus in tract. de indiciis & tortura,nu.174.Bal.in ca. postremo.de appella.latè Barba,in capi. nonnulli §. sunt & alij, nu.69.70.de rescrip.¦confirmari hæc satis possunt ex his,quæ abundè scripsimus suprà ad casum 146.Hæc autem iuris & doctorum sententia,
4 quòd † injuria facta vni de familia intelligatur facta omnibus de illa familia , intelligitur quò ad ea ,in quibus consideramus animi affectum, non quò ad commodum aliquod,vt putà,quòd is agere possit, vel pœnam aliquam conuentionalem consequi: ita post Baldum in l.1.colũ.2.C.si quacunque præd.dignit.& alias docuit Iason in lege, si ita stipulatus. §. Chysogonus,nume.53.de verbor.oblig.& illum secutus est Gramma.consil.12.nume.27.ij ergo de fa-
5 milia ob hanc affectionem † non poterũt in ea causa vel testimonium ferre,vel iudicare,quoniam iure suspecti sunt.ita Bartolus in dicta lege,lex Cornelia, in princ.ff.de iniuriis.quem probarunt relati docto res,vt Iason,Grama.& Tiraquellus,quibus accedunt Parisius consil.55.nume.35.consil.58.num.15.consi. 59.nume.26.& consil.152.nume.10.lib.4.Alciat.tracta.præsum.reg.1.præsum.2.& præsum. 23. Gramma.consi.26.nu.42.consi.45.nu.4.& consi.58.nume. 7.idem in decisione 23.numero primo,& decisione 48.num.14.& Rolan.à Valle consil.24 numero 41. libro primo.

SVMMARIVM.

1 Iniuria atrox,quæ.
2 Iudicis arbitrio relinquitur,qua sit pœna atrocis iniuriæ.
3 Iudicis arbitrio relinquitur,qua sit pœna atrocis iniuriæ.
4 Iulij Pauli receptarum sententiarum locus.
5 Iniuria Magistratui illata atrox dicitur.
6 Iudicis arbitrio relinquitur pœna pro iniuria illata Magistratui.
7 Magistratum illatam sibi iniuriam vendicare posse.
8 Appellans si in precibus asserat iudicem à quo inique & pretio ac precibus sententiam tulisse,iudicis arbitrio punitur.
9 Constitutio Pedemontium titulo,Come si ha fare l'appellatione,cum iure communi in aliquibus conuenit.
10 Iniuria illata magistratui donec est in syndicatu punitur,ac si re ipsa sit in ipso affici.
11 Iniuria facta magistratui non contemplatione officij,nõ punitur ordinaria pœna.
12 Iudicis arbitrio punitur,qui iniuriam facit magistratui non contemplatione officij.
13 Iudicis arbitrio puniri inferentem iniuriam magistratui suspenso ab officio.
14 Appellatione pendente sententia stat in suspenso.
15 Iniuria Rectori facta atrox censetur.
16 Iudicis arbitrio punitur iniuria facta scholastico.
17 Iniuria facta doctori dicitur atrox.
18 Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis, ca.si quis non prouocatus,declaratur.
19 Iniuria ex causa inimicitiæ doctori illata nõ punitur vt facta doctori ratione dignitatis.
20 Doctor asserens se prætextu dignitatis iniuria ab aliquo affectum,probare debet.
21 Statutum puniens iniuriantem scholasticum matriculatum,comprehendit & iniuriantem de proximo matriculandum.
22 Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis.ca.si quis non prouocatus,non habet locum contra iniuriatem licentiatum.
23 Iniuria atrox dicitur coram magistratu facta.
24 Iniuria facta in foro atrox dicitur.
25 Constitutio noua Mediolani sub rubr. de pœnis,ca.quicunque ensem,declaratur.
26 Statutum Ferrariæ lib.1.sub ru.do officio potestatis Ferriæ,declaratur.
27 Iniuria est atrox,cùm in faciem quis vulneratus est.
28 Lycurgo oculum baculo eruit Alcander.
29 Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis, ca.erues oculum,declaratur.
30 Statutum Papæ.19.in criminalibus,sub rub.de pœna illius,qui vulnerauerit,declaratur.
31 Statuta Veronæ lib.3.cap.26.sub rub.qui verba iniuriosa dixerit,& cap.vigesimo octauo,vigesimonono declarantur.
32 Statutum Frerariæ lib.3.sub rubr.de pœna dicentis verba iniuriosa,declaratur.
33 Statuta Patauij sub rub.de verbis iniuriosis,capi.1 & 2. & sub rub.de iniuriantibus officialcs.capi.1.2.3.declarantur.

34 Iniuria atrox infertur ex libello famoso.
35 Libellum famosum qui composuit & publicauit, pœna capitali punitur.
36 Libellum famosum qui composuit,sed publicari non curauit,capitali pœna plectitur.
37 Libellum famosum qui composuit,sed statim lacerauit, non punitur.
38 Libellum famosum qui solum reperit , nec lacerauit, sed publicauit,pœna capitali punitur.
39 Libellum famosum repertum qui laceraut non afficitur aliqua pœna.
40 L.Vnica.§.1.C.de famos.libe ll.declaratur.
41 Libellum famosum qui à compositore habuit, vt inde exemplum sumeret,non punitur.
42 Epigramma famosum producens punitur.
43 Libelli famosi pœna in sponte cõfitente interdũ cessat.

CASVS CCLXIII.

Iuiuriæ atroces quæ & quibus pœnis hæ coercean tur,varia insignium Ciuitatum statuta exposita atque declarata.

1 INTER iniurias aliquis datur gradus , cùm aliquæ simpliciter iniuriæ,aliquæ † atroces iniuriæ appellentur.l.Prætor edixit.§.vltim,& l.sed & quæstionis,& l.lex Cornelia.§. lex itaque.ff.de iniuriis.& in §.atrox iniuria.instit.de iniuriis.Aret.cons.34.Boerius.q.168.numero 10.Petrus Placa libro 1.epitom.delicto.cap.6.numero 3.atrox iniuria iudicatur ex qualitate facti, & ex qualitate, dignitatéve personarum,quibus illata est.d.§.atrox. verùm quia nec personarũ qualitates,& dignitates, nec vniuscuiusque qualitates ipsorũ factorum,quæ variæ sunt,& à futuro euentu pendent,iure diffini-
2 ri potuerunt,ob id dicitur atrox iniuria † ex arbitrio iudicis.ita Hostien.in summa de senten.excom mu.§.si quis,versi.septimus.quem secutus est Tiraquellus in repe.l.si vnquã,in verbo omnia,vel partem.numero 31.C.de reuo.dona.quibus addo Abbatem in cap.cùm illorum,nume. 9.& numero 11. ibi Felin.numero 13.de sent.excom.Alexan.consilio 203.columna 1.libro 2.quem est secutus Conradus Lauden.tract.duelli,conclusione 17.numero 18.addo & Ruinum consilio 81.numero 6.libro 4.& quẽ admodum ratione varietatis factorum ac personarum iniuria iudicatur atrox,& plus quàm atrox,ita variant & pœnæ. & ob id censent doctores , pœnam pro atroci iniuria non esse diffinitam iure,sed
3 relinqui † iudicis arbitrio.ita Aluar. in capit. 1.§. iniuria, de pace iura.firm.Gomes.inst. de actio. in princip.numero 44.& clarius Craue.consilio 119. numero 1.idem sensit Afflictus in capit.9.numero 21.versi.item habet arbitrium taxãdi.ex quibus cau
4 sis feudum amitta.hinc † Iulius Paulus libro 5.titulo 4.sententiarum iuris.& eo loci Cuiacius sic scribit,iniuriarum actio,aut lege,aut amore,aut mixto iure introducta est.lege 12.tabul. de famosis criminibus membris ruptis,& ossibus fractis. moribus quoties factum pro qualitate sui arbitrio iudicis æstimatur,cõgruentis pœnæ supplicio vindicatur: is ergo eam iudicabit emeritam pœnam pro sui arbitrio iure & ratione regulato.quò tamen exempla aliqua iudex noster habeat , aliqua hoc loco recensebo.
5 Primò atrox † iniuria creditur illa,quæ infertur magistratui.l.Prætor dixit.§.vlt.ff.de iniuriis. quod auctoritate Aristotelis Problem.19. cap.14. in fine, confirmatur.idem nostri scribunt,vt Bar.in l.non solùm.§.si mandato.ff.de iniuriis.Baldus in cap.1.§.in iuria,de pace iura.firma. qui atrocem adeò hanc esse dixit iniuriam,vt percutiens magistratum ob inimicitiam,quam cum eo gerebat capite mulctandus sit.quam assertionem vt admodum notabilem commendauit Ruin.consil.81.num.6.lib.4.qui dixit hoc
6 casu pœnam esse † arbitrariam,sed arbitrium posse extendi vsque ad mortem.idem tradit Iason.in l. qui iurisdictioni,col.1.de iurisd.omn.iud.in l.principalibus,nu.4.ff.si cert.peta.& in l.1.primo notab.C. de precib.imper.offeren.§ Franc.de Marchis.q.34.parte.2.¦Petrus Placa d.lib.1.epitom.delictorum.cap. 6.nume.3. qui multis rationibus & auctoritatibus comprobauit.quæ tamen desumpsit à Tiraq. cuius nomen impiè supprimere semper solet,à Tiraquello inquam in tract.Nobil.cap.18.num.4.5.& tract. quòd cessante causa cesset effectus.limita,15. num.
7 9.& quia dignitati dicitur tunc illata iniuria , eam ipsemet magistratus † punire potest.ita Parisius cõsil.147.nu.7.lib.4.post Oldra.consi.7.& Paridem Puteum tract.syndicatus,in verbo iniuria.§ Confertex.in capit.dilectus.de pœnis.quo loci est sancitũ, iudicis arbitrio puniri eum, qui contra magistratũ protulit verba iniuriosa.Accedit quod scriptũ reliquit Paulus Castren,in l.illud.ff.de appell.quem secutus est Nicolaus Ant.Grauatius in annot.ad praxim Octauiani Vestrij lib.7.cap.3.num.31.appellan
8 tem † qui appellando conuiciatus est iudici asserendo illum inique,odio & pretio iudicasse,& his simi lia,puniri extraordinariè.quam sententiam videtur
9 insecuta noua † constitutio Pedemontium in titulo,Come si ha da far l'appellatione, & in qual tẽpo. quæ pœna 25.coronatorum hos conuiciatores punit.§ Quod tamen scriptum est,iudicem posse punire eum qui sibi iniuriam fecit,intelligitur ex sententia Abba.in d.cap.cum venissent.nu.9. de iud.& Io.de Anna.in cap.1.col.5.in fi.de maled.vt procedat cùm pœna est clarè pro tali iniuria à lege indicta:at secus si esset arbitraria.Nõ enim ipsemet iudex qui passus est iniuriam arbitrari hanc pœnam posset.Quod de atroci iniuria ratione Magistratus dictum est, procedit & ratione officij & dignitatis spiritualis, vt in Episcopo & Abbate. Nam iis illata iniuria atrox dicitur.Ita Franc. de Marchis.q.905. num,3.parte prima,decidit.

Quæ quidem iuris sententia extenditur,vt procedat etiam cum is magistratus ex toto magistratũ non deposuit,veluti,cùm est in syndicatu,ita Iaso.d.l. principalibus.num.4.ff.si cert.peta.idem in l.si ita stipulatus.§.Chrysogonus,quinto notab.de verb.obl. & Tiraq.d.c.28.nu.7.& Placa d.c.6.num.12. Baldus tamen in l.obseruare.§.proficisci.nu.6.versi.septimò quæritur.ff.de off.proconsi.à quo desumpta est hæc
10 doctrina,intelligit esse verum,quando † contemplatione officij magistratus fuit iniuria affectus, aliàs non,& rectè quidem:quoniam tempore syndicatus is non dicitur esse in magistratu,sed suspensus.suspendi enim seu interdici ei debet officium: ita Paris Puteus tract. syndicatus in titulo de off. syndica. pagina 4. quem est secutus Gramma. consi.10.nu.3.Ego tamen opinor iniuriantem hũc magistratum ita suspensum nõ puniri pœna illa ordinaria &atroci,qua regulariter puniuntur iniurian tes magistratus,qui re ipsa magistratu funguntur:
11 sed potius pœna extraordinaria † iudicis arbitrio. quod à fortiori probat.l.iudici.ff.de iniuriis.& l.illud ff.de appel.& ibi clarè Bart.nam iura illa probant inferentem iniuriam iudici,qui sententiam tulit,&

Universidad de Deusto
Biblioteca

12 à qua fuit appellatum, extra ordinem puniri † iudicis arbitrio:eo quia pendente appellatione is ab
13 officio suspenditur, †quemadmodũ suspenditur & ipsa sententia.l.1.§.vlt.ff.ad Turpil.& cum Bartolo in d.l.illud.ff.de appel.transit Placa d.c.6.nu.12. Secundum exemplum est atrocis iniuriæ, cum quis
14 † iniuria afficerer Rectorẽ Gymnasij.nam is Principis personam sustinet, & dignitate omnes antece
15 lit:vt † ex statutis ipsarum Academiarum videmus. quo circà eos iniuria afficientes pœna capitis plectuntur:quod olim Papiæ,contra Ricium , & Pisis contra Crassum obseruatum nostra ætate fuit.scribit etiam Bald.in auth.habita.numero 17.C.ne fi-
16 lius pro patre, † arbitrio iudicis puniri afficientem iniuria scholasticum, & si atrocem ratione personæ esse non dicat.

17 Tertium exemplum atrocis iniuriæ est,cum quis † iniuria afficit Doctorem:nam & ij iudicandi munus habent.auth habita.C.ne filius pro patre.quod intelligitur in professoribus inter suos scholasticos: cæteri autem solam dignitatem habent.cap. quanto.vbi Abbas.de magistris.& in specie nostra sensit is Placa d.cap.6.num.4.ob dignitatem ergo considerandum atrox iniuria.in his autem doctoribus nõ pro fitentibus non reperio à iure communi diffinitum, qua pœna sint plectendi illi,qui eis iniuriam inferunt.quamobrem arbitrio iudicis puniendi erunt.
18 in Mediolanensi dominio sancitum est ex nouis † constitutionibus.sub rubr.de pœnis,capit.si quis non prouocatus,inferentes iniuriam doctori collegiato puniẽdos esse vltra pœnam iuris communis, quam arbitrariam esse diximus,pœna aureorum decentum.& dum pars pœnæ defertur collegio, ea ratione factum est,quia illata iniuria vni ex collegio, dicitur illata ipsi collegio.l.decuriones.C. de quæstio.Ita Iacobus Beluisius in sua pract.iudiciaria.numero 52.& Conradus Laudensis de duello, conclusi.17.numero 19.& probat glo.in cap. vulgaris, in verbo,totum.de pœnit.distin.1.Rursus constitutionem illam intelligo de doctore tam iuris quàm medicinæ,philosophiæ & theologiæ:nam & ij doctores omnes sunt,& sæpe Iurecũsultis præferũtur, vt scribunt omnes in l.cùm quid.ff.si certum peta. & dum constitutio considerat iniuriam ex causa proueniente ab exercitio doctoratus,intelligimus vltra ius commune disponere.nam suprà diximus afficiẽtem iniuria magistratum ob priuatam inimicitiam, puniri eadem pœna,qua puniretur, si eum iniuria
19 affecisset ex causa ipsius magistratus.si ergo † doctor ex alia causa affectus sit iniuria,vt ob inimiciciam aliunde prouenientem,pœnæ locus non erit,
20 quo circà qualitas hæc probanda erit ab ipso † doctore,cùm suam accusationem ita qualificatam deducat,& sine illa qualitate deducta nihil ei quò ad constitutionis pœnam prodesset.is enim qui in qualitate fundamentum constituit,debet eam probare, vt latè diximus suprà in casu 185.& quod ait de doctore collegiato,ego intelligo etiam de eo qui de proximo esset collegiandus ac cooptandus. idque ex doctr.Ange.in l.pen.ff. de milit.testa. dum affir-
21 mat † statutum punientem offendentem scholarem in matricula descriptum,locum etiam habere in eo qui de proximo scribendus est.& cũ Angelo senserunt Alexan.in l.si quis id quod,col.1.de iurisd.omn.iud.Ias.in auth.si qua mulier.nu.15.C.de sacrosc.eccle.Felinus in ca.eam te.nu.1.de rescrip. Niconitius in rubr.ff.sol.matr.nu.195.& Tiraquellus tract. de legibus connubia.post leges,numero 15. nec etiam

22 relatæ † constitutiones procedunt in solo licentiato,vel qui examen priuatum fecisset.glo.clemen.2. de magistr.Feli.in cap.eam te.numero 1.de rescrip. numero 15.

Quartum exemplũ atrocis iniuriæ dicitur , cùm
23 quis coram ipso magistratu aliqua † iniuria afficitur,vt probat.d.l.Prætor edixit.§.vlt.de iniuriis.& d. §.atrox.instit.eo.confirmat Iulius Paulus lib.4. senten.iuris.tit.4.§.atrox.& ibi pulchrè Cuiacius,& ob id eam statim punire potest is magistratus:ita Bart. in l.scriptus.de relig.& sump.fune.Parisius d.consil. 147.num. 11.12.libro 4.Marsilius sing.549.& legibus Græcorum ita cautum fuit,Aymarus Riualius libr. 2.Histo.iuris ciuilis,in principio.sic etiam si il-
24 lata esset † iniuria in foro coram multis personis, quod ex relatis iuribus affirmarunt Curt.iun. consilio 148.numero 2.& Conradus d.concluſ.17.numero 19.{Bossius tract.causarum criminalium tit.De iniuriis.numero 5.qui plura scribit.} & Placa.d.cap. 6.numero 15.in Mediolanensi dominio ex præcita-
25 tis † constitutionibus in titulo de pœnis.c. quicunque ense,indicta est certa pœna illis,qui corã Principe,vel magistratu,vel in foro,& curia facto iniuriam,seu vulnus vel verbera alteri intulerunt.Ferra-
26 riæ verò extat † statutum libro 1.sub rubr.de officio potestatis Ferrariæ,quo tribuitur libertum arbitrium Prætori puniendi iniuriantem aliquem corã eo.ita Patauij extat statutũ sub rubr.de verbis iniuriosis,cap.1.

27 Quintum ac nunc vltimum exemplum,cùm † in faciem quis fuit vulneratus,vel percussus, veluti si
28 oculis eruatur,quemadmodum contigit †Lycurgo Lacedemoniorum legislatori , cui Alcander baculo oculum eruit.auctor est in illius vita Plutarchus.atrox etenim hæc creditur iniuria. d.l. Prætor edixit.§.vltim,& d.§.atrox.quò circà rectè noua cõ-
29 stitutione † Mediolanensi in titulo de pœnis proh. cap.eruens oculum,sancitum fuit contra ita iniuriãtes,posse puniri etiam pœna corporali,arbitrio ius-
30 dicentis.ex statuto † autem Papiæ 19. sub rubr. de pœna illius qui vulnerauerit vel percusserit aliquẽ, est indicta pœna contra eruentem alteri oculum ducentum librarum,quam si intra quindecim dies nõ soluet,oculus ei pari modo eruendus erit.ita enim obseruatur illud euangelicum:Oculus pro oculo.in multis etiam Italiæ locis statuta extant,quibus conceditur arbitrium iudici indicendi pœnam, cuiusuis verbalis iniuriæ causa,quemadmodum cautum
31 est † Veronæ ex statuto libro 3.capit.26. sub rubr. qui verba iniuriosa dixerit.& de iniuria personali in
32 capitulo 28.29.eiusdem libri,& Ferrariæ † ex statuto libro tertio sub rubrica,Pœna dicentis verba in-
33 iuriosa alicui.& Patauij † d.statuto sub rubrica, de verbis iniuriosis.cap.1.& 2.& sub rubrica, de iniuriantibus officiales,capitulo primo,secundo,tertio. quæ sanè statuta declarari atque interpretari ex relatis debent.

34 {Sextum ac vltimũ atrocis † iniuriæ exemplum est,cùm famoso libello bona alicuius fama læditur. si quidem à grauitate pœnæ atrocem esse iniuriam iudicamus.est enim aduersus componentem libellum famosum sancita pœna capitalis.l.vnica. C. de famo.libell.aliæ etiam pœnæ sunt indictæ quemadmodum mox subiiciam.Ego hac in re soleo aliquot
35 casus constituere.Primus est cùm quis † libellum famosum composuit & publicauit,vel alteri publicandum curauit.tunc iste punitur ea pœna capitali.d.l.vnic.C.de famo.libell.vel aliquãdo deportatur

c.ij qui.5.q.1.efficitur etiam intestabilis.l.ob carmẽ. ff.de testibus.& iure Pontificio verberibus afficitur: & interdum excommunicatur,cap.1.cap. 2. & cap. ij qui.5.q.1.& ibidem scribunt Geminian.Arch. & Io.de Turre crema.Syuester Prierius in summa, in verbo,libellus.nu.5.Placa libro 1.epito.delicto.cap. 3.ad finem.Iulius Clarus lib.5.sententia.§.vlt.q.68. versi.libelli famosi.

36 Secundus est casus,cum is,qui † libellum hunc famosum composuit,illum non publicauit,nec publicãdũ curauit,sed casu fuit ab aliquo publicatus, hoc casu crederem hunc eisdem pœnis feriendum esse:quandoquidem is primam causam præstitit in famandi illum,& suę imprudẽtiæ adscribere debet, quòd ita compositum libellum apud se retinuerit. Nam non dicitur facti pœnituisse,quia si pœnituisset,facilè ei erat illum lacerare & cõburere. Conijcitur ergo suo consensu factam esse publicationem, iure ergo pœna ordinaria meretur puniri.

37 Tertius est casus,cùm qui † libellum famosum composuit,illum lacerauit antequã tota eius series, vel forma publicaretur:Cum solùm fama quædam generalis extaret libellum aliquem famosum fuisse ab autore isto compositũ.Hoc in casu opinor nullã pœnam esse huic compositori indicendam,cum antequam prodiisset ad aliquem extrinsecum actum, facti pœnituerit.Quæ sanè pœnitentia excusat.ita multis probaui in casu.360.numero 9.dum scripsi, conatum non deductum ad aliquem actum extrinsecum esse venia dignum.Nam ex quo non constat quid in eo libello scriptum erat,alterius fama illæsa manet.Et negare semper potest is compositor,se nihil egisse, postquam non constat quid scripserit.

38 Quartus est casus,cum † quis libellum hunc famosum non composuit,sed ita compositum casu reperiit,nec illum vel lacerauit,vel deleuit , vel combusit, sed publicauit.Hic eadem pœna capitali plecti debet.d.l.vnica.§.1.C.de famo.libell.Ea est ratio, quia hic præsumitur libelli cõpositor.ita senserunt omnes in c.1.ex illo textu.5.q.1.Syluester Prierius in summa,in verbo,libellus,ad finẽ, versi. aduertendũ est tertiò. Accedit quod sine huius opera frustrà libellus fuisset compositus.Hic ergo,qui delictum ad effectum perduxit,puniri meretur.Ita etiã dicimus expendentes falsam monetam puniri ea pœna, qua puniuntur cudentes. tum quia sine horũ opera frustra moneta cuderetur:tum quia ita expendens præsumitur cusor. quemadmodum declaraui in casu 316.numero 53.Cæterùm,si hoc in casu ciuiliter ageretur aduersus hunc libelli inuentorem & publicatorem,pœna erit arbitraria ex iuramento læsi adhibita iudicis taxatione,vt in aliis iniuriis sancitum fuit.§.pœna.inst.de iniuriis.& in specie ita scribit Syluester in d.summa,in verbo, libellus.in fine. qui subiungit hunc etiam in foro conscientiæ teneri ad restitutionem famæ.

39 Quintus est casus,cùm quis † libellum hunc famosum tantummodo reperiit,atque ita illum non publicauit. Sed illũ vbi inuenit reliquit, vel secretò apud se retinuit.opinor hoc in casu nullam
40 pœnam mereri.Si quidem † text.d.l.1.vnicæ.§.1.C. de famos.libell.copulatiue requirit, quòd libellum reperuerit & publicauerit.ita quod vbi deest publicatio,cessat pœna. quemadmodum & ibidem senserunt Baldus in summario,& apertius Saly. in fine. Bonifacius vitalis in praxi maleficiorum,sub rub.de famosis libellis numero 5.& Syluester in d. verbo, libellus,ad finem. versi. aduertendum est tertiò, &

Petrus Placa libro.1.epito.delicto.cap.3. numero 2. versi.his tandem prænotatis.Ea est ratio (vt paulò ante admonui)quòd inuenire libellum nil diffamato nocet,sed publicare illum maximè officit:cũ publicatio ad effectum perducat delictum. Cæterum Ant.Geme.tract.de delictis c.6.nume. 1. opinatur, hunc saltem iudicis arbitrio puniri.& illum refert, nec improbat Placa d.cap.3.numero 2.in fine. Ego verius opinor nullo modo puniri.

Sextus est casus,qui ex facto euenit in ciuitate Mantuæ hoc anno.1570.mẽse Augusti,cùm aliquis
41 † non cõposuit nec inuenit libellum famosum,sed ab altero curiositate quadam accepit,vt exemplum inde sumeret & apud se haberet. Hoc in casu respondi interrogatus hunc non puniri aliqua pœna. Quandoquidem constat eum non fuisse huius libelli auctorem : nec illum publicasse. si enim è manu aliena illum est consecutus,apparet iam esse publicatum.Præterea dicebam nihil potuisse imputari illi sumenti exemplum, quòd non lacerauerit ,cùm in sua facultate non esset lacerare inuito eo à quo exemplar illud accepit:futurũ enim fortè erat,quòd si eo reluctante laceraſſet,cũ illo ad arma deuenisset.Habenda ergo erat ratio scandali & proprie salutis ac periculi.Præterea in ea cõtrouersia dixi cessasse omnem ambiguitatem,cum is qui transcribendũ libellum sumpsit,cæpit transcribere,& deinde pœnituit,ex his quæ paulo suprà dixi in tertio casu. Ea
42 dẽ pœna de iniuriis punitur ex.S.C.is qui produxit ἐπιγραφὴν quod Alcia.lib.2. prætermisit.interpretatur inscriptionem vel titulum:vel qui produxit ἐπιγραμματα vt in Codice Florẽtino legitur in l.lex cornelia §.vlt.ff.de iniur.Petrus tamen Placa libro 1.epitome delict.cap.3.numero 2.versi.quibus & illud, post Ang.Hostien.& Aso.sensit ex d.§. vlt. arbitrio iudicis puniri,qui cãtilenas difamatorias contra aliquem canit.Et si Ang.& Saly.in d.l.vnica.C.de famo.libell.indistinctè sentiant puniri pœna illius cõstitutionis. Hæc pœna capitalis indicta contra
43 vel auctorem,† vel publicatorẽ libelli famosi cessat,cum sic accusatus spontè fatetur delictum, tunc iudicis arbitrio tantũ punitur.ita Syluester in d.verbo,libellus.numero 5.versi.sed si sponte.Cessat etiã cùm is libelli compositor probat à se scripta vera esse.Nam tunc impunè id egisse videtur, ita Cyn.in d.l.vnica.C.de famo.lib.Ang.d.§.fi.Syluester vbi s. Verum dubitationem non leuè declaratio hæc habet:quare verius distinguendum est cum Didaco li. 1.varia.resol.cap.11.numero 6.& cum Petro Placa libro 1.epito.delicto.cap.1.numero 5.6.& ante eos cum fulgo.in d.l.vnica.C.de famos.libell.Cessat etiã pœna capitalis atque ita mortis,cum is qui est libello famoso infamia notatus , est talis infamia, cuius delictum mortis pœnam non mereretur, vbi esset verũ.vtputà si quis infamaretur quod esset ignarus & stultus,quod esset vilis & deploratæ conditionis. Nam tunc iudicis arbitrio is libelli famosi compositor,vel inuentor puniretur,ita Petrus placa.d.lib. 1.epitome delict.cap.3.numero 2.versi.Verùm præmissa.post Petrum,Cynum & Angelũ,quos citat.}

SVMMARIVM.

1 *Procurator pro reo in pœnis pecuniariis comparere potest.*
2 *Iudices posse cogere reos vt coram se omnino cõpareant.*
3 *Cautela qua reus vti potest ad constituendum procuratorem,vbi pœna pecuniaria est indicenda.*
4 *Responsio in individuo facienda quæ , & de eius effectu.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 Procurator quando respondendo, dominum obliget.
6 Veritatem detegi ex motu persone interrogate.
7 Iudicis arbitrio relinqui an reus debeat personaliter comparere.

CASVS CCLXIIII.

Procurator rei criminosi quãdo reiici possit, & reũ cogi comparere.

1 DOCTORVM magis recepta opinio est † procuratorem rei accusati nomine comparere in iudicio ad eum defendendum posse, quando pro delicto esset imponenda pœna pecuniaria: Ita Bart. in l. seruũ quoque. §. publicè. ff. de procura. & communem testatur Rubeus in repe. l. penul. §. ad crimen. numero 183. ff. de publ. iud. & attigimus suprà libro 1. q. 80. Verũ
2 euenit sæpe, quòd † iudices iustis de causis volunt reum ipsum interrogandum comparere, an is reus ita cogi possit. Iacobus Butriga. referẽte Bartolo d. §. publicè. numero 6. attulit consilium ad hoc euitandum, vt reus † procuratorem constituat ad sic & sic respondendum: est enim mandatum hoc (vt obiter hoc admodum annotatione dignum dicam)
4 de † responsione in indiuiduo facienda. & dicitur formalis ipsius rei responsio. ita Bar. in l. non solùm, in prin. numero 8. & ibi Ange. ff. de procura. idem Bar. in l. si filius fam. numero 11. ff. de dona. & consi. 84. In causa statij. lib. 1. Pulchrè admodum Bald. in consi. 110. Decreto domini cauetur. libro 1. & consilio 181. Factum super quo. libro 5. Ange. Aret. in §. prætereà, numero 32. 33. inst. de excep. Roma. consilio 241. columna pen. Iason in l. inuitus. numero 5. C. de procur. & in l. si procurator. columna 1. & 2. ff. de cond. indeb. Ant. Capicius decisio. 67. & Vantius tract. nullitatum, in titulo, de nullitate senten. ex defectu mand. compa. numero 93. 97. quo sanè manda
5 ti genere vtimur, vt procurator respondendo possit obligare dominum, etiam ad pœnam sanguinis. & ex relatis locis satis vnusquisque poterit intelligere quomodò verba illius mandati concipienda sunt. voluit ergo dicere Iacobus Butrigarius, mandatum hoc ad sic respondendum sufficere, quia ex procuratoris responsione incidet dominus in pœnam. Verùm adhuc non sufficere scribit Bar. d. §. publicè. numero 6. quando vellet iudex rei accusati præsentiã habere, vt hominis faciem, dum interrogaretur, intueri posset, & cognoscere quo vultu, qua constantia, vel animi trepidatione responderet. nã ex illius
6 animi motibus † veritas sæpè detegitur. l. de minore. §. tormenta. ff. de minor. quamobrem subiicit Bar
7 to. d. §. publicè. numero 6. in fine. esse † iudici arbitrarium quando compareat solus procurator cum mandato ad respondendum, vel veniat ipsemet accusatus. cum Bartolo senserunt Ruinus consilio 118. numero 5. libro 5. & Ant. Capicius decis. 143. numero 5. qui & alios recensent. prudens ergo erit iudex cùm delicti causa postulabit. cætera scripsimus suprà libro 1. d. q. 80.

SVMMARIVM.

1 Causa capitalis & criminalis quæ.
2 Iudicis arbitrio relinqui, quæ causa capitalis dicatur.
3 Capitalem causam esse, quæ vitam adimit.
4 Criminalem causam à capitali differre.
5 Roberti Aurelianensis opinio de causa criminali & capitali.
6 Duareni opinio de causa capitali, criminali & ciuili.
7 L. Caius ff. ad S.C. Syllania. intellectus & genuinus sensus.
8 Ciuilis causa sæpissimè appellatur pecuniaria.
9 Dubitandi ratio ad legem Caius. ff. ad Senatusconsul. Syllania.
10 Delicta morte extingui.
11 Pœnas pecuniarias non extingui morte delinquentis.
12 Constantini Harmenopoli locus.

CASVS CCLXV.

Capitalis causa quæ, & quæ criminalis, & de genuino intellectu. l. Caius. ff. ad S.C. Syllania.

POSTEAQVAM tractare cœpimus de arbitrariis iudicum in causis capitalibus, criminalibusque, haud congruum
1 est hoc loco agere, quando † causa capitalis, & criminalis dici possit. Baldus in l. eos. §. super iis. versi. extra quæro. C. de appella. scripsit. reliquit, causam capitalem considerari † arbitrio iudi
2 cis, ex eo quod euenire potest consideratis demeritis rei. argu. l. vlt. C. de iniuriis. potest enim delictum iniuriarum, ratione qualitatis personæ considerari capitale, & non capitale. rursus ab euentu, quia potest contra iniuriantem procedi altero ex duobus modis, ciuiliter scilicet & criminaliter. l. lex Cornelia. ff. de iniuriis. ab euentu ergo iudicatur causa criminalis seu capitalis. Ego (vt paulò altiùs rem cum beneuoli lectoris vtilitate repetam) scio causam capitalem verè à criminali distingui. Est enim capitalis
3 † causa & iudicium, quæ vitam adimit, vel quæ ciuem Romanum de ciuitate eximit, vt vltimum supplicium, aquæ & ignis interdictio, atque his similia. l. 2. ff. de publ. iud. §. capitalia, inst. eo. & eruditissimè explicauit Hotomanus in commentariis ad orationem Ciceronis pro P. Quinctio. interdum tamen latiori significatione dicimus capite puniri, nam & de his qui bestiis subiiciuntur, intelligitur. l. 3. & l. pen. vbi glo. ff. ad l. Cornel. de sica.
4 † Criminalis autem causa, quæ verè à capitali distinguitur, est, cùm pœna pro perpetrato delicto imposita fisco defertur, quemadmodum è contra ciuilis illa dicitur, quando pœna parti læsæ conceditur, ita gloss. l. 3. ff. de sepul. viol. vbi Bar. quæ sanè opinio vera est & communis, & hanc esse magis receptam sententiam testantur M. Ant. Blancus in Practica crimina. parte quinta, incipit, visis indiciis per eum. numero 158. Decius rubr. extrà de iudiciis. numero 9. Gomes. inst. de actio. in princ. num. 19. Boerius q. 349. numero 2. & nouissimè hanc defendit Duarenus lib. 1. disputa. anniuersa. c. 35. nec ab hac multùm
5 recessit † Robert. Aurel. lib. 4. senten. iuris c. 9. quamquam is postmodum ideo dictum iudicium ciuile opinetur quòd olim iure ordinario ageretur, essetque finitus modus agendi, & ad certas formulas redactus, quo circà ciuilem examinationem, ordinem illum appellauit Vlpianus in l. 1. ff. de abigeis. & criminale iudiciũ ab eo sumpsisse nomen credit, quòd extra ordinem nulla proposita formula sed simplici ter ad criminis vltionem ageretur. l. vnica. C. quãdo
6 ciuil. act. crim. præiud. §. in summa. inst. de iniur. † Duarenus verò dixit, ciuiliter agi, hoc est humaniter, & vt ciuem decet. l. 1. ff. de incend. rui. & naufr. & l. vlt. C. de iniuriis, & dum interpretarer aliquando rubricam extrà, de iudiciis, cùm Duareno sentiebam. vnũ hoc est, causam criminalem censeri cum pœna, etiã si pecuniaria est, fisco defertur. Nec aduersatur fortissimus obex
7 † l. Caius. ff. ad S. Sylla. in cuius declaratione miris cruciatibus se hactenus nostri torserunt. eo enim in responso appellatur causa ciuilis, cum tamen pœna fisco delata esset. ego, aliorum ambagibus

ambagibus prætermissis, responsum illud interpretor, vt ibi verè causa esset criminalis, sed pœna imposita ratione commissi criminis esset pecuniaria. quæ sanè pœna pecuniaria eo in casu nomẽ tribuit, vt causa ciuilis appelletur. id quòd esse verè potest. nam quando causa criminalis à ciuili propriè poni
8 tur tanquam diuersa, † ciuilis sæpissimè pecuniaria appellatur, vt in l. vlt. ff. de feriis. in l. 1. in princ. ff. de testibus. in auth. sed hodie. C. de epis. & cler. l. tunc conuenit. C. de accus. l. vlt. C. de requir. reis. l. interrogari. C. de quæstio. auth. sed nouo iure. C. de pœna iud. qui malè iud. Cùm verò solùm est sermo de causa criminali, iudicium ratione criminis criminale appellatur, sed pœna interdum pecuniaria est: vt in l. vlt. ff. de priua. delictis. & in d. l. Caius, quam sic intelligo. nam ibi indicitur pœna sorori hæredi indignæ non vindicanti defuncti fratris necem, iuxta Senatusconsulti Syllaniani constitutionem. & ob id vt indigna, pœna ea punitur, vt hæreditate fratris priuetur, & illa fisco deferatur. quamobrem erat in re
9 sponso illo. d. l. Caius † dubitandi ratio, quia dicendum videbatur, quòd & si illa Titia soror fuisset indigna, & ob id incideret in pœnam Senatusconsulti Syllaniani, non tamen videtur esse posse locum illi
10 pœnæ post mortem ipsius Titiæ eo quia per † mortem delictum & pœna extinguitur. lege vnica. C. si ex delict. defunct. lege prima & lege penultim. C. si reus vel accusa. mort. fuer. Veruntamen aliter respondit Iureconsultus in d. l. Caius. nempe pœnam illam non esse extinctam, cùm pecuniaria sit: quoniam agebatur solùm de auferenda successio
11 ne ab indigna, quæ sanè pœna † morte illius indignæ nõ fuerat extincta. l. 3. C. si reus vel accusa. mor. fuer. & l. 3. C. si pend. appella. & plura retuli in tract. de recupera. possess. remedio primo, numero 159.
12 Quibus infertur haud rectè satis sensisse † Constantinum Harmenopolum, qui in iuris promptuario summa ab eo diligentia compilato scripsit, libro 1. titulo 2. rubric. Quid ciuile sit, quid item criminale. ciuiles controuersias esse, quotquot pecuniariam pœnam seu mulctam iis, qui eas habent, irrogant. ~~hæc verba, is, qui eas~~ habent, fiscum, qui mulctarum ius habet, non autem priuatum, ostendunt. Causam ergo ciuilem esse sentit, etiã cùm pœna pecuniaria fisco defertur: quod communi opinioni aduersatur. sed cum Harmenopolo sensit Rota decis. 10. de appella. in antiquioribus, vbi decidit, iudicem appellationis datum super causa criminali, non cognoscere super causa criminali ciuiliter tractanda, vt cùm pœna pecuniaria fisco applicatur. & illam decisionẽ retuli suprà libro 1. q. 82. numero 3.

SVMMARIVM.

1 Delictum graue quod.
2 Iudicis arbitrio relinqui, quod dicatur graue delictum.
3 Excessus enormis quis.
4 Seditiosos grauissima pœna plectendos esse.
5 Statutum puniens turbantem pacificum statum ciuitatis, non habere locum contra turbantem incidenter.
6 Delictum graue dicitur, quo clericus potest deponi.

CASVS CCLXVI.

Delictum graue quod, & qui excessus enormis.

1 GRAVE delictum graui etiam pœna puniri debet, cum † pœna sit cum delicto commensuranda. cap. non afferamus. 34. distinct. authen. omnes peregrini. C. communia de success. & legitur in Deuteronomio, capitulo vigesimoquinto: Iuxta mensurã delicti erit plagarum modus, & scribit Matthl. consilio 6. in fine. Dubitari itaque contingit, quod grauue delictum iure dici potest. gloss. l. 1. in verbo parte. ff. de custo. reo. Baldus in cap. proposuit, numero
2 2. de appella. docuerunt, esse † iudicis arbitrio. idẽ respondit Barba. consilio 51. columna 2. libr. 1. consilio 21. columna pen. libro 2. consilio 80. in fi. libro 3. & consilio 45. colum. penul. libro 4. {& is idem scribit in cap. sedes, nume. 82. de rescrip. Bernardus Diaz in practica canonica, cap. 11. numero 2. Iulius Clarus in praxi Criminali. §. 1. versi. sunt etiam} Io. Lopez de palatios ruuios in rubr. extrà de donatio. inter virum & vxorem. §. 2. numero 13. idem scriptũ reliquit Marsilius in l. quæstionis modum. numero 3. ff. de quæstio. quo loci numero 24. idem dixit de
3 graui † & enormi excessu, & glossa cap. cum illorũ, in verbo membrorum, de senten. excomm. Iudex autem æstimabit graue delictum illud esse, quo status Reipub. turbari potest. ita Baldus d. cap. proposuit, post Hostien. & ideo sanxerũt Gratia. Valent. ac
4 Theodosius in l. 1. C. de seditio. † seditiosos grauissima pœna mulctandos esse. qua de re plura Boerius in Tract. de seditiosis, parte vltima, numero 28. id quod intelligitur cum principaliter aliquid actum est, quo seditio concitaretur, secus si inciden ter. ita Gramma. voto. 19. nnmero 2. post Baldum in l. 1. §. huius studij. numero 6. ff. de iustit. & iure. qui
5 clarè scribit, quòd si † statutum indicit pœnam capitalem contra turbantem pacificum statum ciuitatis, non habebit locum quãdo incidenter perturbatio subsecuta est. nisi, inquit Baldus, pœna à statuto esset indicta cõtra facientem aliquid, ex quo perturbatio sequi posset, quia etiam de eo quod incidenter contingit, cautum est. Sic graue † delictum quo
6 clericus deponi potest, esse dicitur arbitrio iudicis: ita Abbas in cap. at si clerici, in princ. numero 34. de iud. & ibi Feli. numero 12. & Decius numero 35. latè Io. de selua tract. de beneficio, tertia parte. q. 3. nume. 12. 7. {& Diaz d. cap. 11. numero 48. qui scribit post alios grauia censeri, quæ dolosè perpetrata sunt, non quæ imperitia.}

SVMMARIVM.

1 Vasallus feudo priuatur si grauem iniuriam domino infert.
2 Iudicis arbitrio relinquitur, quæ grauis dicatur iniuria, qua vasallus priuari possit feudo.
3 Osculum impudicum datũ a vasallo vxori domini, grauem infert iniuriam domino, & ob id vasallus feudo priuari potest.
4 Cap. 1. §. porrò, qua fuerit prima causa benef. amitt.
5 §. aliud quoque capitulum, in auth. vt cum de appel. cogno. intellectus & declaratio.
6 Filium posse vltra quatuordecim causas ingratitudinis exheredari.
7 Iudicis arbitrio relinquitur quæ grauis iniuria dicatur, qua filius exheredari potest.

CASVS CCLXVII.

Grauis iniuria quæ dicatur, qua vasallus feudo priuari potest.

RELATVS nunc casus reuocat in memoriam quod sancitũ est in cap. 1. §. porrò, quæ fuerit prima causa benef. amittẽ.
1 est enim sancitum ea constitutione † vasallum esse feudo priuandum, si grauem iniuriam & inhonestam domino intulerit. dubitari itaque cõtingit,

Universidad de Deusto
Biblioteca

tingit,quæ grauis hoc casu iniuria dicatur. & verè
2 hoc † iudicis arbitrio relinquitur: quemadmodum probat illamet constitutio d.c.1.§.sed quia,quæ fuerit prima caus.benef.amitten.& ibi in specie annotauit Aluarotus,& egregiè declarat Soc. sen. consil. 99.colum.11.ver.præterea si iudex.lib.3.& Iacobus Cuiacius in cap.1.quibus mod.feud.amitta.quo cit cà aliàs in rubr.extra de iudiciis docui,tex.d.c.1.§.1, quibus mod.feud.amitta.in illis verbis, si turpiter
3 luserit,in † osculo impudico verificari, & iudicem rectè arbitrari posse,ex illo grauem iniuriam domino illatam esse:ob idque vasallū feudo priuari posse.Sunt enim verba illa, si turpiter luserit,& illa.d.
4 † c.1.§.porrò,si grauem & inhonestam iniuriam, generalia admodum & apta continere iniuriam hãc ex osculo impudico illatam.& verè verba illa generalia esse ad rem nostram sensit Alciatus libro 4.pa reg.iuris cap.10.& Craue.in Tract.de antiq.tempo. in 4.parte principali.in principio,numero 155.Hinc
5 etiam infertur declaratio ad tex.† §.aliud quoque capitulum,in auth.vt cùm de appella.cognos.dum
6 Iustinianus inter causas ingratitudinis,quibus † filius à patre exhæredari potest,illam vnam generalem enumerat:si grauem & inhonestam iniuriam intulerit patri.in Codice verò Holoandri sic legitur: si quis parentibus suis manus intulerit,aut atrocem & indecẽtem contumeliam ingesserit.generalis ergo clausula hæc facit,vt aliæ causæ vltra quatuorde cim expressè ac specificè à Iustiniano enumeratas, considerari in d.§,aliud quoque capitulum,possint. id quod in specie affirmarunt Alex.consi.203.num. 6,lib.2.Ias.in auth.non licet, numero 7.C.de liber. præte.Ruinus consil.74.nume.5.lib.1.Felinus in capitulo,pastoralis,in principio,de rescript.Decius in capitulo cum speciali,numero quinto,de appella.Petrasancta singul.1.& Marsil.singul.78.& egregiè declarat d.§.aliud quoque,Carolus Molinæus in commentariis consuetud.Parisien.tit. 1. §. 30. numero 138.139.§ Emanuel Costa in repe.l.Gallus.§. & quid si tantum.parte.3.numero 175. de lib. & posthum, qui egregiè satisfacit argumentationibus eorum, qui aduersus receptam hanc opinionem senserũt.§
7 erit ergo in † arbitrio iudicis declarare,quæ sit hoc casu indecens, & atrox contumelia.& conferunt quæ scripsimus suprà in casu 263,vbi egimus, quæ atrox iniuria dicatur.

SVMMARIVM.

1 *Confessionis probatio maxima.*
2 *Confessionem in delictis minori curatore carenti non nocere.*
3 *Minor in integrum restituitur,si delictum curatore auctore fatetur.*
4 *Minorem restitui in integrum aduersus suam cõfessionem de delicto factam,etiã si errorem nõ probet.*
5 *Minori nullum tempus currere ad petendam restitutionem in integrum aduersus confessionem de delicto factam.*
6 *Confessionem maioris delictum ab eo commissum optimè probare.*
7 *Iudicis arbitrio relinquitur,quòd cum confessione delinquentis concurrat eius motus,hoc est, confessionem esse veram.*
8 *Confessio delicti imprudenter facta ad pœnam indicendam sufficit.*
9 *Ciceronis locus de vi confessionis.*
10 *Probationes esse recipiendas super ætate,cum dubitatur, an qui delictum est confessus,sit minor vel maior.*

CASVS CCLXVIII.

De vi confessionis ætate minoris ad delictum probandum.

1 CVM maxima sit oris proprij † confessio,vt latè scripsimus in tract.De recuperanda possessione,remedio primo,nume.217.dubitari solet quid in causis capitalibus illa operetur Bald. consi.310.Aut mulier de cuius.lib.1.tres casus distinguit.Primus est,cùm agitur de confessione minoris. Secundus est,de confessione maioris.Tertius,cùm ambigitur, an is maior,vel minor fuerit.Primo ca-
2 su dubium non est,† confessionem minori non nocere si curatore carens deliquisse fatetur,cum iudicium sit nullum.l.cùm & minores.C.si aduers. rem iud.& l.clarum.C.de auto.presta.ex quo enim iudicium legitimè fundatum non fuit,sequitur, confessionem non nocere.l.in vniuersis.C.qui dare tuto.poss ita Bald.consilio 310.Ang.in tract.maleficio. in verbo,comparuerunt inquisiti.versi.nec non sis cautus.Cyn.& Alber.in d.l.clarum.C.de auto.præsta.Afflictus decis.208.numero 2.Marsi.consilio 26. numero 9.& consilio 62. numero 14.latè Rola. à Valle consi.31.numero 8.libro 1.& adeò nullum est hoc iudicium,vt nullum ipsi minori currat tempus à statuto præfixum ad dicendum de nullitate:ita respondit Ruin.consi.26.numero 4.libro 5.hæc tamẽ communis opinio malè hodie obseruatur apud Mediolanenses & Venetos, vt testantur Iulius Clarus libro 5.sent.iuris.§.fi.q.50.in princip.& q.55. versi.
3 vlterius,Cassonus in pract.crimi.Si verò † minor curatorem habens eo autore delictum fatetur,in integrum restituitur,si dolum aduersarij probet, vel iudicis blanditias, quibus allectus confessus est. ita probat Cynus in l.1.C.de confess.ex l.certũ.§.sed an ipsos.ff.eo.& post Baldum d.consilio 310. idem censuit Ang.in d.§.sed an ipsos.& Ias.in l.ait Prætor.§.si minor.numero 7.de iureiura.qui post Angelum ipsum, & Alex.ac alios nõnullos,docuit,hanc ipsam
4 in † integrum restitutionem concedi etiam si de erronea confessione non doceatur,cum satis ex sola ipsa confessione de læsione appareat.idem respondit ipse Ias.consi.133.numero 1.lib.1.& consi.188, nu.1.lib.2.Ruin.consi.135.nu.8.li.1.& cons. 59.li.4, Affl.d.decis.208.in fine.Marsil.sing.445.Minor læsus.Parisius consi.96.nu.9.& nu.85.lib.1. Gramm. cons.16.nu.1.& cons.60.nu.11.Rola.consi.51.num. 38.lib.1.immo respondit Baldus d.consi.310.col. 1.
5 versi.notandúmque est,† in mori ad hanc restitutionem impetrandam nullum tempus currere,donec pendet iudicium,& suffragatur ætas. Illud quo que affirmat Baldus.minori non nocere repetitam confessionem,nec restitutionis renuntiationem:nã repetitio maiorem arguit facilitatem.l.doli,§.diuersum.de noua.& l.si mulier.C.ad Velleia.Sic ipsa renuntiatio.l.non tantum.ff.de appell.glos.notab.in l. pactum inter hæredem,de pactis.
6 Secundus est casus,cùm de † confessione maioris agitur,quo quidem in casu concludendum est, illi standum,& iudicem in eum sententiã ferre posse,cum(vt admonui) nulla melior sit probatio. id quod intellexit Baldus in d.consil.310. columna 1. vers.aut confessio facta est.quando cum hac ipsa cõfessione spontanea concurrit motus ipsius iudicis, vt quia sentit,confessionem secundum facti veritatẽ emanasse,nec metũ vel dolũ adfuisse.de quo quidè iudicis motu illius assertioni & conscientiæ itan

dum

7 dum est,sicque eius † arbitrio relinquitur.id quod (inquit Baldus)probat gloss.notab.in l.si Prætor.§. Marcellus.de iud.§ Immo obseruatum aliquando
8 fuit,ex confessione † imprudenter facta iudices dãnasse capitis reum. Scribit enim M.Cicero in Topicis. Quod cum Stalerius in carcere detineretur, neque satis iustæ probationes aduersus eum proponerentur ea locutus est, bonis viris subauscultantibus, pariete interposito, quibus patefactis in iudicióque prolatis rei capitalis iure dãnatus est.quia imprudẽs & incauta illa de se cõfessio, tum cùm nulla suspicio est,tædio vitę factam esse ab eo,qui perire velit,pro re iudicata haberi debet.
9 Tertius est casus,cùm dubitatur,an is † maior, vel minor sit,tunc,inquit Baldus d.consil.310.col. 1.vers.tertio casu,super hoc recipi debent probationes,quia ætas à processu,quemadmodum innocẽtia à pœna defendit.ergo an minor, maior sit,tanquam quid præiudiciale,ante omnia summaria cognitione terminari debet.iuxta l.si putas.C.depetitio.hæred.& l.quoniam Alexandrum.C.de.adulter.

SVMMARIVM

1 *Confessio in tormentis facta quomodo probet.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, quam probationem faciat confessio facta in tormentis.*
3 *Iudex obseruare quid debeat,vt cognoscat ex confessione delinquentis facta in tormentis,delictũ esse probatũ.*
4 *Confitenti occidisse hominem & in mari proiecisse,non creditur,nisi de cadauere constet.*
5 *Valerij Max.locus.*
6 *Agrij Argentarij memorabile exemplum.*
7 *Furtum re ipsa esse commissum constare debere,antequàm credatur confitenti,se furtum commisisse.*
8 *Confessio possibilis esse debet,vt cõfitenti delictũ noceat.*
9 *Confessio vt cõfitẽti delictũ noceat,debet esse verisimilis.*

CASVS CCLXIX.

Quantum credendum sit confessioni delinquentis factæ in tormentis, & de memorabili exemplo cuiusdam serui.

1 POSTEAQVAM de confessione in causis capitalibus verba facere cœpimus, placet & hunc casum subnectere. Dubitari ergo contingit,quando † confessio in tormentis facta probet.Marsilius in l.quæstionis modum.num.17.de quæstio. scriptum reliquit,hoc † iudicis arbitrio relinqui, ex.l.1.§.Diuus
2 Seuerus.ff.de quæstio.nam metu tormentorum nõ pro ei veritate facta creditur,vt in d §. Diuus, scribunt omnes. quam ob rem iustificari ex alio debet: ita Decius consi.564.num.7. prudens ergo & dili-
3 gens esse debet † index, ne ita passim confessionibus istis credat:sed debet considerare an illa confessio sit probabilis,possibilis,& verisimilis.Probabilis est cùm constat delictum esse perpetratum:vt putà,constat de cadauere interfecti.quo circà si quis
4 † confiteretur se hominem occidisse, & in mari proiecisse, ei non creditur ita simpliciter.ita Bald. in l.cum probatio.ff.de proba.Ang.in l.1.C.de confessis.Marsil.in l.1.in princ. nume.32.de quæstio. Boerius.q.164.numero 8.& Craue.consil.262.nu-
5 mero 3.versic.quinimmo.Extat † egregium exemplum apud Valerium Max.lib.8.c.4.de seruo Agrij
6 † Argentarij, qui dum esset insimulatus occidisse Alexandrum Titi Fannij seruum , eóque nomine tortus à domino, admisisse id facinus constantissimus asseuerauit, itaque Fannio deditus supplicio affectus est. paruo dein tempore interiecto ille cuius de nece creditum erat,sospes domum rediit.
7 Sic in eo qui confessus est † commisisse furtum constare prius debet furtum esse perpetratum:ita Marsilius iam citatus,& Crauet.consil.260. colum.2.& similia recenset Parisius cons.153.nume.8.lib.quar-
8 to.Possibilis quoque esse debet † confessio hæc, alioquin non noceret.vt putà,siquis confiteretur, se occidisse eum, qui adhuc viuit. ita Marsilius d.l. 1.in princ.nu.33.de quæstio.qui alia exempla retu-
9 lit. † Verisimilis etiam esse debet, vt latè declarat Marsil.præcitato loco num.35.non refero.

SVMMARIVM.

1 *Indicia ad torturam præcedere debent.*
2 *Indicia quæ sufficiant,vt tortura locus sit.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ sint iudicia ad torturam sufficientia.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui an confessio reuocata faciat indicium sufficiens ad torturam.*
5 *Iudex quid obseruare debet, vt intelligat indicia ad torturam sufficientia.*
6 *Indicia debent esse verisimilia & probabilia.*
7 *Indicia à Latinis signa appellantur.*
8 *Indicia necessaria quæ.*
9 *Indicij necessarij exemplum.*
10 *Falsum instrumentum probari ex locorum distantia.*
11 *Diuũ Ambrosium eadẽ die fuisse Romæ & Mediolani.*
12 *Quintiliani locus.*
13 *Iudicium credibile,seu verisimile quod.*
14 *Solomonis prudentissimi Regis iudicium.*
15 *Caroli magni egregium iudicium.*
16 *Homicidam probari,si cadauer coram eo emittit sanguinem.*
17 *Cadauer cur sanguinem coram homicida emittat.*
18 *Vulneratus creditur ab eo,qui domum cum gladio sanguinolento egreditur.*
19 *Vlyxis factum,& accusatio.*
20 *Indicium non repugnans quod.*
21 *Furtum commissum præsumi ab eo, qui domi solus erat tempore quo commissum fuit.*
22 *Homicidium præsumi commissum ab habitantibus.*
23 *Indicia certa esse debere,vt tortura locus sit.*
24 *Statutum Veronæ lib.3.cap.3.sub.rubr. De ponendis & non ponendis ad tormenta,declaratur.*
25 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub.rubr. Ex quibus causis & quando possit quis torqueri, declaratur.*

CASVS CCLXX.

Quæ indicia ad tormenta sufficiant,& de eorum diffusione,multa notatu digna explicantur.

1 QVÆSTIONI, quam torturam vocant, vt locus sit, † indicia aliqua perpetrati ab eo delicti præcedere debent, quod latè suprà attigimus libro superiore, quæst.83.Du-
2 bitari nunc contingit,quæ sufficientia † indicia esse dicantur,quibus adductus iudex reum quæstionibus subiiciat.Bart.in l.vltima,numero 5. & ibi la-
3 tius Marsil.num.4.de quæst. affirmauit esse in † iudicis arbitrio. idem respondit Alexand.consilio 77. num.4.lib.1.scripsit Dec.in l.Magistratibus,num.10. de iurisd.omn.iud.vbi ait esse etiam † in arbitrio iudicis,an reuocata confessio indicium faciat ad torturam.alia idem in l.nemo videtur fraudare.nume. 10.de reg.iuris,& consil.363.nume.6. Marsilius in l. quæstionis modum. num.38. de quæstio.& in Practica criminali.§.diligenter.num.23.idem in cons.8. num.25.Thomas Ferratius cautela 5.num.3. idem scriptum reliquit Tiraquel.in l.si vnquam,in verbo, omnia.num.31.C.de reuoc.dona. Alciat.respo.463. num.4.

Universidad de Deusto
Biblioteca

nu.4.& respon. 478.nu.1.Gramma.cons.17.in fine, & Craue.consil.6.num.12.& consil.99.num.1.post Bald.cons.77.lib.3.& idem Crauet.consil.13.in fine. Bosius tract.causarum criminalium titulo,De indiciis,num.30. quibus addo etiam Afflictum in cap.1. num.21.vers.item datur arbitrium iudici,an requirantur plura indicia,ex quibus caus.feud.amitt.Verùm,vt admonuit Marsil.in d.§.diligenter.num.24. & superiore libro explicauimus q.13.arbitrium hoc esse debet iuri ac æquitati consentaneum. Iudex
5 † ergo noster diligenter perpendere debet indicio-
6 rum qualitatem:nam debent esse † probabilia & ve risimilia.l.milites.§.oportet.C.de quæstio.debent & esse grauia & luce meridiana clariora:ita Bal.consi. 259.Verba inquisitionis,col.1.lib.1. Craue.consil.6.
7 nu.12.& cons.99.nu.1.sunt † indicia,quæ Latini signa rectè appellant,multiplicis generis. aliquando indicium necessarium appellatur,aliquando credibi le,seu verisimile,aliquãdo verò,atque ita tertiò,non
8 repugnans. † Primum indicium siue signum,quod necessarium dicitur,quando ex eo quod instrumentis, vel alio simili continetur, necessario efficimus, quod intendimus. & huius indicij tanta est vis, vt probatio concludens dici verè possit.quo circà sufficit,non modo vt reus ex eo conuictus quæstionibus subiiciatur,verũ etiam vt cõdemnetur:id quod
9 latè explicauimus infrà in casu 278.vno† tantùm e-
10 xemplo,ad huius rei declarationem nũc vtar. Accu saris †falsum instrumẽtum scripsisse,producitur instrumentum, in quo scriptum est,te die 8. Septembris huius anni hic Patauij mihi mutuo dedisse centum coronatos.ego testibus pluribus probo me ea die octaua Romæ fuisse:sequitur ex eo indicium necessarium, ob maximam locorum distantiam falsò scriptum esse,te mihi mutuo ea die dedisse hic Patauij.ita probat I.optimam.C.de contrah. & cõmit. stip.vbi Baldus.qui scribit, hoc non sine miraculo effici posse,vt quis eadẽ die sit duobus in locis tam
11 distantibus,vt miraculosè de † Diuo Ambrosio me moriæ proditum est:qui mane missam Romæ celebrauit, & statim visus fuit Mediolani. & de Beato Isidoro simile scribit Boer.quæst.175.num.7. simili
12 exemplo vtitur etiam † Quintiali.lib.5.Inst.orato. cætera suo loco prosequar.
13 Secundum † initium,quod credibile seu verisimile dicitur,à nostris indicium proximum appellatur.hoc proximum solum indicium sufficit,vt reus quæstionibus subiiciatur,vt mox dicemus.Exemplũ huius indicij adferri potest in iudicio prudentissi-
14 mi † Solomonis in cap.afferte gladium.de proba.
15 simili iudicio vsus etiam fuit † Carolus magnus.is, cùm accepisset patrem & filium homicidij accusari,& re vera adhibitis etiam grauissimis cruciatibus constare non potuisse,quorum alter ex eis delictũ perpetrasset,vtrumque laqueo suspendi iussit. hoc cognito pater nullam inde sibi spem vitæ considerans,rem omnem patefecit,atque ita se reum crimi nis detexit,filiúmque liberauit.ita recensent Isernia in cap.1.§. publici latrones,de pace tenen.& Boerius q.166.numero 6.qui sub nu.1.post multos aliud exemplum huius indicij proximi attulit,quan-
16 do homicida † corã cadauere ducitur, si sanguiné ex vulneribb.cadauer emittit,insurgit indiciũ credibi le & proximũ,illũ fuisse homicidam.testatúrque eo loci Boerius,ita aliquando Venetiis vsu venisse.ita Romæ accid isse scribit Paris Puteus tract.Syndicatus,in verbo,Tortura.Marsil.in praxi criminali.§. diligenter,numero 81.& Blancus in l.vlt.num. 408
17 de quæstio.& qua † ratione hoc eueniat,doctissimè disputat Hierony.Maggius libro 3.Miscella.cap. 5.Tertium exemplum adferri potest.probatum est
18 aliquem in domo illa fuisse † vulneribus cõfossum. probatur etiam te domum illam egressum fuisse vnà simul habens gladium,& vestem sanguine madentes.hinc insurgit indicium proximum, te illum occidisse.hoc exemplo vsus fuit Fabius Quintilia. d.libro 5.Instit.orato.cap.9.& Est exemplũ in † Vli-
19 xe,qui reperto Aiace in sylua gladio interempto (se ipsum etenim interfecit,posteaquam resciuit quæ per insaniam fecisset)gladium cruentum è corpore eduxit.& à Tenero Aiacis fratre accusatus fuit, quòd Aiacẽ interfecerit.cuius rei meminit M. Tul. in primo ad Herennium. simili exemplo vtuntur nostri,vt Bar.in l.fur est.numero 2.de furtis.Baldus in l.neque natales.C.de proba.& Boer.d.q.166.numero 2.quo loci multorum autoritatibus affirmauit,hæc indicia sufficere,vt is accusatus quæstionibus subiiciatur.Marsilius tamen in l.vnius.§. testes, nume. 1.de quæstio.dixit,hoc indicium esse remotum,quod falsum esse opinor.
20 Tertium † indicium siue signum,quod non repugnans dicitur,à nostris leue indicium,vel præsumptiuum appellatur:vt apud Duarenum libro 1.disputa.anniuers.c.27.hoc sola suspicione, vel leui iuris præsumptione nititur.Exemplum sit:volo probare
21 te † furtum commisisse,probo te vnum domi fuisse se cùm res subtracta est:suspicio hinc aliqua insurgit te subtraxisse,ita Bald.in l.1.numero 6.C.locati. & Ias.in l.si quando,numero 39. C. vnde vi. Aliud
22 exẽplum, homicidium creditur hac suspicione perpetratum ab iis,qui in domo commorantur.l.1. ff. ad S.C.Syllania.hoc indicium cùm remotum sit,ni si aliis indiciis & adminiculis adiuuetur,non erit aptum,vt is reus quæstionibus subiiciatur:ita Bar.in d.l.vlt.& ibi Marsil.nu.4.de quæstio.qui declarant,vt apud eos.Illud etiam obseruabit iudex antequam ex indiciis reum quæstioni subiiciat,vt singula ipsa
23 † indicia sint certa,hoc est,saltem duorum testimonio probata:ita post Baldum & alios plures scripsit Marsil.l.vnius.§.testes.numero 1.de quæst.& sing. 585.Gramma. voto. 22. cæteros sciens prætereo. Quibus infertur declaratio ad illa statuta,quæ arbitrium tribuunt ius dicentibus subiiciendi reos quę
24 stionibus,vt extat † statutũ Veronæ lib.3.cap.3.sub rubr.De ponendis & non ponendis ad tormenta. nam hoc arbitrium intelligitur,modò legitima indicia præcedant,& quæ indicia sunt sub iudicis arbi-
25 trio.sic declaratur † statutũ Ferrariæ lib.3.sub rub. ex quibus causis & quãdo possit quis torqueri.

SVMMARIVM.

1 *Quæstionibus & tormentis cum quis subiiciendus est,ratio habenda est qualitatis suæ personæ.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur modus & qualitas tortura.*
3 *Statuta Ferrariæ & Veronæ De tormentis, declarantur.*

CASVS CCLXXI.

Tormentorum modus à iudicis arbitrio pendet.

CVM criminis reus accusatus † quæstioni subiicitur,habẽda est ratio qualitatis personæ.sunt equidem variæ hominum conditiones:sunt aliqui robusti,aliqui debiles,aliqui nobiles,aliqui rustici: atque ita non æquè omnes sunt vt pares cruciatus ferre possint. quocirca hic modus adhibendæ quæstionis & turæ

2 turæ † iudicis arbitrio relinquitur,ita Bald.in l.vnica.nume.9.C.de confes.Gandinus tract.maleficiorum sub.rubr.De quæstionibus,nume.10.Castren. consil.296.Visa inquisitione.lib.2.Roma.cons.451. Quædam mulier.col.2.quos secutus est Marsil. in l. quæstionis modum.nume.1.de quæstio.& Ludo.Carerius in practica criminali pagina 93.nume.2.§ Iodocus in praxi criminali cap. trigesimooctauo. nu. 4. ‡ quæ sanè sententia probatur in l.1.§. quæstio. & d.l.quæstionis modum,de quæstio.sic arbitrium
3 per statuta tributum iudicentibus,vt in casu † statuti Ferrariæ & Veronæ,intelligitur etiam quo ad modum ipsorum tormentorum.est etiam hac in re animaduertendum,iudicem diligentem esse oportere,ne sua culpa in tormentis tortus pereat: quo-
4 nã tunc is iudex puniretur,vt dicemus in casu 339.

SVMMARIVM.

1 *Constantia multorum in tormentis.*
2 *Exempla multorum,qui in tormentis constantes fuerunt.*
3 *Tortura repetendæ an sit.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui,an repetenda sint tormenta.*
5 *Iudex quid obseruare debet,vt tormenta repetat.*
6 *Tortus leuiter torqueri iterum potest.*
7 *Torqueri iterum potest delinquens ex nouis indiciis.*

CASVS CCLXXII.

Tormenta quando repeti possint,& de multorum in tormentis constantia.

VSV compertum est non semel,tantam aliquando esse delinquentium in tormẽtis † constantiam,vt sæpe & acriter affecti cruciatibus nihil fateri velint.exem-
1 2 plæ sunt apud Valerium Max.lib.8.c.4.† de Alexandro seruo Fannij,& de Philippo seruo Fuluij Flacci. extant & alia apud Alexandrum ab Alexandro libro 2.dierum Genial.c.vlt.de Zenone, de Theodoro & de Leæna.qui,& si maximis crucitatibus affecti,cõpelli tamen non potuerunt,vt perpetratum facinus faterentur.quocirca rectè dixit Vlpianus in l.prima, §.quæstioni fidem.ff.de quæstio. pleroque ita tormenta contemnere,vt exprimi ab eis veritas nullo modo possit.Dubitari itaque non semel contingit,
3 an sæpius † tormenta repetenda sint.Bal.in l.2.C.
4 quod metus causa,docuit,esse in iudicis † arbitrio positum,quando repetendæ sunt quæstiones & cruciatus.nec aliter sensit Paris Puteus in tracta.syndicatus,pagina secunda,& Clarius Marsi.in l.quæstionis modum.nume.61.de quæstio.erit ergo diligens
5 † iudex noster,& obseruare poterit quod à nostris frequentiori calculo scriptum est. si noua indicia non superuenerunt,semel tortus torqueri amplius
6 non debet.quod intelligitur quando vt conuenit, vel acriter † tortus fuit,secus si leuiter,quia repeti tortura potest:ita Bald.in l.2.C.quor.appell.non recip.& Marsil.in d.l.repeti.numero.5.de quæstio.qui numero.7.subdit posse etiam repeti,quando indicia sunt multùm vrgentia,& is est admodum constans, ita intelligens d.l.repeti,& l.vnius.§. 1. de quæstio. idem etiam affirmarunt Curtius sen. consilio 60. colum.8.prope finem.Socinus sen.consi.54.in fine.
7 lib.2.& Boer.q.163.nume.9.10.Si verò noua † indicia superueniunt,tunc tormẽta repeti possunt.quod intellige quando ista noua indicia sunt primis fortiora:ita multis declarat Marsilius in d.l.repeti.nu. 8.& diuersi generis esse debent.Marsilius in practi. crim.§.quoniam.nu.9.

SVMMARIVM.

1 *Indicia quando per torturam censeantur purgata.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando indicia per torturam purgata censeantur.*

CASVS CCLXXIII.

Quando indicia per torturam purgata censeantur.

QVÆSTIO adhiberi interdum solet ad indicia delicti purganda,sed dubitari contingit † quãdo inditia hæc per tor-
1 2 turam purgata censeatur.Et esse † iudicis arbitrio scribit Marsil. in l.quæstionis modum. nume.57.de quæstio.post Io.Andr. in c.in contemplatione.de reg.iuris. & Augustinum de Arimino in additio.ad Angelum tract.maleficio.in verbo Cõparent dicti inquisiti.in prima additione.

SVMMARIVM.

1 *Adulterij suspectum suspicionem purgare debere.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quando suspectus de adulterio suam innocentiam purgauerit.*
3 *Purgationem canonicam iudicis arbitrio fieri.*
4 *Purgatio de crimine hæresis qualis.*
5 *Clericus deficiens in purgatione canonica iudicis arbitrio punitur.*
6 *Iudicis arbitrio compurgatores assignari.*

CASVS CCLXXIIII.

Criminis suspicionem quãdo purgasse quis dicatur.

NON multùm dissimilis est hic casus iã relato:† adulterij suspectus eam suspicio-
1 nem purgare debet,quæ quidem purga-
2 tio † iudicis arbitrio fuit:ita cõstituit Pont. Max.in c.significasti,in fine,de adulter.ita dicimus
3 in † purgatione canonica:Abbas in ca.2.num.7.de calum. vbi scribit,calumniam iudicis arbitrio purgari. & hodie omnes canonicas purgationes esse arbitrarias.capi.1.vbi glos.de purg.can.§ Bernardus Diaz in pract. Canonica criminali.cap.140.nu.4.‡ ita etiam in illa † purgatione, quam de hæresi suspectus facit,illa inquam iudicis arbitrio fit.gl.in ca. excommunicamus.§.qui autem, in verbo suspicionis,de hæret.qua de re infrà in casu 374.dicemus,vbi agemus de pœnis hæreticorum. § Illud vnũ hoc
5 † loco non esse omittẽdum duxi,clericum deficientẽ in purgatione canonica & ob id traditum Curiæ seculari puniendum,non posse puniri pœna ordinaria,sed sola iudici arbitraria.ita egregiè & singulariter adnotauit Diaz.d.practica.cap.141.nume.2. quod probo,& si Bermandus Chouetonius Tract. de publicis concubinariis,in verbo,Supereſt.nume. 28.scribat esse puniendum pœna ordinaria.post Hostiensem in summa de adulter.Prætereà & illud est
6 in hac tractatione iudici † arbitrariũ, vt scilicet suo arbitrio compurgatores assignentur.ex tex. in cap. præsbiter & si à plebe.2.quæst.4.& ibi Cardinalis de Turre Cremata.‡

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui,quando quis dicatur ex vulnere mortuus.*
2 *Vulneratus si intra modicum tempus moritur, ex illo vulnere mortuus creditur.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur,quod dicatur modicũ tempus intra quod vulneratus mortuus, præsumitur ex eo vulnere mortuus.*
4 *Vulneratum præsumi mortuum ex illo vulnere, si vomitus perseuerat.*
5 *Vulneris magnitudo & profunditas arguit illum vulneratum ex eo vulnere esse mortuum.*

6 *Vulneratus ex eo vulnere mortuus præsumitur ex armorum qualitate.*
7 *Vulneratus præsumitur mortuus ex illo vulnere ob continuum dolorem.*
8 *Vulneratus ex illo vulnere non præsumitur mortuus si post longum tempus is mortuus est.*
9 *Vulneris accidentia vbi cessarunt non præsumitur vulneratus ex illo vulnere mortuus.*
10 *Vulneratus non præsumitur ex vulnere mortuus, cum culpa & negligentia mali victus ei imputari potest.*
11 *Vulneratus no præsumitur ex illo vulnere mortuus, quod medici iudicarunt non fuisse mortale.*
12 *Vulneratum non præsumi ex vulnere mortuum ex qualitate loci, in quo illatum est vulnus.*
13 *Iudicem in dubio pronũtiare debere vulneratum ex vulnere non esse mortuum.*

CASVS CCLXXV.

Coniecturæ perplures enumerantur, quibus aliquã do præsumitur vulneratum ex illo vulnere mortuum esse, & aliquando non.

EST non semel vsu cognitum, vulneribus affectos mori antequam bene reconualescunt, tum quia vulnus non cognitum ab imperitis medicis mortem attulit, tùm quia is vulneratus spretis medicorum præceptis sibi ipsi mortem conciuisse videtur. quo circà solet dubitari, an is ex eo vulnere, vel alia causa potius interierit: & hoc esse in † iudicis arbitrio
1 respondit Cæpolla consi. 411. col. 3. idem sensit Isernia in consti. Regni, sub rubr. De homicidiis, in glos. occidisse. qui latè disserit. clarè idé affirmarunt Marsil. consi. 7. num. 28. idem in l. quæstionis modum. nume. 32. de quæstio. Gramma. consi. 49. nume. 3. alios recensèt Petrus Placa libro primo epito. delicto. ca. 13. numer. 24. & optimè probat. l. quod si nolit. §. si mancipium. ff. de ædil. edicto. verùm, vt Iudex noster arbitrium hoc suum moderare possit, diligenter animaduertat, ante omnia iudicium medicorum perscrutetur: nec enim leges nostræ aliquid certi de his futuris contingentibus statuere potuerunt. solent tamen aliquæ coniecturæ considerari ad præsumẽdum vulneratum esse ex illato vulnere mortuum: quas quidem coniecturas retulit Baldus in consilio ab eo posito post eius commentaria in institutionum, & latè ex ordine recensèt Boerius. q. 323. numero 11. 12. 13.

2 Prima est coniectura, quando † vulneratus intra modicum tempus mortuus est: ita scribunt Baldus & Boerius, & plures quos statim referam. Sed dubium est, quod modicum hoc tempus esse dicatur, aliqui dixerunt esse tridui, aliqui quinque dierum, alij octo, alij quadraginta, alij anni. has opiniones recensèt Boer. d. q. 323. nume. 11. qui tandem post Floria. in l. ait lex. col. 1. versic. puto hic. ff. ad l. Aquil. & Soc. sen. consi. 178. col. 2. versi. circa primum casum,
3 lib. 2. concludit esse positum in arbitrio † iudicis, qui tamen secundum consilium medicorum iudicare debet. Addo Gram. & Placam. qui suprà & Ancha. consi. 285. col. 2. 3 & Decium consi. 145. nume. 7. qui intelligit quando sumus in dubio, secus cùm esset clarum, vulnus non fuisse mortale: quia dicitur ex alia infirmitate, vel sua culpa mortuus.

4 Secundâ coniectutam, quòd ex † vulnere is mortuus sit, præstat perseuerantia vomitus, & febris ab initio: ita post Baldum, Abba. Io. de Ana. Feli. Cæpolam, Alex. Signorolum, & Corneum censuit Boeri. d. q. 323. numero 13. quem secutus est Placa d. ca. 13. numero 27.

5 Tertia est coniectura † vulneris magnitudo, & profunditas. ita tradit Boerius. d. q. 323. numero. 14. post Baldum, & Angelum, quos citat. addo ego Baldum in consilio 328. An vulnus. versi. item vulneris magnitudo, lib. 2.

6 Quarta sumitur coniectura ex armorum qualitatibus, quibus vulnus illatum est. Boerius d. q. 328. num. 15. post Felin. in cap. significasti, de homic. istis addo Baldum in consi. 136. Proponitur, col. 2. versic. item qualitas. & consil. 328. versi. item & instrumentum. lib. 2. Placam lib. 1. epito. delicto. c. 13. nu. 27. versi. alia erit coniectura.

7 Quinta est coniectura † dolor continuus, vt quãdo nerui vulnerati sunt. Boe. d. q. 323. nume. 16. quo loci post Decium consi. 415. nu. 9. declarat, non procedere quando vulnus non erat letale, sed spasmus superuenit. sic quando febris. Gramma. consi. 2. nu. 9. 10. verum hoc satis dubitabile existimo, quoniam spasmus, vel febris à vulnere causantur: est ergo vulnus causa mortis.

Considerari etiam solent contrariæ coniecturæ quòd ex vulnere non sit mortuus.

8 Prima est quando post † longum tempus à die illati vulneris is mortuus est: ita Boerius decidit, d. q. 323. nume. 18. post Abbatem in c. significasti, de homicid. addo Baldum in d. consi. 328. colum. 1. versic. si verò quis. lib. 2. qui verum hoc esse intelligit, nisi apertè appareret eum ex vulnere mortuum esse, vt putà si sagitta malo veneno tincta vulneratus ita fuisset, vt mederi non potuerit.

9 Secunda coniectura est, quando † vulneris accidentia cessassent: vt si febris, qua laborabat vulneris causa, recessisset, vel amplius non impediretur in operationibus naturalibus: ita Boer. d. q. 323. numero 19. post Bar. Bald. Ang. Alber. & Cæpollam.

10 Tertia est coniectura † quando ipsi vulnerato, vel eorum custodibus, vel etiam medicis culpa & negligentia adscribi potest: vt multis exemplis declarat Boerius d. q. 323. num. 20. & præter eum Baldus d. consil. 136. col. 1. versicu. sed certum esset. & d. cõs. 328. col. 1. versi. sed propter. culpam. libr. 2. Cæpolla. consi. 28. col. penul. & consil. 62. latè Socin. sen. consi. 178. colum. 2. & 3. lib. secundo. Bologn. consil. 5. col. 1. Marsil. consil. 7. nume. 47. Alex. de Neuo inter cõsilia criminalia diuersorum, consili. 87. col. vlt. Gramma. consi. 2. num. 5. 6. & consi. 49. nu. 4. idem voto. 24. nu. 11. 12. Placa d. c. 13. nume. 27. in fi. & Io. de Villemata in repe. l. Diuus, num. 121. ff. ad l. Cornel. de sicar. vbi has omnes coniecturas aliorum nominibus suppressis recensèt. alia scribit Isernia in d. commentariis ad constit. Regni. sub rub. De homicid.

11 Quarta est coniectura, quando † ita medici iudicarunt vulnus non esse mortale, vel ex illo vulnere ratum mortuum non esse. Boerius. d. q. 323. nume. 21. illi addo Baldum d. consi. 136. col. 1. & d. consi. 328. versi. tertiò dixi. li. 2. Gramma. d. voto. 24. nu. 7. quod declarat Decius consi. 415. in fine. & verè hæc non dicitur coniectura. sed vera probatio.

Quintam coniecturam † nisi sunt considerate
12 Baldus d. consil. 136. col. 2. libr. 2. & Soc. sen. d. consil. 178. col. 1. versi. secundò adde. libr. 2. & sentit. Boer. d. q. 323. nume. 3. ex qualitate loci, vt si in brachio vulneratus sit. hæc coniectura placet, sed non exemplũ, quia tale vulnus esse potest in brachio vt mortem afferre possit. quemadmodum experientia ipsa quotidiana docet. dixi quod à nostris hac de re memoriæ proditum est. illud nũc subiicio, & verè. hæc omnia

omnia à peritorum artis medicæ iudicio pendere. in dubio autẽ debet † Iudex pronuntiare non esse mortuum ex vulnere. ita Bald. d. consi. 328. in fine. lib. 2. quem secutus est Decius consi. 415. nu. 1. idem respondit Gramma. consi. 2. num. 9. & si is, aliter fortè senserit consi. 49. num. 6. cum eo Boërius. q. 323. nume. 8. à Baldo tamen non recedo.

SVMMARIVM.

1 *Pœnam alicui indicendam non esse, nisi sit iure expresso cautum.*
2 *Pœna non indicitur contemnenti reformationem statuti, si statutum reformatum solum pœnam indicit.*
3 *Iudicis arbitrio punitur contemnens reformationem statuti.*
4 *Mulierem dote priuari propter osculum, iure cautum non esse.*
5 *Citari faciens aduersarium coram diuersis iudicibus, causam non perdit.*
6 *Pœnam. l. 1. C. ne liceat poten. locum non habere cum quis auxilium potentioris implorat.*
7 *Tutor cum aliis datus, tutela non priuatur, si se datum negauit.*
8 *Mendacium non nisi in casibus à iure expressis puniri.*
9 *Pœna commutata efficit vt locus non sit priuationi officiorum, qua prius indicebatur.*
10 *Statutum excludens fœminas per masculos, intelligi de masculis ibidem descriptis, & non vltrà.*
11 *Pœna priuationis hæreditatis non transit in heredem hæredis.*
12 *Pœna vocantis in ius patrem sine venia, quos afficiat.*
13 *Iudicis arbitrio puniri vocantem in ius sine venia parentes vltra patrem.*
14 *Statutum Mantuæ puniens alienantes bona in forenses, declaratur.*
15 *Statutum Papiæ 147. in ciuilib. sub rub. De rebus immobilibus in non subditum transferendis, declaratur.*
16 *Vasallum feudo non priuari nisi expresso iure cautũ sit.*
17 *Actus non annullari nisi in casibus à iure expressis.*
18 *Nullitatem actus pœnam esse, quod ibidem declaratur.*
19 *Excommunicationis pœnam non induci, nisi in casibus in iure expressis.*
20 *Emphyteota si emphyteosim ob non solutum canonem amittit, an etiam cadat à luendi pacto sibi facto.*
21 *Irregularem non effici, nisi in casibus in iure expressis.*
22 *Extensiones cessare in pœnalibus.*
23 *Statutum Papiæ 67. in casibus, sub rub. quòd nullus corporali pœna puniatur, latè declaratur.*
24 *Constitutio noua Mediolani sub rub. De pœnis. c. nullus corporaliter, declaratur.*
25 *Carceratus quando relaxetur fideiussoribus, remittitur.*
26 *Falso vtens instrumento quomodo puniatur, remittitur.*
27 *Correctionem iuris communis non induci per statuta, nisi dictum sit expresse & specifice.*
28 *Expressum dici, quod venit in consequentiam.*
29 *Expressum dicitur, quod ab expresso prouenit.*
30 *Omissum non dici, quod in expresso continetur.*

CASVS CCLXXV.

Enumerãtur perplura exempla, quibus demonstratur, pœnam non esse indicendam nisi expressè iure cautum fuerit. & ibi explanatur vna Mediolani constitutio, & statutum Papiæ.

CVM explicare cœperim casus iudici arbitrarios in causis criminalibus, simque explicaturus illos, in quibus eandem habet potestatem in pœnis indicendis reis criminosis: illud prius hoc loco satis congruo explanabo, quod pro regula nostri scribũt
1 nempe † pœnam alicui non esse indicendam, nisi expresso iure cautum sit. l. at si quis. §. diuus. ff. de religio. & sump. fune. §. cum igitur, in auth. de non elig. secund. nub. quam quidem iuris propositionem multis explicant nostri iuris interpretes. Ego aliqua scitu nõ indigna huc adferre volui, illud itaque primum notandum est, quod docuit Bald. in l. vlt. 1.
2 lect. in fine. ff. de in ius voc. si per † statuti reformationem pœna indicitur iis, qui illi reformationi cõtrauenient: illi pœnæ locus non erit, si principale statutum contemperunt, ob id (inquit Bald.) pœna
3 † iudici arbitraria indicenda erit. ita etiam ex d. §. diuus, & d. §. cum igitur, scribunt Decius in Rub. extra de iud. col. 1. & ibi Ripa. nume. 1. omnes in rub. C. de eden. veriorem esse illam opinionem cõtra Bal. † mulierem propter osculum dote non priuari, cum nullo iure cautũ sit. ita etiam inquit Dec.
5 in c. ex tenore, nu. 8. de rescr. quod faciẽs † citari aduersarium coram diuersis iudicib. non perdit causam, sed solum priuatur commodo literarum, & in expensis condẽnatur: cum iure sancitum non sit vt causam amittat. ita pariter his iurib. adductus scribunt Abbas & Buttrius in c. 1. vbi Dec. nu. 6. de off.
6 deleg. † pœnam l. 1. C. ne licea. poten. solum habere locum quando quis alienat in potentiorẽ, non autẽ quando illius auxilium implorat, cum hoc in casu pœna clarè indicta à iure non sit. ita etiam scribit Ias. in l. quod te, nu. 31. ff. si cer. pet. & in l. 1. nu. 11. C. de
7 transl. † tutorem datum cum aliis simul non priuari beneficio dato plurib. tutorib. ex l. 1. §. nunc tractemus. ff. de tutel. & rõ. distrah. si se datũ tutorẽ negauit: & illis in locis & aliis similibus docuit Ias. † mẽdacium non puniri nisi in casibus à iure expressis,
8 cum pœna regulariter à iure indicta non sit, & de mendacio alio in casu, ita Gozad cõs. 46. nu. 3. Hinc etiam respõdit Dec. cõs. 90. col. 2. versi. sed tamen vlteri°, quod si statutũ pro vitio sodomitico imponat pœnam corporalem, & officiorũ priuationẽ, & de-
9 inde corporalis † pœna in pecuniariã cõmutetur, nõ esse ẽt locũ priuationi officiorũ: cũ in ipsa reformatione nihil dictũ sit de hac officiorũ priuatione. Huc pariter pertinet quod respondit Dec. cõs. 553.
10 nu. 5. statutũ † excludẽs fœminas per masculos solũ habere locum quò ad cõmodũ masculũ, q expressi sunt in statuto, nõ quò ad alios, quoniã fœminæ priuari hæreditate nõ debẽt in casib. nõ expressis. Accedit ẽt quod respondit idẽ Decius consi. 581. nu. 10. quòd si hęres grauetur molestiam alicui inferre sub
11 † pœna priuationis hæreditatis, pœnã illã non habere locũ in hærede hæredis adita illius hæreditate: cũ pœna non sit indicta, hoc secundo in casu, ex d. §. diuus. & d. §. cũ igitur. Accedit ẽt q egregiè ad rẽ nostrã scribit Gomes. in §. pœnales, num. 39. inst. de
12 actio. dũ inquit † pœnã ex edicto Prętoris cõtra vocãtẽ in ius patrẽ, locũ nõ habere in casib. l. 2. & l. 3. ff. de in ius. voc. cũ iure cautũ non sit, & ob id ait pœ-
13 nam esse statuendã † iudicis arbitrio. Ad rem etiam confert, q respondit Soc. iun. consi. 3. nume. 32. lib. 3.
14 dum consuluit, quòd † statutum Mantuæ, quo puniũtur pœna priuationis bonorum alienantes bona supposita ipsi ciuitati in forenses, non habet locũ (inquit Soc.) quando re ipsa bona non sunt illi forensi acquisita, sed tantum tractatum est vt illi acquirerentur, cum ratione solius tractatus pœna indicta à statuto non sit, idem illo ipso in casu cum ipso Socino respondit Alcia. resp. 479. numero. 44.
15 atque ita declarari potest † statutum Papiæ 147.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in ciuilibus sub rubric.de rebus immobilibus in nō subditum non transferendis. Huc etiam spectat,
16 quòd respondit Cur.iun.consilio 137.nu.17.† vasallum non puniri priuatione feudi si quid contra sibi subiectos seuere egit, nisi iure expresso cautum sit. idem respondit ante Curtium Alex.cons.103.num.
15 lib.1.Illud quoque ad rem nō parum facit quòd
17 † actus nō annullatur,nisi iure expresso cautum sit, vt in rescripto quod non annullatur ex quauis qualitate suppressa,iuxta glossi.clem.1.in verbo,alteri.de præb.& latè suprà in casu 201.num.22. explicaui, & in specie ita sensit Io.de Selua trac.de beneficio,par
18 te 3.q.12.nu.39.illa est ratio,quia †nullitas actus est pœna.l.senatus.ff.de contrah. emp. Bart.l. turpia.de leg.1.Vantius tract.nullitatū,titulo quid sit nullitas, nu.15.vbi latè Felin.in cap.2.nume.6.cap. in nostra. nume.14.in fin.de rescrip.& in cap.quærelam.num. 2.de iureiuran.quæ quidem iuris sententia procedit,cum nullitas prouenit legis prohibitione,nō autem ob solum solennitatis defectum: quemadmodū declarant Alex.consil.90.col.1.lib.7.Soc.sen.consil. 112.in prin.lib.3.Vantius loco iam citato,& Boer. q.1.nume.16.& Vantius tract.nullitatum titulo,quid sit nullitas,nume.15.Confert etiam ex d.§.diuus,&
19 & §.cùm igitur † pœnam excommunicationis indicendam non esse,nisi expresso iure cautum sit, ita respondit Chassanæus consil.1.in 5. præsuppositio, nu.45.¶ Confert quod scribit Io.Batronis in repe. l.1.nume.89.C.de secund. nup.ex sententia Imolæ consil.114.& Capræ cons.118.mulierem secundò nubentem etiam infrà annum luctus non puniri aliqua pœna:quòd lege cautum non reperitur.¶ Hinc quoque scribunt Dec.insl.in bonæfidei,nu.11.C.de pac.Gozad.cons.86.num.26.& Alcia.tract.præsum. reg.3.præsum.vlt.nu.2.post Barba.cons.51.lib.1.A-
20 liquis domū † vendidit,& incontinenti eā in emphyteosim recepit:deinde emptor fecit pactum de luendo:iste emphyteota à solutione canonis cessauit, ita q̄ cecidit à contractu emphyteotico,an etiam cē seatur cecidisse à pacto luendi?decidunt relati doctores non cecidisse:cùm pœna nō sit à iure quò ad
21 illud pactū impositā,ita etiam† pœnā irregularitatis imponēdam non esse,nisi iure expresso cautum sit. ca.15.qui,de senten.excommunic. in 6. Tiraquellus in rep.l.si vnquam,in verbo,reuertatur,nume.251. C.de reuoc.dona.vbi plura congerit.& ibi,numero 248.49.alia ad rem nostram recensēt,& ex his scri-
22 bunt nostri in pœnalibus cessare † extensiones: ita ad rē hāc vtitur his iurib.& rationibus Craue.trac. de antiq.tēp.4.par.principali,in princ. nu.148.cum
23 iure cōmuni conuenit † statutū Papiæ 67.sub rub. q̄ nullus pœna corporali possit puniri, nisi statuto
24 caueatur, conuenit & noua † constitutio Mediolani sub rub.de pœn.c.null' coporaliter,sed dubitari potest an leges municipales iuri cōmuni derogent, vtputa,si delictū aliquod à iure cōmuni punitur pœna corporali,& statutū nullo modo prouidet aduersus hoc delictū,nec pœnā indicit:an pœna corporalis sit indicēda?maximè vtilis est dubitatio tū rōne ip-
25 sius pœnæ,tū etiā,quia si is delinquēs est † carceratus,potest fideiussorib.relaxari,si pœna corporalis indicēda nō venit,vt in specie notauit Ægidius Bossius tract.causarū criminalium,titulo,de carcerato fideiussoribus committendo,num.20.qui dum affirmat,hūc delinquentem esse relaxādum fideiussoribus,innuit,iuri cōmuni derogari, alioqui malè sentiret. idē Bosius titulo de indiciis,nu.57.hoc probasse videtur,dū scribit ex facto euenisse in quodā
26 Papiensi,qui† falso instrumento vsus fuerat.diceba tur ex relato statuto 67.non esse puniendum,quoniam aliud statutum Papiæ 37.in criminalibus, sub rubric.de pœna notariorum,punit fabricantes falsa instrumenta non tamen illis vtentes, verūm inquit Bossius is comprehendebatur in d.statuto 37. quia præsumptio erat,quòd curasset instrumentum illud celebrari.qua de re dicemus infrà in casu 315.Ecce ergo quòd amplissimus hic Senator Bossius sentit, quòd vbi cessaret præsumptio illa, hunc falso hoc instrumento vtentem,nō potuisse puniri pœna indicta à iure communi,ex l.1.§ ordinem. ff. de falsis. cum aliis,quæ allegabimus infrà d.casu 315. atque ita sensit d.statutum Papiense 67.derogare iuri cōmuni.Simile tradit idem Bossius titulo de falsis.nu
27 mero 139.dum quērit,an testis qui veritatem tacet, falsum ita committere dicatur, vt comprehendatur sub statuto de pœna falsi.quia(subiicit ille) si non comprehenditur,non punitur ob aliud statutum, quod nullus pœna corporali puniatur, nisi in casibus in statuto comprehensis,atque ita sentit esse derogarum iuri communi, quo absolutè pœna falsi puniuntur testes,qui veritatem tacent.quemadmodum declarabimus infrà in casu 310.Simili in casu
28 idem sensit Bossius præcitato tract.causarum criminalium,titulo de homicidio.numero 6.in fin. Hæc opinio,quæ vera mihi videtur, ea ratione confirmatur,quia d.statutum Papiæ 67.& d. constitutio Mediolani sub rubric.de pœnis,cap. nullus,loquuntur per verba illa vniuersalia,nullus puniatur, nisi lege municipali caueatur,excludunt hæc verba,omnem
30 pœnam alio iure, præterquam illis statutis indictā, Nec dicatur,quòd hac admissa interpretatione perplura delicta in statuto & constitutionibus non cōprehensa impunita remanerent:quia respondetur, immo impunita non remanere, cùm statutū Papiæ pœnam illam iudicis arbitrio relinquat: & constitutio Mediolani velit Principem esse consulendum.
27 Non etenim obstat quòd secundum hanc interpretationem sequitur iuris communis † correctio, quæ non nisi verbis claris & specificis induci debet.l.sancimus.C.de testa.& l.præcipimus, in fine. C.de appella.vbi Bar.scriptum reliquit, quòd antequam dicatur aliquid esse correctum, clarè & specificè constare debet.respondit Ias.consil.164.colum. 1.libro 2.& Craue.tract.de antiq.tempo.2.particula quartæ partis principalis,numero 42.Respondeo
28 satis specifice fuisse dictum,posteaquàm ex vniuersali sermone hoc venit † in necessariam consequentiam:ita sensit Ripa in l.1.nume.61.ff.de vulga. Accedit quod scriptum reliquit Bald.in l.vlt.num.9.C.
28 de hæred.inst.quòd vbi expresso† sequitur tacitum, id censetur expressum,ex l.si ita.§.si filio.ff.de bono. poss.secund.tab.idem Bald.in l.1.nu.10.C.de iis qui
30 ante aper.tabul.tradit omissum † quod sequitur expressum haberi pro expresso,alia his similia cōgessit Tiraq.de legib.connub.in gl.5.nu.172.ita hoc in casu,licet statuta & constitutiones iam relatæ non corrigant specificè ius commune,attamen cùm dicant, neminē esse puniendū pœna corporali,nisi legibus ipsis municipalib. cautū sit:necessariò intelligimus ius commune abrogari,alioqui nihil operarentur. Hac tamen in re,quæ grauis ponderis est, erit non parum cogitandum,cum hactenus in specie atque ex professo ab aliquo,quem viderim,explicata non fuerit.& si vera est interpretatio,quam veram opinor nō paruum ex legibus illis municipalibus tributum est illis in locis iudicibus arbitrium.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Vim vi licet repellere.*
2 *Ciceronis loca in oratione pro Milone.& in Officiis.*
3 *Platonis lex de vi repellenda.*
4 *Defensionis limites excedens punitur.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur,quando dicatur excessisse quis limites defensionis.*
6 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.quò licitum sit impunè se defendere,declaratur.*
7 *Abbatem aliquando posse cum monacho irregulari dispensare.*
8 *Iudicis arbitrio relinquitur,quæ dicatur modica sanguinis effusio.*
9 *Statutum Papiæ 18.in criminalibus,sub rubr. de pœna illius,qui vulnerauerit,declaratur.*

CASVS CCLXXXVII.

Defensionis limites excessisse quando quis dicatur, & vim vi repellere licere,Platonis & Ciceronis auctoritatibus comprobatum.

1 CONCEDIT ius naturale propriam
2 corporis defensionem & tutelam: quo circà † vim vi repellere licet.l. vt vim. ff. de iust.& iur.quod confirmat † M. Tul pro Milone:Est.enim Iudices,non scripta,sed nata lex,quam nō didicimus,accepimus, legimus,verum ex natura ipsa arripuimus, hausimus,expressimus:ad quam non docti,sed facti,non instituti sed imbuti sum⁹, vt si vita nostra in aliquas insidias,si in vim,in tela aut latronū, aut inimicorū incidisset,omnis honesta ratio esset expediendæ salutis.silent enim leges inter arma, nec se expectari iubent,cum ei,qui expectari velit,ante iniusta pœna luenda sit,quàm iusta respuenda.idem eo loci: Sin hoc & ratio doctis,& necessitas barbaris,& mos gentibus,& feris natura ipsa præscripsit,vt omnem semper vim quacunque ope possent,à corpore,à capite,à vita sua propulsarent,nō potestis hoc facinus improbum iudicare.idem M.T.in 1.offic.Omni generationi animantium à natura tributum est, vt se vitā corpúsque tueatur.hinc scribit diuinus ille Pla-
3 to dialogo 9.de legib.lege † ita esse sanciendum : si orta seditione vel quouismodo frater fratrem in se impetum facientem pro defensione sua interimat, quasi hoste peremptō purus sit,quin etiam si ciuis ciuem,aut peregrinus peregrinum ,aut peregrinum ciuis,vel è contrario defendendo se interfecerit,similiter mundus sit.quò circà qui alterum lædit , seipsum defendēdo plectendus non est,d.l. vt vim.& ibi latè post alios Decius nu.6.qui multis extēsionibus & declarationibus rem hanc exactè & acutè explanauit.hæc tamen sententia intelligitur ac procedit
4 dummodo intra defensionis † limites consistat,at si multùm excedat,punitur,vt statim subiiciam.

Dubitari itaque contingit quis magnus dicatur excessus.Hostien.& alij in c.cum illorum,de senten.
5 excomm.& ibi Feli.nume.13.scripserunt , † iudicis arbitrio relinqui.idem placuit Tiraq.in lege, si vnquam,in verbo omnia vel partem.nu mero 31.C.de
6 reuoc.dona.atque ita declaratur † statutum Ferrariæ libr.3.sub rubr.Quòd licitum sit impunè se defendere.nam hoc statutum intelligitur modò defensionis termini non excedantur.nec non & is tex.ca. cùm illorum.§.qui si claustrales, in verbo excessus,
7 dum negat † Abbatem posse cum regulari dispensare,si alterum lædendo multùm excesit, vt si sanguinem effudisset,nisi modica esset effusio. quæ qui
8 dem effusio quando modica dicatur etiam † iudicis arbitrio relinquitur , vt exponit glossa in dicto capitulo,cum illorum.§.qui si claustrales,in verbo,effusionem,& ibi Abbas numero vndecimo,& Felin. numero 13.versicul.in eadem.qui dixit, effusionem abundantiam significare,& hoc esse annotandum ad libellorum & statutorū interpretationem , vt ad
9 † statutum Papiæ 28.in criminalibus,sub rubric.de pœna illius qui vulnerauerit, vel percusserit , dum punit grauius eum,qui aliquem verberauit & sanguis exiuit,intelligitur,si abundè exiuit.

SVMMARIVM.

1 *Defensionis limites excedens punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur excedens limites defensionis.*

CASVS CCLXXVIII.

Pœna excedentis defensionis modum.

1 ADMONVI superiore casu vno verbo excendentem limites † defensionis puniri,& rectè:nam ita affirmarunt multi relati à Decio in l.vt vim.numero 18. de iust.& iure.& consilio 482.numero 14. & alios nunc nunc referam.Dubitari nunc contingit , qua pœna sit iste puniendus:& vno ore ferè fatentur nostri,non esse pœna homicidij,vel vulneris ordinaria
2 puniendam,sed † arbitrio ipsius iudicis alia pœna, ita Bald.in dicta lege,vt vim,colum.vltim. versiculo, cognoscuntur autem.& ibi latè Decius numero 18. qui multos huius sententiæ recensēt,præsertim Roma.sing.3.An si quis.qui clarè hoc affirmat.idem cē suit Afflict.decis.206.in fin.Matsil.sing.100.Alciatus respon.450.numero 20.Boer.q.168,numero 7.in fi. Soc.Iun.consi.135.numero 12.libro 3.Tiraq.tracta. de legibus connubial.l.1.numero 81. & in tract. de pœnis legum,causa prima, numero 6.Grammat.cōsilio 18.numero 8.consilio 39.numero 6.7. & consil.69.in fine.Petrus Placa libro primo epitom. delict.ca.28.nu.13.Didacus in clem. si furiosus, parte 3. §.vnico.numero 3.de homicidiis. Cæteros ex industria prætero.

SVMMARIVM.

1 *Probationes lucidissimas in causis capitalibus fore necessarias.*
2 *Indicia aliquando probationes claras facere.*
3 *Testes quomodo probent aliquid noctis tempore esse factum.*
4 *Delinquens conuictus per indicia puniri potest.*
5 *Iudicis arbitrio punitur conuictus per sola indicia.*
6 *Homicida,qui ad sui defensionem occidisse fatetur, ex illa confessione punitur.*
7 *Iudicis arbitrio punitur,qui fatetur ad sui defensionē alterum occidisse.*

CASVS CCLXXIX.

Quæ probationes in criminalibus requirantur : & qua pœna plectatur is,qui ad sui defensionem occidisse fatetur.

1 QVAMQVAM in causis capitalibus † probationes luce meridiana clariores esse debeant.l.vlt.C.de prob.attamen aliquando adeo vrgent signa & præsumptiones, vt sufficere videantur : id quod verè probat.d.l.vltima in illis verbis,vel indiciis ad probationem indubitatis.euidentem etenim & clarā interdū probationem faciūt † indicia & præsumptiones,
2

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt latè scribunt omnes in l.licet Imperator,ibi Iaso. numero 4.5.de leg.1.egregiè Afflictus decis.44.nu. 15.Bossius tract.causarum criminalium,titulo de cõuictis,numero 28.latissimè Marsil.in Pract. crimin. in prin.numero 14.& hæc indubitata indicia,signa necessaria apud bonos auctores dicuntur, vt attigimus suprà in casu 269. vbi exemplum vnum attulimus ex l.optimam,C. de contrah. & commit. stip.
2 secundum exemplum adferri potest † si testes affirmarent quempiam tempore noctis vidisse aliquem occidere,& illum homicidam de facie cognouisse,si probetur eo loci lumen non adfuisse, & noctem illucé obscurámque fuisse,sequetur ex necessaria præsumptione iuris testes illos falsò asseruisse,se homicidam cognouisse.sic testes quosdam Athenis falsi conuictos fuisse refert Plutarchus in Alcibiadis vita.& in iure nostro probatur auctoritate Bald. in l. si cum exceptione.5.in hac.ff.quod met.cau.Iaf.in l. non minorem.numero 4.C.de transl.& Decius consilio 163.colum.3.illarum ergo præsumptionum &
3 † indiciorum tanta est vis,vt illis sic conuictus puniri possit.d.l.vlt.C. de probationibus. l. si ij qui.C. de adulte.Bar.d.l.licèt Imperator.de lega.primo.latè Boerius q.164.numero sextò, quo loci iudices monet, ne hoc † criminis conuictos pœna corporali
4 puniat,sed pecuniaria tantùm,quod infinitis propè doctorum auctoritatibus confirmauit Tiraquellus tract.de pœnis legum,causa 27.& idem scribit Marsil.in l.repeti.numero vigesimotertio, de quæsti.Alcia.tract.præsump.reg.2.præsump.9.numero quarto,& Bossius dicto titulo De conuictis,numero 34. qui omnes sentiunt pœnam hanc pecuniariam in
5 dici ex ipsius † iudicis arbitrio.quod clarius decidit Gramma.decis.42.in fine,& ante omnes Gandinus tract.maleficiorum,sub rubrica. de præsumptionibus,in fine. Confirmatur horũ sententia ex admirabili & summè annotanda doctrina Abbatis in capi-
6 tulo,auditis, num.trigesimosecundo, de præscrip.si aliquis † fatetur se hominem occidisse,sed ad sui necessariam defensionem feciſse:potest ex illa sua confessione condemnari. licet enim sua confessio sit qualificata, & videatur vel in totum acceptanda, vel in totum respuenda,attamen hoc in casu solùm acceptatur confessio quatenus est contra ipsum cõfitentem,& quatenus pro eo est,reiicitur.Est ratio, quia præsumptio,quæ ex homicidio orta est contra ipsum confitentem pugnat. quam sententiam multorum auctoritatibus comprobauimus suprà in casu.91.in fine, & quibus addo Capiciũ decisio. 155.numero vndecimo.inquit ergo Abbas ob hanc ipsam præsumptionem hunc ita confitentem homicidium esse puniendum, sed pœna mitiori, non autem ordinaria:atque ita sentit suo arbitrio pœnam temperare posse.id quod clarius eo loci affirmauit Felinus,& Iaſ.in lege,vt vim,numero 13. in fine. & ibi Decius numero 20.de iust.& iure.idem Decius in capitulo,cùm venerabilis,numero 20.de except. qui latissimè tuetur Abbatis doctrinam, clarè affir-
7 mans,pœnam hoc in casu imponi † iudicis arbitrio. idem in l.prima,in prima lect.numero 16.in fine.ff. si certum petatur, & consilio 459.& consilio 469. Boerius q.164.numero 10.11.Gramma.d.decis.42. in fine.idem consilio 69.numero 13.& voto 2.num. 3.voto 10.numero 39.& voto 21. numero octauo. Ioannes Ancharanus Regiensis quæst. 71. in fine. Scio quidem aliquos sensisse contra Abbatem,quos recenset Decius in dicto capitulo, cum venerabilis, nu.20.& quos tuetur Parisius dicto cap. auditis,nu. 28.§.& nouissime.omnium melius disputat bene eruditus Franc.Sarmientus lib.1.selecta.interpreta.c. 1.& copiosè magis atque exactè explanaui in Commentariis de prçsumptionibus,indiciis,coniecturis, & signis libr.1.40.Quos sanè commentarios propediè in cõmunem hominum vtilitatem emulgabimus.iam enim propè summa laboris pars elucubrata à nobis est.Interim videndus est Decius loco iam citato, qui argumentis dissentientium satisfacit.§ In foro itaque nõ satis tutum erit ab hac opinione recedere.quam etiam defendit Thomas Ferratius cautela 5.qui ex hoc præbet cautelam,sed ante eum Decius in dicto capit. cum venerabilis,nu.20.in fine,vt homicida ita qualificatè respondeat,quam responsionem si constanter defendet,nec se alio trahi permittat,mortis pœnam effugiet.& atque ita etiá sensit Iulius Clarus lib.5.senten.iuris §.fi.quæst.55. vers.fortè posset.qui vult esse vno contextu respondẽdũ.qua de re alibi fusius.conferũt ad casum hunc quæ referam infrà in casu.345.vbi agemus,qua pœna plectendus is sit,qui pro altero tenetur.

SVMMARIVM.

1 *Iudices suam iurisdictionem pœna proposita tueri posse.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,qua mulcta contumaci possit indici.*
3 *Iudicis arbitrio mulcta indicitur.*
4 *Contumacem puniri non posse,vt totam causam perdat.*

CASVS CCLXXX.

Mulcta quæ contumaci indici possit.

1 NE Iusdicentium tribunalia contemnãtur,& eorum auctoritas eludatur,datũ est illis posse † pœnali iudicio propriã iurisdictionẽ tueri.lege prima,ff.si quis iusd.non obtemp.mulctam ergo contumaci indicere potest.Sed dubitari contingit, quæ nam mulcta indici possit:Barba.consil.23.in fine libro secundo,
2 respondit,esse in † iudicis arbitrio.idem docuit Curtius iunior in dicta lege prima,in principio,numero quartò.& in §.vltimo,numero nono.si quis iusd. non obtemp.Afflictus in capitulo primo,nume 21. in fine, ex quibus causis feud.amitt.& ex recentioribus idem scriptum reliquerunt Alciatus in lege, si qua pœna,numero quinto,de verbor.significatio. & Zasius libro 1.sing.intellect.capitulo secundo. & rectè mea quidem opinione,quoniam vt auctor est Vlpianus in l.aliud est.§. inter mulctam,de verbor.
3 signification. mulcta ex † arbitrio eius venit, qui mulctam dicit.prudens ergo iudex causæ & personarum qualitatem considerabit,& quod iustum æquúmque erit,statuet. Illud tamen obseruabit, ne
4 ob † contumaciam condemnet illum cõtumacem, vt tota causa cadat.hoc probat glos. dicta lege prima.§.vltimo.si quis iusd.non obtemp. & ibi Curt. iun.nu.13.declarat,& Decius in l.2.nu.30.C. de eden.Barb.consi.3.columna quarta,lib.2.Aret.consi. 146.numero primo.& Craue.consi.103,numero.8. qualis autem esset olim modus indicendæ mulctæ,scribunt Alciat.& Bræcheus in dicta lege, aliud est.§.inter mulctam.de verb.sign.& præter eos egregiè nonnulla adnotauit Petrus Crinitus libr. 25.de honesta discipl.cap.8.nec non & eruditissimus Balduinus in commentariis ad leges 12.tabularum,in principio,qui & l.1.ff.si quis iusd.non obtemp.explanauit, quam etiam interpretati sunt Duare.lib.1.dipu.anniuers.cap.50.& Rober.Aurelia.lib.4. senten. iuris.capit.21.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Prætoris album corrumpens,qua pœna puniatur.*
2 *Prætoris proclamata corrumpens vel auferens punitur.*
3 *Episcoporum edicta proposita corrumpens punitur.*
4 *Insignia familiæ corrumpens & delens punitur.*
5 *Iudicis arbitrio punitur,qui insignia alicuius familiæ corrumpit & delet.*
6 *Statutum Patauinum sub rub.quibus liceat acquirere bona,ca.nullus hominum.declaratur.*
7 *Proditorum insignia esse delenda.*
8 *Proditorum insignia non nisi auctoritate Principis abradi.*
9 *Proditorum insignia abradere iurisdictionis esse.*
10 *Iudicum armæ esse delenda cum per sordes iudicarunt.*
11 *Iudicis arbitrio statuam alicui honoris causa erectam deiiciens punitur.*
12 *Proditoris imaginem ad eius contumeliam deiiciens, & corrompens punitur.*

CASVS CCLXXXI.

De pœnis corrumpentis album prætoris, insignia familiæ,& statuas.

1 PRÆTORIS †edicto pœna quinquaginta coronatorum indicta olim fuit cõtra illum,qui prætoris album corrupisset.l.si quis id quod,de iurisd.om.iudic. quo loci scribunt omnes, quod album illud esset, & plenius Duarenus lib.1.disputa.anniuers.cap.48. §.Zasius libr.3.commenta. Reipub. Roma.cap.9.§
2 puniri & hac pœna hodie possunt ij,qui † Prætorum proclamata, &
3 † Episcoporum admonitiones pro foribus ecclesiæ positas corrumpunt. hæc etenim in antiqui Prætoris edicto loco subrogata videntur.quod intelligo etiam si perpetuæ iurisdictionis non sint,vt rectè docuit Gomes. §. pœnales.nu. 15.inst.de actio.repugnante Aret.& Iaso.ibi.nec nõ & Decio,d.l.si quis id quod.nume.8. Sed nunc dubitari contingit,quid sancitum sit aduersus eos,qui
4 alicuius familiæ † insignia in ecclesiis, aliove celebri loco ad perpetuam memoriam collocata,corrupit atque deleuit.Roma.sing.474.Eorum arma,scriptum reliquit, pœnam esse iudici † arbitrariam. &
5 cum eo senserunt Gomes.§.pœnales,nume.5.insti. de actio.Curt.Iun. in d.l. si quis id quod.numero 6. §idem scripsit Rebuffus in cõmentariis ad Regias Constitutiones Galliæ tomo tertio.titu.de materiis possessoriis,artic.1.glos.2. num.35. ex tex.vbi Bar.in
6 l.quæ libertatem, ff.de oper.publ.§ extat hic Patauij † statutũ sub rub.quibus liceat acquirere bona. c.nullus hominum.quo pœna quinquaginta ducatorum indicitur illi,qui arma,insignia, & epitaphia, è sepulchris deleuit atque corrupit.quod sanè statutum à iure communi descendit, cum quo conuenit ex d.l.si quis id quod.quo circà opinor locum
7 illi esse,etiam si hæc † insignia proditoris essent. nã licèt ad suæ familiæ honorem collocata arma deleri atque abradi debeãt,l.eorum.ff.de pœnis,& ibi Bartolus,& scribunt Rom.d.sing.474.& clarius singu. 666.An arma.latè Tiraquel.de Nobilitate,capit. 20. num.120.& alios recenset Gigas tract. de crimine læsæ maiestatis.titulo De proditoribus,quæstione octaua,& titulo de rebellibus,q.23.quibus addo Deciũ consil.37.columna secunda,versic.postremò.& Placam libro primo epitom.delict.cap.21.numero no-
8 no.attamen † intelligitur vt abradantur & deleatur principis atque superioris auctoritate,si quidem iu-
9 risdictionis hæc † sunt,quæ à priuato exerceri non possunt.ita rectè exposuit Gomes. dicto §. pœnales, numero quinto,in fine,reiecta quorundam opinione,qui priuato cuiuis licere dicebant,ex dicta lege, eorum,quę verè facultatem hanc cuiuis non tribuit. ita etiam intelligo illud,quod tradunt Paris Puteus tract.syndicatus in principio,columna secunda,numero nono.& Gigas dicto tractatu de crimine læsæ maiestatis, titulo De proditoribus,quæstione se-
10 cunda.nempe † arma iudicum,qui per sordes iudicant,atque iustitiam peruertũt,esse delenda & abradenda.intelligitur non à quouis priuato, sed principis auctoritate. quare si priuatus quid moliatur, plectendus est.quod ego intelligo,pœna iudici arbitraria,posteaquam nulla reperitur expressè indicta. His rationibus opinor idem esse dicendum, quòd
11 iudicis † arbitrio puniendus sit is,qui corrupit atque abrasit statuam,vel insignia proposita in prodi toris contumeliã.licèt etenim hoc sit graui animad uersione dignum,attamen certa pœna indicta non videtur, & si Gigas dicto titulo De proditoribus, quæstione octaua post Mart. Lauden. tractatu De crimine læsæ maiestatis, quæstione vigesimasexta, in ea opinione sit hunc puniri pœna quinquaginta coronatorum,ex dicta lege, si quis id quod, quibus non assentior. Idem dicendum credo aduer-
12 sus eos, qui † statuas alicui honoris causa erectas deiecerunt. quemadmodum in statua regis Solis, quam Antonini Pij esse ferunt apud Papienses, cuius meminit Curtius Iunior dicta lege, si quis id quod,numero quinto, & si is dixerit esse pœnam quinquaginta aureorum ex illa constitutione, ego arbitrariam opinor. quibus autem plectantur pœnis qui Saluatoris nostri, vel sacratissimæ Virginis imagines abradunt, vel conspurcant, & frangunt, dicemus infrà in casu 37.

SVMMARIVM.

1 *Deo dicata non esse in hominum commercio.*
2 *Sanctorum reliquias distrahi non posse.*
3 *Iudicis arbitrio puniri,qui Deo dicata distrahit.*

CASVS CCLXXXII.

Pœna distrahentis Deo dicata.

1 SACRA & Deo † dicata in hominũ commercio esse nõ debere constituit Iustinianus in §.sacrę.instit. de rerum diuis.immo sancitum fuit,ne quis † sanctorum reliquias distrahat.quam sanctionem qui non obseruat,præter contractus annullationem, ex l. 3.
2 C.de sacrosanct. eccle. punitur etiam iudicis † arbitrio. id quod in specie ibi annotauit Baldus nu. 1. quem secutus est vno verbo Afflictus in c.1.nu.23.ex quibus caus.feud.amitta.

SVMMARIVM.

1 *Bannitus minus legitime impune aliquando occidi potest.*
2 *Iudicis arbitrio punitur occidens bannitum minus legitimè bannitum.*
3 *Bannitus qui banno satisfecit,impune interdum occiditur.*
4 *Iudicis arbitrio punitur,qui occidit bannitum qui iam banno satisfecit.*

CASVS CCLXXXIII.

Pœna occidentis minus legitimè bannitum, vel qui banno iam satisfecit.

Universidad de Deusto
Biblioteca

PLACVIT aliquando & nobis illa
1 doctorum sententia:† Bannitum minus legitimè impunè interimi posse, ita dictante lege municipali: nam quò ad ipsum homicidam iusta ineſſe videtur excusatio.quèadmodũ fusius superiore libro q.90. explicauimus. Verùm eo loci vno verbo diximus, hunc homicidam non euadere pœnam aliquam extraordinariã, quam † arbitrariã iudici esse nostri affirmarunt. ita
2 Baldus in l.1.in fi.C.de pœnis.latè Alex.consi.77.nume.6.libro 3.qui multis similibus & doctorum auctoritatibus comprobauit.Iaſ.in l.3.§.si seruus, numero 34.de acquir.possess.Vantius in tract.nullitatũ, in tit.quoties & intra quod tempus,numero 45. ea ratione vtuntur,quia & si iustam causam habeat,vt excusetur à pœna ordinaria,attamen cùm omni culpa non careat,ex quo diligenter banniti conditionem perscrutari debuit,extra ordinem iudicis arbitrio puniendus est.Et huic casui similis ille est, cùm
3 quis interficit † bannitum,qui.& si condemnationi satisfecerit,fueritque rebãnitus, non tamẽ è banno cancellatus erat:is inquam homicida non punitur pœna ordinaria,sed quidem extraordinaria iudicis
4 † arbitrio,ita Io.Andr.in additio.ad Spec.in titul.de accuſ.§.1.versꝰ.quid si bannitus.Baldus in l.nostram. C.de testam.Iaſ.in d.l.3.§.si seruus.nu.36.de acq.poſ. & Alex.d.consi.77.nn.10.lib.3.

SVMMARIVM.

1 Pœna afficitur,qui manum,vel mortem sibi infert.
2 Græci laudi tribuebant mortem sibi conscisse.
3 Empedoclis mors iactationis gratia.
4 Annibalis mors.
5 Athenienſium lex contra mortem sibi conscisentes.
6 Platonis lex contra eos,qui mortem sibi conscisunt.
7 Aristotelem damnare conscisentes sibi mortem.
8 Catonis Vticensis mors.
9 C.Marij mors.
10 M. Bruti,M.Antonij,& Gn.Norbani mors.
11 Portiæ Catonis mors.
12 Tarquinij Prisci lex contra conscisentes sibi mortem.
13 Ciceronis sententia de his,qui sibi mortem conscisunt.
14 Mortem sibi inferens conscientia perpetrati sceleris bonis priuatur.
15 Iudicis arbitrio relinqui,an cadauer illius,qui mortem sibi conscisuit,ſuſpendi debeat.
16 Mortem sibi inferens ob vitæ tedium,pœnam non meretur.
17 Mors præſumitur illata tedio vitæ cum causa non præcesſit.
18 Mortem,vel manum sine causa sibi inferens,punitur.
19 Mortem sine causa quando quis dicatur sibi intuliſſe.
20 L.si quis filio.§.eius.ff.de iniuſto rup.intellectus.
21 Iudicis arbitrio puniri inferentem sibi manum sine causa.
22 Manum sibi tentans inferre punitur.
23 L.si quis aliquis.§.miles.de pœnis,intellectus
24 Miles maiorem animi conſtantiam habere debet,quam habent ceteri,
25 Iudicis arbitrio punitur tentans ſe ipſum vulnerare.
26 Statuta punientia occidentem alterum, non habere locum cùm quis ſe ipſum occidit.
27 Statutum ciuitatis Culliꝰ.de homicidium committentibus,declaratur.
28 Statutum Papiæ.21.in criminalibus. ſub rubr.de pœna illius,qui homicidium commiſerit,declaratur.
29 Conſtitutio noua Mediolani ſub rubr.de pœnis, cap.homicida,declaratur.
30 Statuta Brixiæ Veronæ & Patauij de homicidiis, declarantur.
31 Statutum concedens bannitum posse interfici, non comprehendit bannitum ſe ipſum occidentem.
32 Bannitus ſe ipſum occidens,non effugit pœnam indictam contra inferentem ſibi mortem.
33 Agentem differre debere à patienti.
34 Bannitum interficere,publicam vtilitatem reſpicit.
35 Pœna iuris canonici contra inferentes ſibi mortem.
36 Mortem ſibi conſciſcens ſepultura carere debet.
37 Clericus ſibi manum inferens excommunicatur.
38 Pœna iuris diuini qua, contra inferentes ſibi manum.

CASVS CCLXXXIIII.

Egregia explanatio,qua pœna afficiatur mortem ſibi conſciſcens,vel vulnus inferens.quid iure Diuino,Pontificio,Ciuili Romano,quidque Græco de his ſancitum ſit.

DISPVTATIO est non leuis apud
1 nostros iuris interpretes, qua † pœna plectendus ſit, qui manum ſibi infert, vel mortem conſciſcit. qua quidem in re aliqua etiam iudicis arbitrio diffinienda relinquunt. Ego vt diſputationem hanc abſoluam ex ordine dicam,quid apud Græcos obſeruatum olim fuerit,quid apud Romanos,atque ita quid ab eis iure ciuili ſancitum ſit:quid itidem iure Pontificio: &
2 poſtremò quid iure Diuino. Apud † Græcos itaque aliqui laudi ſibi eſſe ducebant, ſi vel manum ſibi inferrent,vel mortem conſciſcerent: ſiue iactationis
3 gratia, ſiue vt affecti tædio eo leuarentur. † Empedocles iactationis cauſa ſe Deum immortalem effici falſo opinans,in crateras montis Æthnę coniecit. quemadmodum meminit Accurſ. in l.ſi quis filio. §.ſi quis tædio,in verbo iactationis.ff.de iniuſto rupto & irrito teſtam. & recenſent eruditiſſimus Alciatus lib.4.Parerg.iuris,cap.4.Tiraq. De Nobilitate,cap.31. num.512. & Petrus Placa lib.1. epitom. delictorum,cap.23.qui & aliorum exempla retulerũt.Illud exemplum † Annibalis huc adferri poteſt,
4 qui, ne in inimicorum manus veniret, hauſit eieu tam,& ſimul moriens dixit,Soluamus ingentu cura Populum Romanum,quemadmodum in illius vita meminit Plutarchus.Verum ſapientiores Græci hãc
5 ſtultitiam maximè damnarunt:nam † Athenienſes cum mortem quiſquam ſibi manu conſciuiſſet, de functo cadaueri manum tanquam facinoroſam abſcindebant,illámque diuiſam à corpore inhumatã relinquebant.reliquum verò cadaueris humo tegebant.cuius legis meminit Æſchines in oratione in Cthesiphontem,& Alex.ab Alexa.libr.5.dierum Genialium,cap.vltimo, in fine.qui hoc fuiſſe Platonis
6 documentum ſcribit:& rectè,nam Plato in Phædone,hoc mortis genus maximè damnat. & apertius libro 9.de legibus ſcriptum reliquit ita eſſe ſancientium:Qui ſe ipſum(inquit)vita & ſorte fatorum priuarit,nec iudicio ciuitatis, nec triſti & inuitabili fortunę caſu coactus,neque extremo aliquo pudore compulſus,ſed ignauia & formidoloſi animi imbecilitate iniuſtè ſibi mortem conſciuerit, eiſepultura fiat ſolitaria,vbi alius nemo condatur:deinde in his locis ſepeliatur,quæ duodecim partibus vltima deſerta,innominataque ſunt, ſic obſcurus vt nec ſtatua,nec inſcriptione ſepulchrum notetur. Platoni
7 ſubſcribit † Ariſtoteles non vno in loco. vt libro 5 Ethico.cap.7.in fine.& lib.5.c.11.quæ loca nobis retulit Tiraquel. De Nobilitate, d.cap.31. num.562. ſcribũt alia doctè Io.Coraſius in Arreſto Teloſano

no annota.77. & Alciatus libro ſexto Parreg.capite vigeſimoſeptimo.}

Apud Romanos verò tædio affecti multi ma-
8 num ſibi intulerunt: quemadmodum † Cato ille Vticenſis, auctor eſt Plutarchus in illius vita.& quem Cicero laudauit,vt ſcriptum reliquit Gel-
9 lius libro.13.noct.Attica.cap.17. ita etiam † Marius Prænęſte obſeſſus mortem ſibi conſciuit. quod memoriæ prodidit L.Florus libro 88.Epito,
10 & libr.89.& 123.recenſet † Gneum Norbanum, M.Brutum,& M.Antonium,cæteros ſciens prætereo.Illud tamen egregium exemplum † Portiæ
11 Catonis ſilentio non inuoluam:hæc cùm poſt afflictas fortunas Bruti mariti necem audiuiſſet, cùm mori animo deſtinaſſet, ſdque fixum ſtatutúmque haberet, clauſo cubiculi hoſtio, ne cuius interuentu facinus moraretur, incenſo carbone, & ſibi in fauces indito,memor generis & Romani nominis mortem ſibi ipſa conſciuit. Cæterùm alij ſapientiores prudentioréſque Romani ignauiam hãc atque ſtultam opinionem ſummopere damnarunt.
12 † Tarquinius Priſcus omnium primus (vt hactenus obſeruaui) iuſſit in crucem tolli eorum corpora, qui tædio mandati operis affecti ſibi necem conſciuerant, & illa feris volucribúſque laceranda relinquenda eſſe ſtatuit.quemadmodum ſcribit Plinius lib.36. Naturalis hiſtoriæ. cap.15. & quem locum nos infrà in caſu ſequenti citabimus.Cicero autem
13 lib.1.Tuſcul.quæſtio. inquit, † mortem ſibi conſciſcere eſſe aduerſus Dei mandata.dum ait:Verat dominans ille in nobis Deus iniuſſu hinc nos ſuo demigrare.& in ſomno Scipionis: Tibi (inquit) Publi & piis omnib.retiuendus eſt animus in cuſtodia corporis,nec iniuſſu eius à quo ille eſt à nobis datus,ex hominum vita migrandum eſt,ne munus humanum aſſignatum à Deo defugiſſe videamini.Hodie ex reſponſis prudentum & Cæſarum conſtitutionibus aliter ſancitum eſt.& quò ius hoc clarè explicetur,aliquot caſus diſtinguo atque conſtituo.

14 Primus eſt,vt is, qui † conſcientia perpetrati ſceleris ſibi mortem conſciſcit,bonis priuetur:ita reſpondit Martianus l.3.ff.de bonis eorum qui ſibi mortem conſciuerunt.quo loci in §.idem reſcripſit,ita demum procedere intellexit, cùm hic eo crimine innexus fuit,quo,ſi conuinceretur,bonis careret.ſic probat.l.in fraudem.§.eius,il 1.ff.de iure fiſci.atque ita noſtri Doctores intelligunt, vt Iaſ.l.2.num.2.C.qui teſta.facere poſſ.Placa lib.1.epitom.delicto.c.23.num.8.qui alios recenſet.efficitúrque iſte inteſtabilis,nam conditum ab eo teſtamentum irritatur.l.ſi quis filio,§. eius.ff.de iniuſto & irrit.teſta.d.l.2.C.qui teſta.facere poſſ.vb Iaſ. nu. 1.Decius num.2.& cæteri omnes.& caſus hic in controuerſiam à noſtris minimè ponitur.illud ſolùm diſputari ſolet,an hic,qui ob ſcelus ſibi mortem conſciuerit,ignominia affici poſsit & debeat.putà,quòd illius cadauer ſuſpendatur.Bal.& ceteri in d.l.2.C.qui teſta,facere poſſ.ſcribunt, hoc eſſe in
15 † iudicis arbitrio poſitum.quod pluribus confirmabimus in caſu ſubſequenti.

16 Secundus eſt caſus,cùm hic,qui † mortem ſibi conſciuit,id egit vitę tædio affectus,vel doloris impatientia commotus:tunc is nullam pœnam ſentit vel meretur.d.l.3.§.ſi quis autem tædio.ff.de bonis eorum,qui mortem ſibi conſciuer.& l.1.& 2.C.eo. idem ſi ære alieno maximè oppreſſus ſe interimat, l.in fraudem.§ eius.ff.de iure fiſci.quare & teſtamẽtum ab eo iam conditum valet.d l.2.vbi omnes.C.
17 † mors illata præſumitur,cùm nulla præceſſit delicti accuſatio,vel ſuſpicio futuræ accuſationis quod annotarunt Alex.& Decius in d.l.2.C.qui teſta.face. poſſ.ille numero 7.iſte numero 16.Placa libro 1.epitome delicto.c.23.numero 9.{Franc.de marchis.q. 876.numero 9.parte.2.}

18 Tertius eſt caſus cùm quis ſine † cauſa manum ſibi intulit:hic punitur.d.l.3.§.ſi quis autem tædio, in fine.ff.de bonis eorum qui mortem.Decius d.l.2. nu.4.C.qui teſta.face poſſ.Sed de duobus dubitari
19 contingit:primò,quando dicatur ſine cauſa † quis manum ſibi inferre,ſecundò qua ſpecie pœnæ hic plectendus ſit.Primæ dubitationi ſatisfacio,ſine cauſa dici cùm non furor,non doloris impatientia,non vitæ tædium,nõ æs alienum vrgens adfuit.quinimo intelligo ſine cauſa eum ſibi necem conſciuiſſe, qui iactationis cauſa eam conſciuit.nec aduerſatur
20 reſponſum Vlpiani in † d.l.ſi quis filio.§.eius.de iniuſto rup.& irrit.teſta.quandoquidem nec ipſe eã cauſam probauit,ſed irriſit potius.Rurſus ſentit Vlpianus,illum poſſe teſtari atque ita non priuari omnibus bonis.non tamen negat,quin puniatur,ſaltem parte ipſorum bonorum.Hinc ſumitur reſponſio ſecundæ dubitationis,nempè hunc ſibi necem conſciſcentem non priuari bonis omnibus,ex quo cũ teſtari poſſe intelligimus.atque etiam ex eo quòd publicantur ſolùm bona his caſibus, cum hic, qui mortem ſibi infert delictum perpetrauit dignum ea pœna publicationis bonorum. d.l.3.§.idem reſcri-
21 pſit.opinor itaque hoc in caſu † iudicis arbitrio pœnam indicendam eſſe.

22 Quartus eſt caſus cùm quis † manum ſibi intulit,ſed non perfecit:quo in caſu non ambigunt Doctores,quin iſte puniendus ſit.ita affirmarunt Bart. in l.ſi quis aliquid.§.miles.ff.de pœnis.& in l. tranſigere.nume.17.C.de tranſact.& in ſpecie Gramma.deciſ.44.nume.1.Solùm dubitari conſueuit,quæ pœna hoc caſu ſit.recepta doctorum opinio illa eſſe videtur,quod hic eadẽ puniatur pœna,qua puniendus eſſet,ſi alterum vulneraſſet.ita Io.And.in addit. ad Specul.in titulo De pœnis.Bal.in proem.Decretalium,Albe.Fulgo.& Caſtren.in d.l.2.& ibi Iaſon nu.4.C.qui teſta.facere poſſ.quos ſecutus eſt Gramma.d.deciſ.44.nu.4.quorum ſententia adiuuari videtur ea ratione, quam recenſet Martianus d.l. 3. ſi quis autem tædio,ibi,qui enim ſibi non perpercit, multò minus alij parceret.quaſi quòd ratio hæc à fortiori ſignificet atque oſtendat,eſſe hunc eadem pœna puniendum ac ſi alterum vulneraſſet.Verùm ratio hæc à fortiori ſumpta arguit potius maiorem pœnam huic eſſe indicendam,quam vulneranti alium.Mouentur & altero fundamento relati Docto-
23 res,nempè ex † l.ſi quis aliquid.§.miles.ff. de pœnis.quo loci pœna capitis militi ſe ipſum percutienti,vt ſe interficeret,indicitur.idem ſcriptum eſt in l. omne delictũ.§.qui ſe vulnerauerit.ff.de re mil.Verùm hoc in ſolo milite procedit,vt ſenſit Gramma. d.deciſ.44.numero 4.nam grauius in eos adnimaduertendum eſt, cùm etiam grauius delinquant: ſi
24 quidem maiorem animi conſtantiam & intrepidationem atque fortitudinem oſtendere debẽt, quàm cæteri homines.cùm verè regulariter alterum vulnerans capite non plectatur.& aduerſus relatos Doctores alij ſenſerunt,vt refert Curt.Iunior conſilio 182. numero tertio. arbitror itaque hoc in caſu
25 hunc tentantem ſe ipſum vulnerare,eſſe † iudicis arbitrio puniendũ.& huius ſententiæ rectè intuẽti fuit

Universidad de Deusto
Biblioteca

Placa d.c.23.numero 19.in fine.Ex relatis infertur,
26 quòd † statuta,quæ indicunt pœnam occidenti vel vulneranti aliquem,non habent locum his in casibus.si quidem ex eorum verbis intelligimus eorum dispositionem his casibus adaptari non posse. quẽ-
27 admodum in † statuto ciuitatis Callij in eadem facti specie consuluerunt Decius consilio 438.Curt. Iun.consil.182.Parisius consilio 155.libr. 4.& Soc. iun.consi.51.libro 1.hi vno ore responderunt,illud statutum quo pœna capitis & publicationis bonorum indicebatur occidenti alterum, non comprehendere eum,qui nulla sceleris conscientia ductus in puteum se coniecit.quoniam loquebatur statutũ his verbis:si quis homicidium fecerit,vel fieri fecerit,capite puniatur,loquitur statutum de eo qui flagitio perfecto adhuc est superstes,& de quo supplicium sumi potest:nõ autem de eo,qui mortuus puniri pœna corporali non potest. Quibus sumitur
28 interpretatio ad † statutum Papiæ in criminalibus 21.sub rubr.De pœna illius qui homicidium commiserit,vt non procedat his in casibus:cùm statuat homicidam esse capite mulctandum,ita quod moriatur.hæc verba non conueniunt his casibus, cùm quis seipsum interfecit,ergo nec dispositio.sic decla
29 rantur nouæ † constitutiones Mediolani sub rub.
30 De pœnis.c.homicida.sic & statuta † Brixiæ,& Veronæ,ac Patauij,quæ his fermè verbis idem dispo-
31 nunt. Infertur etiam ex relatis,quòd † statutum cõcedẽs impunitate m & liberationem perpetrati sceleris bannito,qui alterum bannitum interficit, non opitulatur huic occidenti se ipsum.id quod omniũ primus affirmauit Baldus in l.1.numero 21. propè medium.C.de ser.fug.vbi Castren.numero 10.in fine cum Baldo sensit.sic Decius in l.2.numero 6.C. qui testa.face.poss.qui alios recẽset.idẽ placuit Cur. Iun.d.consi.182.numero 3.Felino in c.quæ in eccle siarum.numero 4.de const.& ibi Bero.numero 122.
32 Et ob id aiunt,hunc † bannitum ita se occidentem, non euitare pœnam de his qui sibi mortem conscinerunt.Ego hoc intelligo de pœna illa arbitraria, cuius memini suprà in tertio casu.nec enim opinor in aliis probabilem dubitationem proponi posse:si quidem bonorum omnium publicatio indicitur ob præcedens delictum,non ob mortem,quam quis sibi infert:vt iam suprà in primo casu explicauimus. & verè credo cum Baldo & cæteris,bannitum impunè non posse sibi manum inferre.ea præcipua ratione,quòd mens statuti nunquam fuit vel est casum hunc comprehendere,nam si statutum hoc exprosse permitteret,non valeret tanquam contra ius diuinum & naturæ,vt mox dicemus.fortius ergo dicendum est,tacitè non comprehendere casum hunc nec iusta causa considerari potest, quòd statutum hoc in casu loquatur:quoniam,aut iste se vitæ tædio,vel furore sibi mortem conscisuit,& tunc satis iure communi excusatur.Aut,vt effugiat pœnam patrati sceleris,tunc non excusatur,cùm malo animo illud egerit.Aut se occidit tanquàm legis minister, & adhuc pœnam non euitat:quia non est considerabilis hæc causa in eo,qui se in manus magistratuũ dare potuit,atque ita non zelo iustitiæ,sed sui commodi causa hoc egit.non ergo meretur præmium. Accedit quòd hic bannitus non potest considerari quòd tãquam minister iustitiæ se ipsum interimat:
33 cùm † differentia esse debeat inter agentẽ & patiẽtem.vt inquit Bero.d.numero 122.versi.quartò lege. cap.per nostras,de iure patro.cum similibus.Præterea hic sponte facit,non autem iussus à iudice, qua re non excusatur,sed homicida est. c.cùm minister, 23.q.5.Nec est dicendum tacitè datam censeri licentiam ob statuti dispositionem,quia respondeo,non esse datam hoc casu licentiam nec expressè nec tacitè:quoniam,si iudex interrogaretur,an velit hanc facultatem concedere,dubio procul negaret,ne ius diuinum & naturale læderet.Nec aduersantur aliquot rationes,quibus contrariam sententiam tueri conatur Decius in d.c.quæ in ecclesiarum. numero 14.versi.quartus casus,& primò dum ait,hanc facul
34 tatem occidendi †bannitum respicere publicam vtilitatem,vt delicta puniantur:quamobrem extendi debent,vt sensit Barto.in l.3.§. exercitum.de iis qui nota.infam.Deci.l.factum.§.in pœnalibus,quarta limit.de reg.iuris.sic videmus hanc facultatem alteri bannito cõcedi:ita Bart.in l.si quis in graui.§.vtrũ. ff.de iis quibus vt indig.Bal.l.rogasti,in prin.ff.si certum peta.Respondeo,hoc in casu non esse bonam consequentiam,nec esse admittendam extẽsionem ob diuersitatem rationis:nam qui alterum occidit, facit vt minister iustitiæ,& illius loco esse potest:sed diuersum est in eo,qui se ipsum occidit,quandoquidem loco ministri iustitiæ esse non potest prohibente iure diuino.& quemadmodum suprà attigi,si zelo iustitiæ facit,potest iste ad iudicem accedere.Nó etiam secundò obstat quòd hæc statuta fauorabilia sint:quoniam responderi nunc potest,esse fauorabilia respectu casuum,qui sub illis comprehendi possunt:inter quos hic non reperitur. Ius Pontifi-
35 cium(vt de eo nunc dicamus)punit hos,qui † manum sibi inferunt.si quidem sacro Bracharensi Cõcilio primo,quod est celebratum sub Honorio huius nominis primo Pontifice max. sancitum est. c. 34.quod relatum est in Decretis in c.placuit.23,q.5.
36 vt ij qui † mortem sibi consciscunt sepultura careãt, & pro eis in diuinis nulla fiat commemoratio. quã constitutionem confirmauit Inno.3. in c.ex parte. de sepult.& annotarunt Roma.sing.264. Fui interrogatus.§.Franc.de marchis q.876.numero 5.parte. 2.Didacus libro 2.varia.resol.c.1.propè finem,qui verum intelligit,nisi hic mortuus in puteum reperiatur,quia ab alio coniectus præsumitur.& Placa d.c.23.numero 14.15.Soc.iun.consilio 51.numero 2. libro 1.Hinc docuit Abbas in c.contingit, il 1.& ibi
37 de senten.excomm.clericum se ipsum vulnerantẽ esse excommunicatum.idem scribit Decius in l.2. numero 5.C.qui testa.facere poss.§.Franc. de Marchis.d.q.876.numero 6.& q.879.vbi latè rem hanc explicat.Placa d.c.23.numero 15.versic. cæterùm.
38 Ius verò diuinum hos † violentas manus sibi inferentes morte æterna plectit. quandoquidem inter diuinæ legis præcepta & hoc continetur,Non occides.quod sanè præceptum,& se ipsum occidentem comprehendit.quemadmodum Diuus Augustinus libro 1.de ciuitate Dei cap.18.quod est relatum in cap.si non licet,23.q.5.scriptum reliquit.& hæc est receptissima omnium Theologorum sententia, vt tradunt D.Thomas 2.2.q.64.art.5. Alciat.lib.4. pareg.iuris.c.4.in fi.alios recensет Tiraq.De Nobilitate,c.31.numero 560.Placa libro 1.epito.delicto. ca. 23.num.1.2.qui tacito Tiraquello plura sibi vendicauit.latè idem probauit Didacus libro 1.varia.resol. cap.2.numero 8.9.qui & perplura hinc deducunt, quæ vt satis diligenter ab eis tractata, silentio prætereunda esse duxi.

SVMMARIVM.

1 *Delicta morte extingui.*
2 *Iudices malè agere dum iubent cadauera suspendi.*

3 *Lex*

3 *Lex antiqui testamenti, de cadaueribus non puniendis.*
4 *Bannitum iam mortuum vulnerari, aut spoliari non posse.*
5 *Consanguineos curare consueuisse,vt consanguineus potius veneno moriatur, quàm ignominiosè in foro laqueo suspendatur.*
6 *Exemplum memoria dignum quod Venetiis euenit.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui,an cadauer iustis de causis laqueo suspendi debeat.*
8 *Tarquinij Prisci memorabile factum contra eos, qui mortem sibi infrebant.*
9 *Milesiorum lex contra virgines,quæ mortem sibi inferebant.*
10 *Publicæ vtilitatis causa cadauera anothomiæ concedi.*
11 *Statutum Papiæ 82.in criminalibus,sub rubr.De anothomia fienda,cum iure comuni conuenire.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui, an cadauer tradi pro anothomia possit.*

CASVS CCLXXXV.

Quando in mortuos sæuire liceat,aliqua memoratu digna referuntur.

1 RECTE à legumlatoribus constitutum est,delicta † morte extingui.l. defuncto. ff.de publ.iud.c.quorundam.22. distinct. & ibi gloss.& in c.1.23.q.2. nec enim in mortuos sæuire conuenit.quo circà infert Angelus
2 in l.2.C.qui testa.facere poss.† Iudices maleficiorũ malè agere,dum iubent delinquentium cadauera suspendi.id, quod affirmant in d.l.2.Alex.nu. 3. Iasnu.2.& Decius nu.8.idem Decius in l.imperiũ, nu. 16.vbi Curt.iun.nu.34.& Bologne.nu.37.de iurisd. om.iud.§.Franc.de marchis.q.876.numer.13.parte
3 2.Quorum sententiam confirmat lex † antiqui testamenti Deutero.c.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. obseruabit ergo hoc iudex,ne syndicatus sui tempore quid ferat detrimẽti.Huc spectat quod scriptum reliquit
4 Bald.in l.sororem.C.de his quibus vt indig.† bannitum iam mortuum vulnerari, aut spoliari non posse,& si dum viueret potuerit,statuto ita permittente.& Baldum tuetur Bologne.in d.l. Imperium. numero 38.quod eo loci Curt.iun.numero 35.post Castren.quem citat,intelligit,nisi occisus statim spolietur.Hinc etiam fit,vt nobiles curent sibi sangui-
5 ne † coniunctos in carcerem,veneno eis dato,necari,vt euitent pœnam ignominiosam & turpem eis in foro & publicè inferendam.quod recensent Iasin d.l.Imperium.numero 2.Bologne.numero 37.& Sapia numero 13.quibus accedunt Marsi.sing.150. qui post Baldum scribit,illos affines esse ob violatũ carcerem eadem pœna puniendos. idem senserunt Io.de Arnono epito.50.& Petrus Placa libro 1. epito.delicto.ca.23.numero 12.versi.illud profectò. Et
6 accepi aliquãdo† Venetiis memorabile huius rei exemplum euenisse:ob graue crimen erat quis laqueo suspendendus. quod egrè admodum ferens illius frater exoptabat maleficum fratrem veneno necare, sed diligens adhibita custodia impediebat. (nec enim permittebant custodes aliunde aliquid ei ad edendum,vel bibendum deferri) impetrauit tandem hic frater pridie quàm maleficus frater laqueo suspenderetur,vt eum alloqui & deosculari saltem posset,quod obtinuit.eum itaque eum allocutus esset,& deosculari illum fingeret,ore illi obtulit pillulam pessimi veneni,quam maleficus ore excepit,prudenter intelligens quid esset. atque ita dentibus fractam demisit,& nocte subsequenti vitam finiuit.Verùm,cùm huiusmodi euentunt casus,
7 potest Iudex iustis de causis ex suo † arbitrio iubere,hos ita vita functos,vel laqueo suspendi, vel aliis ignominiis affici:ita docuerunt Bald.d.l.2.nu.2.Iasnumero 2.Decius numero 8.C. qui testa.facer.poss. idem Decius in l.imperium.numero 16.ff.de iurisd. om.iud.post Roma.& Imolam quos recensет. quibus accedunt Marsilius in l.quæstionis modum,numero 31.& in l.vlt.numero 29.ff.de quæst.& Boe. q.316.numero 9.& hoc vsu esse receptum multis in locis testatur Iulius Clarus libr.5.sent.iuris.§.fi. q.51.versi.sed hic incidenter.§ Corasius in Arresto Tolosano,annota.34.Iustæ autem causæ huius arbitrij considerari aliquæ possunt:vt putà,ad coercẽdam audaciam eorum,qui magis decus quàm vitã faciunt atque ducunt:nam si iis deterreri à maleficiis possunt, hac ignominia faciendum est. Cuius
8 rei extat † memorabile exemplum apud Plinium libro 36.naturalis histo.c.15.de Tarquinio Prisco.Curabat Rex iste immensum ac valde periculosum opus plebis manibus confisci:quo opere perterriti multi mortem sibi consciscebant:quare iussit Tarquinius horum mortuorum corpora in crucem tolli,& populo spectanda,feris,volucribúsque laceranda relinqui:tum pudor grandis omnes inuasit, vt à nouo illo mortis genere in posterum desisterent. Si
9 mile est quod † de Milesiis scribunt Plutarchus,De claris mulieribus.c.10.& Gellius lib.15.noct.Attica. c.10.Milesiorum virgines fermè quot tunc in ea ciuitate erant,repentè sine vlla euidenti causa voluntatem cœpisse obeundæ mortis,ac deinde plurimas vitam supẽdio amisisse.id cum accideret in dies crebrius,neque animis earum mori perseuerantium medicina adhiberi quiret,statuerunt Milesij,vt virgines,quæ corporibus suspensis demortuæ forent omnes nudæ,cum eodem,quo essent præcinctæ laqueo efferrerentur.post illud decretum virgines voluntariam mortem non obibant,pudore solo deter
10 ritæ tam inhonesti funeris.ob † publicam etiam vtilitatem in mortuos aliquid moliri licet:vt cùm laqueo suspensus scholasticis atque studiosis artis medicæ in causam anothomiæ conceditur. concedi enim posse crebrius nostri affirmant:ita Decius in d.l.Imperium.numero 18.de iurisd.om.iud.vbi Bolog.numero 37.in fi.communem testatur. & si ipse secutus Bart.in l.vlt. ff.de cada. puni. dissentiat. sed veram esse communem sententiam scribit Ripa tracta.Pestis,titulo de remediis præseruã.cõtra pestẽ. numero 142.& hanc communem doctorum opi-
11 nionem secutum est † statutum Papiæ 82.in criminalibus,sub rubr.De anothomia fienda. Ego in hoc
12 multùm † iudicis arbitrio tribuerem,qui sua prudentia considerabit familiæ conditionem & dignitatem,an huiusmodi sit,vt illa reluctante cadauer anothomiæ tradendum non sit,vel tradendum,si vilis est familiæ & deploratæ conditionis. tutius tamen erit Principis voluntatem perscrutari, vt rectè admonuit Iulius Clarus libro 5.senten.iuris. §. vltim.quæst.vlt.

SVMMARIVM.

1 *Sodomitas morte mulctandos esse.*
2 *Sodomitas iure Pontificio excommunicari.*

3 *Templarij*

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 *Templarij sodomitæ igne concremati.*
4 *Constitutio noua Mediolani sub rubr. De Pœnis, cap. sodomitæ, declaratur.*
5 *Sodomitam dici, etiam qui fœminam contra naturam carnaliter cognouit.*
6 *Statutum Ferrariæ libro 3. sub rubr. De vitiis carnis, declaratur.*
7 *Sodomitam dici, etiam qui cum brutis, coiuit.*
8 *Sodomitas infames esse.*
9 *Sodomitas bonis priuari.*
10 *Sodomitas & passos muliebria intestabiles esse.*
11 *Sodomitarum crimen pessimum in lege antiqua appellatur.*
12 *Pauli sententia contra sodomitas.*
13 *Sdoomitis assignandos non esse Aduocatos, vt defendantur.*
14 *Vxorem tentatam de sodomia à viro, ab eo posse separari.*
15 *Vxorem separari posse à viro, si vir cum masculis concubuit.*
16 *Iudicis arbitrio puniri tentantem masculorum pudicitiam.*
17 *Iudicis arbitrio puniri deosculantem turpiter mulierem.*
18 *Iudicis arbitrio puniri, qui extra vas contra naturam pollutus est.*
19 *Minores ætate ob carnis vitium mitius puniri.*
20 *Sodomitæ olim deportabantur ob solam attentationem.*
21 *Constitutio noua Mediolani sub rubr. De pœnis. c. sodomitæ, non procedere in solo attentante.*
22 *Statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. De vitiis carnis, non punire attentantem sodomiam.*
23 *C. Marij egregiam contra sodomitam sententia.*
24 *Platonem & Solonem masculorum concubitores pœnis non affecisse.*
25 *Solonis lex permittens cum masculis concubere.*
26 *Plato masculorum concubitor.*
27 *Zenonis factum risu & miseratione dignum.*

CASVS CCLXXXVI.

Sodomitarum pœnæ quæ: de his plures relatæ leges & sanctiones, & quid Solon & Plato eorum legibus statuerint.

1 IEROEDISSIMI masculorum concubitores, quos à nephandissima Sodoma vrbe sodomitas appellamus, † morte mulctari solent ex Cæsarum constitutionibus. l. cùm vir nubit. C. de adulte. §. item lex Iulia, inst. de publ. iud. Constantinus Harmenopolus lib. 6. titulo 4. de præter naturam lasciuientibus. Præter naturam lasciuientes tam agens quàm patiens gladio plectantur. quæ quidem grauis pœna iam lege Scatinia, quam P. Scatinius tulit, indicta fuit. cuius rei meminit Raymarus Riuallius libro 2. Historiæ iuris ciuilis, dum de lege Scatinia agit. scribitque ea perplures damnatos fuisse. Iure autem Pontificio pœna etiam mortis indicta illis videtur, ex c. solicitatores. §. 1. de pœniten. distinct. 1. qui sanè canon est desumptus ex l. prima. §. vlt. ff. de extraord. crimi-
2 ni. verius ergo solùm puniûtur iure Pōtificio † pœna excommunicationis, & à cœtu fidelium arcentur c. clerici. de excess. præla. fuit etiam aliquando obseruatum in sacro Viennensi Concilio sub Clemente, qui Benedicto successit, vt sodomitæ illi ordinis
3 † Templarij igne concremarentur, quod memoriæ prodit Petrus Crinitus libro 24. De honesta disciplina. c. 13. iure etiam Pontificio priuantur omnibus bonis atque beneficiis, carcerique mancipantur perpetuo. c. clerici. vbi Abbas de excess. Præla. & scribit Bernard. Diaz pract. crimi. c. 80. & Fabius Mūteleo in praxi arbitrali. tertia particula quartæ partis principalis. numero 486. Papiæ ex statuto 23. in crimina libus, sub rubr. De pœna sodomitæ, & Mediolani
4 in totóque dominio ex †nouis constitutionibus in titulo De pœnis. c. sodomitæ igne crementur. quæ
5 sanè constitutiones intelliguntur de † sodomita tā cum masculo quàm cum fœmina: ex veriori sententia Card. in clem. 2. q. 13. de consang. & affinit. quam reiecta contraria Socini opinione, probarunt Decius in l. 1. numero 9. C. de secund. nup. Afflictus in commenta. ad constitutiones Regni. libr. 3. rubr. 42. Cotta in memorab. in verb. pedicones. ‡ & egregiè Hier. Paulus Barchionēsis in pract. cancellariæ, pag. 153. Et ‡ Plotus in l. si quando. numero 311. in fi. C. vnde vi. & statutum Ferrariæ libr. 3. De vitiis carnis,
6 cum hoc iure communi conuenit. Intelligitur † etiam vt sodomita puniri qui turpiter cum animali bruto coiuit: vt habetur Exodi c. 20. in c. reos. §. qui coierit, 23. q. 5. Constantinus Harmenopolus d. lib. 6. titulo. 4. De bruteſcentibus. Bruteſcentibus, hoc est iis qui cum iumēris, aut cæteris mutis animantibus concūbunt, pœnis præciditor. Berius quæst. 316. numero 1. Rola. à Valle cons. 7. numero 1. lib. 1. Iulius Clarus libro 5. senten. iuris. §. fornicatio. versi. cum animali bruto. quare Papiæ ex d. statuto 24. declaratur, vt talis & eadem ignis pœna puniatur. sic
7 † etiam Ferrariæ ex relato statuto De vitiis carnis. atque ita etiam erit declaranda constitutio Mediolani. Sed an qui crimen hoc solùm tentauit, sed non perfecit, puniendus sit, quæstionis est. Ego opinor ob criminis atrocitatem esse puniendum, sed non pœna ordinaria. quod autem atrox crimen sit, iam ex relatis constat. posteaquàm mortis pœna indicta
8 illis est. Accedit etiam † sodomitas infames esse. gl. in l. 1. §. remouet. ff. de postula. & in d. l. cùm vir. C. de adulte. Iacob. Beluis. in auth. vt non luxur. contra naturam. Præterea commisso crimine statim ac ipso
9 iure rei criminis efficiuntur, † & dominio bonorū priuantur. glo. in §. 1. in auth. de incest. nup. gl. in c. cùm secundum. in prin. de hæret. in 6. Bar. in l. post contractum. ff. de dona. & in l. Imperator. ff. de iure fisci. Bald. in auth. incestas. C. de incest. nup. quo circa glossa in §. testes, in verbo intestabiles. inst. de te-
10 sta. censuit passos † muliebria esse intestabiles: ergo à fortiori agentes. atque ita in terminis sodomitas testamentum condere non posse & conditum, antequam sint condemnati, annullari, consuluit Anastasius Platus inter consilia Barbatiæ cons. vlt. libr. 1. quem secuti sunt Decius in d. l. 1. numero 7. C. de secund. nup. Cotta in d. memorab. in verbo Pedicones. Bellonus consilio vlt. numero 2. & Plotus in l. si quando. numero 311. in fi. C. vnde vi. quibus addo Marsi. sing. 597. Contra naturam. & Corasium in l. in testamēto. numero 23. C. de impub. & aliis subst. Alcia. l. inter stuprum. numero 4. de verb. sign. & Tiraq. in l. si vnquam, in verbo, reuertatur. nume. 384. C. de reuo. dona. Bossius tract. causarum criminaliū, titulo De stupro detestabili in masculos. numero 2. & Fabius Monteleo loco præallegato. numero 495. & Iulius Clarus lib 5. senten. iuris. §. sodomia. versi. item sodomita. Rursus, adeò graue crimen hoc e-
11 xistimatur, vt in sacra † Geneſi c. 37. pessimum crimen appellatur & c. 18. sic legitur, & peccatum eo-
12 rū aggrauatū est nimis. & ideo exclamabat † Paulus ad

ad Romanos primo: Et tradidit illos Deus in passiones ignominiæ: nam fœminæ eorum mutauerunt naturalem vsum. Hinc etiam censuit Bald. in authen.
13 sed nouo iure. C. de ser. fugit. † sodomitis assignandos non esse aduocatos vt defendātur. & eum secutus est Barba. consil. penult. col. 2. in fi. lib. 1. quo loci
14 respondit Barbatia, † vxorem separari à viro cùm ab eo de vitio hoc ipso tentata fuit, & eum est secutus Deci. in d. l. 1. nu. 8. C. de secun. nupt. Iulius Clarus d. §. sodomita. vers. item propter. immo respondit Barba. d. consil. penul. colum. 6. verſic. capio nunc
15 aliud. † vxorem à viro posse separari, cùm vir cum aliis vitium hoc exercet. & in d. cons. penult. colum. 10. clarè affirmat Barba. conatum puniri. idem clarius affirmarunt Boer. q. 316. num. 2. & 4. post Guid. Papæ. q. 236. & Marsil. in l. 1. num. 25. ad l. Cornel. de sicar. & probat l. 1. §. vlt. de extraordin. crimin. cuius veram lectionem ex Pandectis Florentinis restituit nobis Ant. Augustin. lib. 3. emend. iuris cap. 9. Sed so
let dubitari qua pœna puniendus sit hic conatus & attentatio. & iam dixi pœna extraordinaria, id est ar-
16 bitrio † iudicis, vt probat d. l. 1. §. vlt. ff. de extraord. crim. quem textum sic ibi intelligunt glossa & omnes. Paris. consil. 163. num. 2. 3. lib. 4. & alios referam infrà in casu 355. nunc addo Iulium Clarum lib. 5. sent. iuris. §. sodomia. verſic. quæro nunquid. qui citat afflictum in constitutionibus Regni. idē Afflict. decis. 275. qui etiam censuit deosculantem mulie-
17 rem † per vim, iudicis arbitrio puniri ex d. §. vlt. de quo osculo in subsequenti casu attingam. sic respon
18 dit Soc. iun. consil. 7. num. 1. lib. 3. † iudicis arbitrio illum puniri, qui extra vas pollutionem extraordinariam commisit. & eo loci subiicit, iudicem habere debere rationem conditionis personarum, vt si
19 † adolescentes & ætate minores sunt, mitiori pœna eos etiam puniat: iuxta l. auxilium. §. 1. ff. de minoribus, qua de re aliqua infrà in casu 329. attinguam. in specie nunc addo constitutionem relatam à Constantino Harmenopulo lib. 6. titulo 4. De præter naturam lasciuientibus. Præter naturam lasciuientes tam agens quam patiens, gladio plectantur, nisi fortè qui passus est, minor erat annis duodecim. tunc enim ætatis defectus eum à pœna eximit. aduersus tamen receptissimam, hanc opinionem obstare illud non parum videbatur, quòd pœna attentati hu ius criminis sodomiæ non sit iudici arbitraria, cùm
20 ex d. § vlt. l. 1. de extraord. crimi. † is deportandus sit, nisi dicamus hodie esse arbitrariam. quia hæc deportationis pœna in vsu esse desiit, vt infrà in casu 321. attingam. & ibi aliquorum autoritatibus ostendam loco pœnæ deportationis arbitrariam esse subrogatam. atque ita opinio hæc communis iure defendi potest. quæ ad declarationem statuti Papien-
21 sis † Mediolanensisque constitutionis annotanda est,
22 & ad † declarationem relati statuti Ferrariensis, quo nihil videtur sancitum contra attentantem hoc crimen. qua de re suo loco. & quo ad patientem conuenit illud statutum cum iure communi. Huc per-
23 tinet † egregium C. Marij, qui septies consul fuit, exemplum, cuius meminit Plutarchus in illius vita: is inquam iudicauit C. Lucium nepotem suum à Trebonio adolescente, quòd illius pudicitiam non semel attentasset, & vim tandem inferre voluisset, rectè occisum. quin ob egregiè factum Trebonium corona donauit. § Cuius quidem iustissimi iudicij meminit & M. Tullius in oratione pro Milone. Illius verba placuit adscribere. Pudicitiam cum eriperet militi Tribunus militaris in exercitu. C. Marij propinquus eius Imperatoris, interfectus ab eo est, cui vim afferebat, facere enim probus adolescens periculosè, quàm perpeti turpiter maluit. Atque hunc ille vir summus scelere solutum periculo liberauit. Hæc Cicero. ‡ Hoc sanè quàm memoria dignum iudicium non commendassent viri alioqui
24 prudentissimi Solon & † Plato. qui nephandū hoc vitium non modo pœnis grauissimis dignum non existimarunt, sed fœdissimè eo se oblectarunt. Plu-
25 tarchus de † Solone in illius vita scriptum reliquit. illum legem tulisse, ex seruis neminem posse adole-
26 scentem deperire. De † Platone scribit in illius vita Diogenes Laertius: & ex aliorum sententia testatur, illum adamasse Asterum, Dionem, & Phædrum adolescentulos. risu dignum est quod idem Laertius
27 in vita Zenonis Citiensis scribit: Ait † Zenonem semel cum ancilla, bis cum pueris coiuisse, ne vtrunque sexum odisse videretur.

SVMMARIVM.

1 *Osculi impudici pœna qua.*
2 *Iudicis arbitrio puniri virum deosculantem turpiter mulierem.*
3 *Pisistrati Atheniensium Tyranni factum egregium.*
4 *Catonis Censorij de honestate seruanda lex.*
5 *Statutum Patauinum sub rub. De raptu mulierum. cap. qui aliquam mulierem, declaratur.*
6 *Osculum impudicum si mulier patiatur, punitur iudicis arbitrio.*
7 *Dotem an mulier perdat propter osculum impudicum.*
8 *L. vlt. in fi. C. de repudiis, intellectus.*
9 *§. Præditis itaque, in auth. vt liceat matri & auiæ, intellectus.*
10 *Cap. 1. §. 1. quib. mod. feud. ammitt. intellectus.*
11 *Camilli Plautij Iureconsulti doctissimi noua opinio de dote propter adulterium hodie non amittenda.*
12 *Dos de iure ciuili an ob adulterium, vel ob diuortium perderetur.*
13 *Quinquennium statui ad accusationem adulterij.*
14 *Causa causæ est causa causati.*
15 *Diuortium solum sine adulterio in causa non fuisse, vt mulier dotem perderet.*
16 *L. Lucius. ff. solu. matr. intellectus.*
17 *L. Miles. §. socer. ff. de adulter. intellectus.*
18 *Causam proximam esse considerandam.*
19 *Causam remotam considerari.*
20 *Possessionem quo ad vsucapionem plus considerari, quàm dominium.*
21 *Diuortium quomodo sit hodie sublatum.*
22 *Cap. 2. de transla. Epi. intellectus.*
23 *Cap. plerunque, de dona. inter virum & vxo. intellectus.*
24 *Camilli Plautij intellectus ad cap. plerunque, de dona. inter virum & vxorem, in dubium reuocatus.*

CASVS CCLXXXVII.

Pœna impudice deosculantis quæ, & an hodie mulier ob osculum, vel adulterium dotem perdat: Camilli Plautij eruditissimi Iureconsulti noua vna opinio exanimata.

QVONIAM superiore casu aliqua de osculo attigimus, placet nunc casum hūc referre. quæri ac dubitari simul contingit, qua pœna plectendus sit ille, qui al-
1 terum luxuriose & turpiter † deosculatus est? dicam prius, qua pœna puniatur vir deosculans virum, vel fœminam, deinde qua pœna etiam puniatur fœmina virum deosculans. Cùm ergo masculus masculum vel fœminam turpiter deosculatur, pœna iudici

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 iudici † arbitraria punitur:ita Cynus in l.si quis non dicam rapere.6.oppo.& ibi Bald.num.7.C.de episc. & cler.& sensit glossa l 1.in princ.in verbo,propter voluntatem ff.de extraord.crimin.ex illo textu.idem docuit Salicetus in l. is qui cum telo. C. ad legem Corneliã de sica.& ita decisum fuisse in sacro Neapolitano consilio testatur Afflictus decis.275.& latè multis comprobauit Gramma. consilio 48. Bossius tract.causarum criminalium, de extraordina.criminibus.Iulius Clarus lib.5.senten.§.vlt.quæst.88. versiculo,osculum inferens,qui Gramma.recen.set,multò mitiori pœna esset is plectendus, qui præ nimio amore virginem deosculatus est:nam is affectus vehemens excusat. Extat exemplum egregium apud
3 Valerium Maximum lib.5.cap.1.de † Pistrato Athenensium tyranno, qui cum adolescens quidam amore filiæ eius virginis accessus,in publico obuiam sibi factam osculatus esset,hortante vxore, vt ab eo capitale suppliciũ sumeret,respondit:si eos,qui nos amãt,interficiemus,quid eis faciemus,quibus odio sumus. Hanc tamen licentiam non tulisset seuerus
4 ille Cato † Censorius,qui nec patiebatur maritum deosculari mulierem præsente filia.cuius rei meminit Plutarchus in Catonis vita.& ex nostris Balduinus in commentariis ad leges Romuli l.9.cum iure
5 communi conuenit † statutum Patauinum sub rubrica de raptu mulierum, capitulo, Qui aliquam mulierem. Hæc tamen vera esse intelligit relatus Bossius,cùm nulla vis intercesit,secus si per vim esset deosculatus:quia grauius ait puniri, hoc est pœna deportationis.sed verè idem est,posteaquam deportatio in vsu esse desierit,& hodie arbitraria illius loco successit,vt infrà dicemus. Maius dubium est,
6 quid in fœmina † quæ vel virum turpiter deosculatur,vel se deosculari permittit,in virgine adhuc ego crederem pœnam esse arbitrariam,exemplo viri,& illis rationibus,quibus opinio illa de viro probatur. In iam nupta verũ hactenus ferè omnes senserunt
7 † dotem ita perdere,quemadmodum & ea ob commissum adulterium priuatur. ita enim interpretes ferè omnes in rubrica C.de edend.& in rubr.extra de iudiciis,Ego autem dum interpretarer rubricam illam de iudiciis,fui in contraria opinione,quã hoc loco paucis referam. adducebat si quidem ex lege,
8 consensu,iuncta † l.vlt.in fine. C. de repud. iuncto etiam §.prædictis itaque causis,in authen.vt liceat matri & auiæ.text.enim d.l.consensu,& d.l.vlt. plures probant causas, quibus mulier dote priuatur, deinde in d.§.vlt.d.l.vlt.Iustinianus ita clarè censet: Omnibus etenim causis requisitis & perlectis,quas antiquitas introducebat, nihil validum præter eas, quas anteriores constitutiones & præsens disposito introduxit,inuenimus.Cum ergo in relatis constitutionibus osculum,vt causa legitima dotis amittendæ,enumerata non reperiatur,sequitur legitimã
9 non censeri.id quod clarius probat text. † d.§.prædictis itaque causis,vbi pluribus relatis causis, quibus olim matrimonium dissoluebatur,& dos vel donatio propter nuptias amittebatur,pluribúsque abrogatis,his verbis vtitur Iustinianus:Omnes igitur prædictas causas,quæ præsenti nostra continentur l.solas sufficere ad legitimorum matrimoniorum solutionem iubemus,omnes verò alias vacare, neque vllam aliam,nisi nominatim inserta huic sit legi legitimum matrimonium dissoluere posse præcipimus, siue nostris,siue vetustioribus comprehendatur legibus.Nec est quòd dicatur loqui de causis solius dissolutionis matrimonij:quoniam tota illa constitutio de vtroque loquitur:& vtraque causa æquiparatur. quod etiam ostendit Iustinianus in d.l.vlt. §.vlt.C.de repud.Nec nostræ huic opinioni aduer-
10 satur text. † cap.1.§.1.quibus mod.feud. amitt.qui præcipuus in hanc sententiam pro communi doctorum opinione allegatur.quoniam præter multa quæ à doctoribus in d.rub.C.de eden.& rubr.extrà de iudiciis,adferuntur, satisfacere possumus ex his, quæ suprà in casu 267.attigimus.eo enim loci ostendimus præcipuam esse constitutionem illam in feudalibus,nec eam in consequentiam trahere licet.cętera communis opinionis leuia fundamenta non refero.Relata nostra hæc opinio aduersus cõmunẽ vera fortius esset,si vera esset,noua vna opinio viri celeberrimi summa mihi necessitudine coniuncti
11 † Camilli Plautij in rubr.C.de eden.nume.4.6.& subsequẽtibus.is enim aduersus cæteros omnes affirmauit,hodie mulierem ex causa etiam adulterij dotem non amittere.summa argumentationis illius viri eruditi hæc est:Mulier ex antiquis constitutionibus legislatorum,ac etiam nouis Iustiniani dotẽ amittebat non immediatè ob solam causam adul-
12 terij, sed ob diuortium † & repudium : quocircà pœna amissionis dotis non erat ob adulterium,sed ob ipsum diuortium,cui hodie locus non est:ergo, nec locus erit pœnę amissionis dotis.maior propositio omni iure probatur,iure Pandectarum in leg. Lucius.ff.sol.mat.ibi,si proberur culpa mulieris matrimonium dissolutum,an poterit maritus propter culpam vxoris retinere.in l,miles. §.socer.de adult. ibi,contentus lucrum ex dote retinere, tamquam culpa mulieris diremptomatrimonio,iure Codicis probatur in l.consensu,C.de repu.vbi multæ enumerantur causæ,ob quas mulier dotem perdebat: sed ita demum si missum esset repudium,& secutũ diuortium:pœna ergo ista amissionis dotis,est pœna diuortij,non adulterij.ita iure authenticorũ probatur in §.nuptias:& in §,mitiores,in auth.de nup. & in §.quia verò plurimas,in auth.vt liceat.matri & auiæ : Minor probatur in c.2.infrà de transla.epis. Alex.l.si cum dotem. §.si maritus, nu.10.sol.matr, est ergo vera hæc conclusio,inquit vir hic clarissimus & ingeniosus admodũ.Ego verò esse animaduertendum censeo.primò quò ad maiorem propositionem,quę fortè non est absolutè vera,nam concedo statuisse post alios Iustinianum,tunc demum mulierum dotem perdere,si secutum est ob iustam causam,vt adulterij vel similis,diuortium,nec aliter potuisset statuere,quoniam si nullo facto diuortio maritus in matrimonio perseueraret,facta esset certa inter coniuges reconciliatio,& omnis remissa quodammodò iniuria : nec esset necesse disputare, de dotis vel retentione, vel restitutione.quare lex
13 statuit † quinquẽnium ad excusandum,l.miles.§. quidem,de adult. & de reconciliatione probat l.si vxor,in fine.de adult.Boer. q.298.3.q.veruntamen non arbitror illud verum,dotem perdi causa diuortij,sed verius credo causam præcipuam amissionis esse adulterium ipsum. Primò adducor ea ratione,
14 quia adulterium dicitur † causa causæ,ergo & causati.quod enim est causa causæ,est & causati.l.manumissiones,de iust.& iure.Decius in rubr.ff.si certa peta.3.lect.num.5. qui dicit causam ordinatam considerari,vt hìc cum adulterium sit causa ordinata ad dotis amissionem,sed adulterium est causa diuortij, ergo adulterium est causa amissionis dotis.Rursus
15 est aduertendum † quòd non solum diuortium sine causa adulterij,nec solum adulterium sine secuto diuortio,efficit,vt mulier dotem perdat:sed simul concurrere debent,vt scilicet vir in proposito repudij libello causam inserat adulterij,& eam probet:qua probata diuortium sequitur,vel sub alia forma,quæ olim fortè obseruabatur,vt proposita adulterij accusatione & ea probata,secutaque sententia, missáque libello repudij diuortium fieret:non tamen diuortium illud est causa effectiua amissionis dotis.Non obstat, adulterium causam esse remotam, diuortium verò esse causam proximam,& causam
18 † proximam non autem remotam esse in consideratione.l.sociũ qui in eo.§.1.ff.pro socio.Bar.l.sed & si plures.§.in arrogato,de vulg. Dec.l.certi conditio.§.quoniam,nu.7.ff.si cer.pet.& in l.in eo quod
19 plus est,nu.5.in fi.de reg.iu.Respõdeo immo † causam remotam esse considerandam, quando sine ea effectus sequi non posset.exemplum in vsucapione, causa proxima est dominium,remota possessio.verum quia sine possessione vsucapio procedere non potest.l.sine possessione.l.nõ videtur,de vsuca. ideo
20 † possessio magis consideratur.ita docuit Bart. l.1. nu.2.vers.ista solutio.ff.de const.prin.Rursus,adulterium est causa ordinata ad amissionem dotis, ergo illa attenditur.Dec.rub.ff.si cert.pet.3.lect.nume.4. rursus,quando causa immediata nihil agit in absentia primæ,& ita remotæ,illa remota attenditur.Bal. l.non eo minus.nume. 3. C.de accus.si percutio te cum baculo:manus,& si causa sit remota, consideratur,non baculus,quamuis proxima.Quò ad minorem propositionem est pariter aduertendũ , hodie
21 non esse sublatum † diuortium vel repudiũ ex causa adulterij:immo est cõcessum,vt habetur Matthæi cap.5. & 19.& in c.plerumque,de donatio.inter virum & vxorem.in hoc tantùm est antiquum diuortium temperatum,quòd licet olim secuto diuortio licuerit & viro & mulieri alteri nubere,hodie non licet.c.1.2.4.& 5.32.q.7.c.2.de diuor.nec id contingit ob ipsam causam matrimonij carnalis,sed ob sacramentum,c.licitè.32.q.7.qui character sacramenti euelli ab ossibus nostris non potest,& in specie tradit Franciscus de Marchis q.514.nume. 21.quod
22 autem dicitur in †cap.2.de transla.Epis.intelligitur cùm fit diuortium ex solo coniungum consensu sine aliqua causa fornicationis præcedentis:nam nec tunc consummato matrimonio dissolui à Pontifice,nisi magna ex causa,potest,vt latè respondit Decius consi.112.immo etiam vbi subest causa sponte & sine iudicio ecclesiæ,non recedunt à matrimonio coniuges.c.3.de diuor.Nec aduersatur illud quod hæc hodie dicatur thori separatio subrogata potius loco diuortij,& non diuortium propriè, quia iam dicitur esse illud antiquum diuortium,sed limitatũ & declaratum,seu in ea parte correctum,vt secutà separatione illa,neuter coniugum nubat.nec ex hac correctione sublata est pœna amissionis dotis, im-
23 mo videtur approbata ex † c.plerumque, de donat. inter vi.& vxo.quam constitutionem sic ipse intelligo cum cæteris,vt secuto diuortio seu thori separatione ob fornicationem à muliere commissam perdat dotem mulier. Nec me monet intellectus
24 † Plautij in d.rubr.C.de eden.numero 14.versiculo,magis dubium.dum inquit d.cap.plerumque,solùm,velle mulierem dotem non repetere,idest dotem apud virum remanere,ea ratione,quia etsi thorus fuerit separatus,non tamen dissolutum est matrimonium, cùm ergo duret, dos penes matitum remanet, & si non sustineat onera matrimonij, nam durante matrimonio dos debet esse apud virum.lege,mutus,vbi gloss.ff.de iure dot.& ideo dicebat Plaut. esse casum specialem in quo maritus retinet dotem apud se,& tamen non sustinet onera matrimonij : quod esse intelligitur ob delictum ab vxore commissum.Subtilis hic intellectus fortè non potest defendi,quia illud matrimonium quod perdurare dicitur, dicitur quò ad Deum ratione sacramenti.dicto capitulo,licite.32.quæstione septima. quò verò ad coniuges dicitur esse omninò separatum. Secundò hic intellectus præsupponit, quòd aliquando mulier dotem repetat,etiam si non sit reconciliata marito, præsuppont inquam reperi soluto matrimonio per mortem alterius eorum, & tamen hoc est diuinare in illo textu:immo ostendere,si prius est mortua vxor,extinctam esse culpam, & causam non repetendi dotem,& ab hæredibus vxoris posse repeti,& tamen tex.non ad tempus limitatum,sed absolutè repetitionem negat.

SVMMARIVM.

1 *Stupri crimen graue.*
2 *Stuprum proprie quod.*
3 *Stupri pœna in foro conscientiæ quæ, contra clericum.*
4 *Pœna stupri contra laicum in foro conscientiæ.*
5 *Clericus ob stuprum deponitur.*
6 *Iudicis arbitrio interdum puniri clericum stupratorem.*
7 *Stupratoris pœna de iure ciuili.*
8 *Iudicis arbitrio stuprator punitur de iure ciuili.*
9 *l.1.§.vlt.ff.de extraord.crim.intellectus.*
10 *§.item lex Iulia.inst.de publ.iu.intellectus, & de eius litera.*

CASVS

CASVS CCLXXXVIII.

Pœna stupratoris quæ tàm ex iure ciuili & pontificio, quàm ex foro conscientiæ.

1 STVPRVM † graue admodùm crimẽ
2 est, aliquando tamen pœna arbitraria punitur: quemadmodũ mox dicemus. † Stuprum propriè in virginem vel viduam cõmittitur. l. inter liberas. §. Iulia. ff. ad l. Iul. de adulter. & doctè explicant Alciatus & Brecchæus in l. inter stuprum. ff. de verbo. sign. Stuprator ergo his pœ
3 nis plectitur. Primò in foro † conscientiæ hodie clerico pœnitentia decem annorum iniungitur, cũ illis ieiuniis & pœnitentiis, quorum meminit text. in cap. presbyter. 83. distinct. laico verò iniungitur
4 † pœnitentia septem annorum, cap. deuotam. 27. q. 1. & cap. hoc ipsum 33. q. 2. & annotauit Paulus Grillandus tract. de pœnis omnifariam coitus, q. 7. numero 1. In foro † contentioso iuris canonici clericus deponitur: ita magis communem esse doctorũ
5 opinionem testatur is Grillandus d. q. 7. numero 2. {Bernardus Dias in practica canonica criminali. ca. 77. numero 2. 5. } Iulius Clarus quẽ statim referam, & is Grillandus d. loco, numero 3. refert ex Abbatis opinione in cap. vt clericorum, de vita & honesta-
6 cler. interdum arbitrio † iudicis puniri. quam opinionem probauit & glos. in capitulo secũdo, in verbo, castigatus. de adulter. vbi latè idem Abbas. Paulus Lancellotus in institut. canonicis titulo de adul
7 teriis. §. eadem. iure ciuili † stuprator, si vir honestæ vitæ est, aut in dignitate constitutus, partis bonorũ confiscatione & relegatione temporali ad iudicis
8 † arbitrium punitur. si humilis est persona, fustigatur, & in exilium mittitur. ita probat. §. item lex Iulia. inst. de pub. iud. atque ita simpliciter sensit is Grillandus. d. q. 7. numero 4. & singulare hoc esse, quòd pœna stupri non sit capitalis, annotauit Matthes. no tab. 100. & Gramma. voto 17, numero 3. Rola. à Valle consilio 35. numero 25. libro 2. & Iulius Clarus libro 5. senten. iuris. §. stuprum, versic. sed quæro quæ sit pœna. {Eandem sententiam probarunt Alex. in consi. 165. numero 7. libro 7. & Angel. Aret. in Tract. malefic. in verbo, ch'hai adulterato la mia donna. numero 54. & 55. } Verùm huic sententiæ ex
9 diametro repugnare videtur † l. 1. §. vltimo. ff. de extraordin. crimin. quò loci ait Paulus stupratores perfecto flagitio mulctari, imperfecto deportari. hanc antotomiam conciliare multi studuerunt. Cotta in memorabilibus in verbo, stuprum, scribit esse legẽ-
10 dum in institutionibus ibi, † stupratoribus, vel alias peccatoribus, & cum eo 10. Baptista Pius in annota. ad l. 1. de extraord. crim. inquit esse legẽdum prędicatoribus, nempè vt consultores stupri ea pœna confiscationis bonorum, & relegationis vel fustigationis & exilij puniantur. hanc conciliationem reiicit Alciatus libro 5. Paradox. cap. 10. qui tamen conciliat, vt stupratores lege Iulia, relata pœna in dicto §. item lex Iulia, plectantur, iudicio vero extraordinario puniantur, vt in dict. l. prima, in fine. de extraord, atque ita duæ sint diuersæ pœnæ legibus diuersis sancitæ. eiusdem opinionis fuit idem Alciatus in l. transigere, numero 10. in fi. C. de transact. cũ illo nunc sentio. {Declarantur iam relata vt procedant, quando volente stuprato commissum est stuprum: secus si dolo, fraude, vel vi ille fuit deceptus & stupratus, stupratáve. Nam tũc pœna mortis naturalis indicitur. Ita Baldus in l. raptores. C. de episcop. & cler. Angel. Aret. in tract. malef. in verbo ch'hai adulterato la mia donna. numero 54. & 55. & Moderni Parisien. in annota. ad Alex. in consil. 165. libro septimo. }

SVMMARIVM.

1 *Fornicatoris pœna in foro conscientiæ quæ.*
2 *Iudicis arbitrio punitur fornicator de iure canonico.*
3 *Fornicatio simplex de iure ciuili impunibilis.*
4 *Consanguineus qui ignoranter coiuit cum consanguinea meretrice non punitur.*

CASVS CCLXXXIX.

Fornicationis pœna quæ ex omni iure.

{FORNICATIO simplex interdum punitur: nam iure diuino in foro con-
1 scientiæ † fornicatori iudicitur pœnitẽtia septem annorum, & minor etiam arbitrio sacerdotis, cap. hoc ipsum. 33. quæst. 2. & alia recenset Paulus Grillandus tract. de pœnis omnifariã coitus. q. 9. numero 1. qui nume. 3. subiicit post Abba. in ca. vt clericorum, numero 7. de vita & honest. cleric. in foro contentioso iuris canonici pœnã esse
2 † iudici arbitrariam tam contra clericum, quàm cõtra laicum {ita Bernardus Diaz in practica canonica cap. 72 }. idem affirmauit Paulus Lancellotus in institutionibus canonicis tit. de adulteriis. §. vltim. Sed verius clericum pœna suspensionis ab officiis affici scribũt Decius in capitulo, at si clerici, in princip. numero 36. & ibi Berous numero 165. de iud. & alios recenset Clarus libro 5. senten. iuris. §. fornicatio, versicu. sed quæro quæ sit pœna fornicationis. qui quidem in laico faretur esse arbitrariam. iu-
3 re verò ciuili simplex † fornicatio cum meretrice aliáve muliere inhonesta est impunibilis. l. 1. C. de concub. Bar. l. verum. ff. de furtis. Grillandus d. q. 9. numero 4. quo loci post Sali. in l. quæ adulterum. C. de adult. ait quod ille qui ignoranter carnaliter cognouit † consanguineam suam meretricem, non pu
4 nitur, quoniam rei prohibitæ operam non dabat: si autem scienter, punitur. hoc inquiunt illi ex iuris ciuilis dispositione: ex iure verò canonico semper punitur, quia rei illicitæ operam dabat.

SVMMARIVM.

1 *Iudæus cognoscens carnaliter Christianam in velamine matrimonij pœna mortis punitur.*
2 *l. Nequis Christianam. C. de iudæis, intellectus & sensus.*
3 *Adultery pœnam mortis esse.*
4 *Glos. l. qui cum vno. §. 1. adulterij, de re mil. exposita.*
5 *Pœnam adulterij solum iure Codicis esse capitalem multi senserunt, sed malè.*
6 *l. Quamuis, la 2. C. de adult. à quo & quando promulgata.*
7 *Iudæus adulterium cum Christiana committens, pœna mortis plectitur.*
8 *Iudæus qua pœna punitur si Christianam solutam simpliciter carnaliter cognouit.*
9 *Iudicis arbitrio punitur Iudæus, qui Christianam solutam cognouit carnaliter.*
10 *Lex antiqui testamenti quomodo hodie allegari possit ad decisionem causarum.*
11 *Oldradus cons. vlt. declaratur.*
12 *Iudæos loco ciuium sæpe haberi.*
13 *Bononienses Iudæi priuilegio ciuilitatis à Pontifice donati.*
14 *Statuta Bononiæ sub rubr. de adulterio, declarantur.*
15 *Iudicis arbitrio punitur Iudæus, qui cũ meretrice Christiana coiuit.*
16 *Constitutio noua Mediolani sub rubr. de pœnis. cap. Iudæus, declaratur.*
17 *Statutum Patauinum sub rubr. de raptu mulierum, cap. Iudæus, declaratur.*
18 *Catechumeni carnaliter cognoscentes Christianas, eadem pœna qua Iudæi puniuntur.*
19 *Catechumenos non saluari nisi mediante martyrio.*
20 *Destinationem pro facto haberi quomodò intelligatur.*
21 *Saraceni coeuntes cum christianis, eisdem pœnis puniuntur, quibus & Iudæi.*
22 *Iudæos esse deteriores ipsis Saracenis.*
23 *Constitutio noua Mediolani sub rubr. de pœnis, cap. Iudæus, locum etiam habet in Catechemenis & Saracenis.*

CASVS CCXC.

Quibus pœnis afficiuntur Iudæi cum Christianis coeuntes, & è contra. quid de Catechemenis & Saracenis, diligens explanatio.

PVLCHRA est admodum & egregia illa nostrorum disceptatio, qua pœna puniendus sit cognoscens carnaliter Iudæam, & è contra, qua puniendus sit Iudæus carnaliter cognoscẽs Christianam. Ego soleo aliquot casus distinguere. Primus est, quando
1 Christianus Iudæam, vel † Iudæus Christianam sub matirmonij velamine scienter carnaliter cognoscit: tunc pœna capitis & mortis puniuntur, ita
2 probat † lex ne quis Christianam. C. de Iudæ. dum vult, hos esse tanquam adulteros plectendos, quam quidem sanctionem ita intellexit grauissimus Iureconsultus Marcus Mantua in capitulo primo, numero 67. de constitu. & Rolan. à Valle consil. 35. numero 47. lib. 2. & ante eos Paulus Grillandus tract. de pœnis omnifariam coitus. q. 12. numero tertio. adulteri autem etiam iure antiquo illam constitutionẽ. l. quamuis, la 2. §. vlt. C. de adulter. pœna mor-
3 tis puniebantur. nam lege Iulia pœna † mortis adulteris indicta est. §. item lex Iulia, de adulteriis, instit. de public. iud. cum tamen lex Iulia ab Augusto Cęsare lata sit. l. 1. ff. ad l. Iul. de adulter. quo circà malè
4 sensisse videtur † glo. in lege, qui cum vno. §. adulterij. ff. de his qui nota. infam. & l. 2. §. miles. ff. de his quib. vt indig. qui semper in ea opinione fuit, pœ-
5 nam † capitis in adulteros esse solùm iure Codicis constitutam. & quam opinionem probauit eruditissimus Alcia lib. 5. Paradox. cap. 8. & in l. transigere. nu. C. de transactio. Corasius lib. 2. miscella. iuris, capitulo primo, numero octauo { & Grissonius libro singulari ad l. Iuliã de adulter. } at nostro casu, siue communem illam opinionem admittamus, siue reiiciamus, semper vera est ista communis opinio dum omnes intelligũt dict. legem, ne quis Christianam, indicere pœnam, quæ in adulteros indicta est tempore illo & ante annos pluſquam sexaginta edita fuerat constitutio, d. legis quamuis. nam dicta lex,
6 ne quis Christianam, ex Valent. Theod. & Arcad. ab eis edita sub cõsulatu. Theodosij, & Cynegij, quod fuit anno salutis nostræ 390. illa verò constitutio † l. quamuis la 2. est Constantini, ab eo edita sub consulatu Constantini. A. 7. & Constantio Cæsare 4. quod contigit anno Redemptionis nostræ 327. pœna ergo adulterij ex d. l. ne quis Christianam, pœna mortis est, ex d. l. quamuis, la 2. §. vlt. rationem autem cur hoc casu Iudæo indicta est hæc pœna infrà statim adferam. excusatur tamen hic Iudæus ob iustam ignorantiam, quod declarat Grillãdus d. q. 12. nume. 4. & iure canonico scienter contrahens perpetua excommunicatione damnatur. capitulo, cauc. 38. quæstione prima, Grilland. præcitato loco alia scribit.

7 Secundus est casus, quando † Iudæus cognoscit carnaliter Christianam, vel è contra, non in velamine matrimonij, sed adulterium committendo, vt quia eorum vnus matrimonio copulatus est, hoc casu dubio procul existimo esse etiam locum pœnæ vltimi supplicij, tum quia pœna legis Iuliæ de adulteriis, quæ capitis pœna est, eos afficit, tum etiam quia religionem violauit Christianam. id quod sensit Oldra. consilio vltimo, versiculo, & hoc intelligo. Alcia. respõsio. 458. in fine. & Boerius capitulo primo, numero 185. numero 186. de constitutionibus, & Iulius Clarus libro quinto sententiarum iuris. §. fornicatio. versiculo, cum Iudæis.

8 Tertius est casus, quando † Iudæus & Christiana, & è contra soluti sunt, & qui quidem carnaliter inter se sine matrimonij velamine cognouerunt. tunc dicendum videtur ob sectę diuersitatem, atque ita ob religionis violationem mortis pœna esse puniendos, iuxta illud Numeri 25. & habetur in capitulo, reos. §. qui coierit. versiculo Phinees, vigesimatertia quæstione quinta, capit. Nos. §. his ita, secunda quæstione septima. in quibus legitur, quod Phinees Eleazaris sacerdotis filius Iudæum cum Madianitida coeuntem gladio transfixit, & est ei reputatum ad iustitiam. verùm
9 solam pœnam extraordinariam † iudicis arbitrio esse hoc casu indicendam consuluit Alexander consilio decimotertio, libro septimo. nam ibi numero decimoquinto scribit, nullam esse à iure statutam certam pœnam hoc in casu, & ob id iudicis arbitrio esse statuendam. & ibi numero decimoseptimo, & decimooctauo satisfacit relatis auctoritatibus ex Numeri 25. & dicto capitulo, reos. §. qui coierit. 23. quæstione quinta, & dicto capitulo, nos.
10 §. his ita. illa enim procedunt ex † lege veteris testamenti. quæ leges {atque præcepta iudicialia } hodie, quò ad causarum decisiones. non obseruantur, nisi quatenus per habentem potestatem legis condendę, post legem noui testamenti fuerunt approbatæ. ita Alexander dicto consilio 13. numero 19. post Imolam in lege tertia, columna vltima. ff. de testa. in lege, stipulatio hoc modo concepta, columna quarta de verb. oblig. & in capitulo vltimo, columna tertia, de consue. ex auctoritate diui Thomæ in 1. 2. quæstione 99. art. 2. idem respondit Barba. consilio 65. columna vltima, libro tertio. nec dissentit Berous in cap. primo, numero 182. de const. Rola. d. consil. 35. numero 46. libro 2. hanc Alexan-
11 dri sententiam probauit prius † Oldra. consilio vlt. qui absolutè loquitur, non distinguendo inter mulierẽ meretricem, vel honestioris conditionis. Hic tamen casus non vendicat sibi locum in illis ciuitatibus, in quibus pœna pro his criminibus est ex presse indicta, & nihil in specie est sancitum con-
12 tra Iudeos: tunc † Iudæi eo in loco habitantes æquè ac ciues puniuntur, & tũc præsertim cùm habent priuilegium, vt ciuium loco tractentur ac habeantur,
13 quemadmodum † Bononiæ, vbi Iudæi priuilegium hoc obtinẽt sibi concessum a Pontifice Maximo, anno 1464. vt scribit Marsilius consi. 101. numero. 46. qui ita consultus in specie nostra respondit, post Alexan. cons. 99. lib. 6. & cons. 13. lib. septimo. Barba.
14 cons. 63. lib. 4. qui sic † statutum Bononiæ sub rubrica de adulterio, extendunt, vt in Iudæis locum habeat. ita etiam declarat Alciatus respon. 458. nu. secũdo, statutum Ferrariæ, sub rub. de vitiis carnis. & Rolan. consil. 35. numero quadragesimooctauo.

Universidad de Deusto
Biblioteca

libro secundo, declarando quoddam statutum ciuitatis sub ditione Pontificis. & ibi latè explicat. {Et hic addo in claris terminis idē respondentem Corneum in cons. 114.colum.2.vers.secundo respondetur.libro 1.}

15 Quartus est casus cùm † Iudæus meretricem Christianam carnaliter cognouit, tunc omnes ferè concludunt esse solum puniendum pœna arbitraria: ita à fortiori Oldradus dicto consilio vltimo, & in specie Alexand.consilio 99. numero 11.lib.6. Barb.d.cons.63.lib.4.De cius in cap.1.lect.1. nume. 17.in fine,de constitu. & ibi Beroius nume.184. cuius doctrina hoc casu defendi potest,sic etiam intelligo Deciū in l. si fugitiui. nu.22.C.de seruis fug. & in ca.consuluit.il 3.nume.3.de appeli.Marsil.d.cō si.101.nume.41.& num.58.Bossius tract.causarum crim.titulo de coitu damnato, num.21.Tiraq.tract. de iure primigen.q.66.num.20.& Clarus lib.5.senten.iuris §.fornicatio,versic.cum Iudæis.Boerius q. 316.num.5.Alcit.lib.7.Parerg.cap.23.& respon.458. Didacus Couar.in epito.de sponsal.2.parte.ca. 6.§. 11.nume.3.& Mantua d.capit.1.numer.67.de const. {& ibi Io.Baptista Ferretus.num.60.} Grillandus d.q.12.num.8.qui admonet esse spectādam conditionem Iudæi,an consueuerit ita meretrices Christianas adire,vel an simpliciter semel id commiserit, vt pro modo personæ & facti aliquādo grauis,aliquando grauissima pœna indicatur.In dominio Mediolanensi relata doctorum sententia locum non ha-
16 bet ex nouis † constitutionibus sub rub.de pœnis. cap.Iudæus.quibus sancitum est, Iudæos morte mulctari,si carnaliter cognouerint mulierem Christianam.quæ quidem constitutiones non distinguunt,an mulier sit nupta,vel sit meretrix, siue honestioris vitæ,solùm considerant illam qualitatem, quòd sit Christiana, vtpotè q religionis sacramenta violentur:& ita intelligi debent vt aliquid vltra ius commune operentur.l.1.§.prætor ait,vbi omnes de dam.infect.& in cap.pastoralis,de appel. Decius consi.356.col.pen.& alibi sæpe,constitutiones tamē ipsæ in aliis interpretationem recipiunt. nam cum minor in delictis multum excusetur. l.auxilium. de mino. & attingam plena(quod aiunt)manu infrà in casu 329.ita hac in specie respondit Alcia.d.respon.
17 458.in fine.sic declarari potest † statutum Patauinum sub rub.de raptu mulierum, capitul. Iudæus. Scio etiam dubitari posse,& quid dicendum de Catechumenis,quid etiam de Saracenis?de Catechu-
18 menis respondi † aliquādo ex facto interrogatus,idē esse dicendum quod de ipsismet Iudæis, cùm verè adhuc Iudæi sint,quemadmodum senserunt Bart.in l.2.C.ne sanctum Baptis.reitere.Gemin.in capi. audite.34.distinct.& Decius in ca.1.lectura prima,nu. 8.de constitu.dum affirmarunt,illos non ligari lege Pontificia,quemadmodum nec ipsimet Iudæi. Ratio est,quia baptismi character quando ad ecclesiā christianam recipiuntur,& ei deinde subiiciuntur
19 imperessus illis non est,quò circà † Cathecumenos non saluari,nisi mediante martyrio inquit diuus Augustinus,& est relatum in capitul.Catechumenum, de consecra.dist.3.Nec aduersatur,quòd animi destinatione Catechumeni Christiani & baptizati dicātur:quoniam illud quod dicitur,destinationem pro ipso facto haberi,l.quæsitum.§.vltimo,de leg.tertio, cum similibus,& latè ex illo textu scribunt Socin. sen.consil.35.columna tertia.libr.1. Paris.consili.80. numero 4.libr.2.Socin.iun.consil.120.num.4.5. lib. 1.& Craue.consi.105.numer.22.hoc inquam quod
20 dicitur † destinationem pro facto haberi, est per quandam fictionem,& non secundum veritatem vt declarat Rolan.à Valle tract.de lucro dotis.q.91.nu. 13.14.quæ sanè veritas in pœnalibus, & maximè in
21 statutorum dispositionibus spectanda est.de † Saracenis autem idem quod de Iudæis dicendum est:
22 licet enim † Iudæi sint Saracenis peiores,capi.nonne.prima quæstione prima, nihilominus ita in eis diuersitas iectæ,vt in Iudæis consideratur, & quemadmodum Iudæus cognoscendo carnaliter Christianam baptismatis sacramentum violat,ita & Saracenus.atque ita in specie de Saracenis tradit Paulus Grillandus d.trac.de pœnis omnifariam coitus,
23 quæstione duodecima,in fi.† Quò circà dicendum est relatas constitutiones Mediolani cæteráque statuta non modò in Iudæis sed & in Cathecumenis & Saracenis locum habere.

SVMMARIVM.

1 *Raptus pœna qua.*
2 *Meretricem rapiens,qua pœna puniatur.*
3 *Iudicis arbitrio punitur rapiens meretricem.*
4 *Bar.l.verum.ff.de furtis,declaratur.*
5 *Meretricis hostium frangens qua pœna puniatur.*
6 *Iudicem arbitrari posse pœnam mortis contra rapientem meretricem.*
7 *Meretrix quæ dicatur.*
8 *Statutum Veronæ lib.3.cap.quadragesimoprimo sub rub. qui carnaliter cognouerit,declaratur.*
9 *Statutum Ferrariæ sub rub.de pœna per vim cognoscentis vel rapientis,declaratur.*
10 *Iudicis arbitrio puniri raptorem,qui pœnitentia ductus raptam carnaliter non cognouit.*
11 *Iudicis arbitrio punitur mulier virum rapiens.*

CASVS CCXCI.

Pœna,quæ aduersus rapientem vi meretricem, statuta Veronæ,& Ferrariæ declarata.

1 RAPTVS † pœna grauis admodum est,homo liber capite mulctatur:seruus verò igni concremandus traditur.l.vnica,in fine.C.de raptu virginum. Marsil. consil.16.numero 100.C.de raptu virg.sed quæstio
2 nis est,qua afficiendus sit pœna is, qui † mulierem inhonestæ vitæ,& quæ meretricatur rapuerit.recepta magis & vera opinio est,quod puniatur pœna
3 extraordinaria † iudicis arbitrio:ita Bald.in lege penult.ff.de rerum diuis.Matthæ.nota.102.Nota vnū. quos secuti sunt Marsilius dicta lege vnica.numero vigesimosexto.C.de raptu virg.Gomes. in capitulo mulieres.numero 28.de iudiciis.in 6. Neuiza. libro 4.sylvæ nupt.nu.43.{Purpuratus in l.rogasti, in princ.numero 23.ff.si certum petat.} & Didacus libro tertio varia.resolu.ca.14.numer 2.in fine.idem visus est sentire Castrensis,quem secutus est Bossius tract.causarum criminalium, titulo De raptu mulieris,numero 10.quibus constat non esse veram illam Boerij quæst.317.numero 8.sententiam, dum censuit coitum violentum cum meretrice esse impunibilem.id quod sensit & de raptu Alciatus in respon.469.numero 2.dum respondit, illam Baldi opinionem veram non esse,& contra eum perplures sentire:& Alciatum visus est sequi doctissimus Iulius Clarus libro 5.sententiarum iuris.§.fornicatio. in principio & in §. raptus. versiculo,Quæro nun-
4 quid pœna raptus.nam verū hoc minime est.† Bar. enim in l. verum. ff. de furtis, ab eo allegatus, so-
5 lùm ait,frangentem hostium † meretricis libidinis causa,

causa furti non teneri,si inde ab alio est factum:quoniam frangentis propositum non fuit velle furari, sed illam carnaliter cognoscere, ob id non negat Bartolus,quin hic teneatur de illata vi.sic cæteri doctores ab Alciato allegati non affirmant illud ad quod allegantur:præsertim Io.de Villemata.in repe. I.Diuus.numero 62.ff.ad leg.Cornel.de sicar.solùm ait,rapientem meretricem nō puniri pœna raptus: non tamen negat quin pœna extraordinaria indici ei possit.ita etiam intelligo Gramma. decis.vltima, numero 5.non est ergo à Baldo recedendum, dum existimat pœnam hanc esse arbitrariam.{Est etiam falsum quod docuit Decius in l.inuitus nemo in fi. de reg.iuris.meretricem compelli posse ad faciendum sui Copiam,quemadmodum caupones & cæteros artifices.malè inquam sentit & ob id rectè eū reprehēdunt Purpur.& Didacus locis iam citatis & cum illis Placa libro Epito.delict.ca.34.nume.9.Nō enim par est ratio meretricis & aliorū artificū,cùm artifex licitè,illa non nisi cum peccato meretricatur.}Credo etiam Bal.& Matthæs.in eo bene sen-
6 tire dum affirmant,hunc † iudicem arbitrari posse pœnam hanc ad mortem vsque quando atrox esset iniuria,ex §.in summa.inst.de iniur. & explicaui supra libro 1.q.85.Sed difficile equidem est considerare atrocem iniuriam,nisi ipse concubitus sit,vel cō tra naturam vel aliquid turpè agatur.{eiens prætereo casus ab Alciato ad Baldi defensionem relatos nec enim casui nostro multùm conferunt. aliam etiam distinctionem recensēt Marsil.in d.l.vnica. nu. 27.C.de rap.virg.verùm ad rem non confert, cùm nos præsupponamus hanc raptam verè meretricē
7 esse.& illam † meretricem esse intelligo,quæ pluries pretio se prostituit & plures admisit.glo.in capit.vidua.24.distinct. Ripa c.1.nu.96.97.extra de iud.Bossius tract.causarum criminalium,titulo de pluribus violentiis nu. 67.Et hæc adnotāda sunt ad interpre
8 tationem statuti † Veronæ lib.3.c.41.sub rubr.Qui carnaliter cognouerit quo nulla pœna indicitur cō tra rapientem meretricem,intelligitur quò ad pœnā ordinariam illius statuti indictam contra rapientes mulieres honestas,non autem de pœna extraordi-
9 naria atque ita iudici arbitraria. Sic declaratur † statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.Pœna per vim cogno
10 scentis vel rapiētis mulierem.† iudicis etiam arbitrio punitur,qui pœnitentia ductus raptam carnaliter nō cognouit.ita Iulius Clarus lib.5.senten.iuris. §.raptus.versic.sed quid si ille qui rapuit. quod nūc non prosequor.& eodem loco idem Clarus vers.sed pone quod mulier,inquit,iudicis arbitrio puniri mulierem,quæ virum rapuit.

SVMMARIVM.

1 *Mulierem carceratam carnaliter cognoscens iudicis arbitrio punitur.*
2 *Paridis Putei & Marsilij opinio explosa.*
3 *Iudicis arbitrio punitur custos qui meretricem carceratam carnaliter cognouit.*
4 *Constitutio noua Mediolani sub rub.De Custodia reorum ca.si Prætores declaratur.*
5 *Carceratus carnaliter cognoscens mulierem custodis, qua pœna punatur.*
6 *Iudicis arbitrio punitur carceratus cognoscens carnaliter mulierem custodis*

CASVS CCXCII.

Pœna cognoscentis carnaliter mulierem carceratā.

RELATVS nunc casus in memoriam reuocauit,quod scriptum reliquit Gomes. in cap. mulieres.numero 28.de iud.in sexto dum affirmat, cognoscentem carnaliter meretricem carceratam
1 † iudicis arbitrio puniri.authoritate Bald.d.l.pen.de rer.diuis.& Matthes.d.notab.102.verū aliter senserūt Io. Fabri in §.itē lex Iulia.inst.de publ.iud.Paris Puteus in tract. Sindicatus in titulo De adulterio. & Marsil.sing.150.qui existimarunt,hunc esse puniē-
2 dum pœna † illa,qua puniretur cognoscens mulierem honestam, verùm contra Puteum latè sensit Boer.q.317.nume.5.qui rationibus ipsius Putei respondet & Boerium visus est sequi Clarus lib.5.senten.iuris.§.fornicatio.versi.Cum carcerata.& subiicit Boerius dicta quæstione 317.numero 9.in Curia Burdegalensi iudicatum fuisse,officialem,vel custodem,qui per vim meretricem carceratam carnaliter cognouerat,virgis cedendum fuisse.scribitque quòd si meretris consensisset,impunè eam cognoscere potuisse.Ego verè opinor vtroque casu ratio-
3 ne loci esse puniendos,sed iudicis † arbitrio, cùm nulla certa pœna à iure sancita sit.in muliere autem honestæ vitæ censuit etiam Boer.d.quæst.317. num. 16.illam carnaliter cognoscente,data fide quod eam liberaret,esse arbitrio iudicis puniendum.in Dominio Mediolani † ex nouis constitutionibus sub ru
4 brica De custodia reorum cap.si Prætores. indicta est certa pœna tam contra ipsos officiales quàm cō tra custodes cognoscentes mulierem carceratam, quæ sanè constitutiones puniunt etiam hos cognoscentes carnaliter mulieres illas volentes. considerat enim constitutio loci violationem, vt etiam periculum,ne deinde custos eam aufugere permittat, vel officialis sit in eam mitior:atque ob id delictum mulieris remaneat impunitum. quæ sanè rationes locum etiam sibi vendicant in cognoscente meretricem carceratam.

5 Sed quid è contra,quando vir † carceratus cognoscit carnaliter vxorem,vel ancillā custodis. Boc. d.q.317.numero 10.vno verbo censuit,non esse puniendum ratione loci.quam assertionem nec iuribus,nec rationibus confirmauit.ego autem sentio
6 vtrumque iudicis † arbitrio esse puniendum, tum ob loci violationem,tum ob periculum illud, ne deinde mulier curet illum aufugere. quemadmodū vsu venit Papiæ anno 1557. in personam Io. Alberti de Maioribus Astensis iuris ciuilis studiosi mei tunc auditoris is dum iniustam quandam ob causam esset carceratus,vxor custodis amore adolescētis capta,illi sui copiam fecit,& sua opera è carceribus aufugit vnà cum quodam mercatore Antonio Sclaueto.isque adolescens ad cœnobium Carmelitarum se contulit.hæc sunt annotanda ad illarum Constitutionum Mediolani & statutorum Papiæ declarationem.

SVMMARIVM.

1 *Stuprans ancillam sclauam punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur stuprans propriam ancillam.*
3 *Ancillam iam ab aliis cognitam.carnaliter cognoscens non punitur.*
4 *Statutum Ferrariæ,lib.3.sub rub.pœna cognoscentis mulierem,declaratur.*
5 *Statutum Patauinum sub rub.De raptu mulierum,cap. si.quis carnaliter,declaratur.*

CASVS CCXCIII.

Ancillam propriam stuprans,qua plectatur pœna.

EGREGIVS est etiam ille casus,qui ab Angelo in l.inter liberas,in prin.ff.de adulter.recense-

Universidad de Deusto
Biblioteca

1 tur,dum scribit,† stuprantem ancillam sclauam suã
2 puniri extra ordinem:atque ita iudicis † arbitrio,vt
clarius dixit Boer.quæsti.316.num.6.post 10.de A-
na.in c.significauit.col.vlt.vers.& adde. de adulte. &
Alex.in additio.ad Bar.in d.l.inter liberas.Quæ sane
3 pœna abitraria etiam cessaret,quando illa † ancilla
iam ab alio cognita fuisset:ita intelligo Angel.in l.si
vxor.de adulte.& Alexan.consil.13.nume. 6.libr.7.
dum affirmãt,carnaliter cognoscentes ancillas suas
non puniri.id quod decidit etiam Gramma. decis.
vlt.nu.7.intelligo enim cùm iam ab alio cognitæ
fuerunt,non si ab eis stuprentur:quoniam tunc ar-
4 bitrio iudicis puniuntur. † Ferrariæ tamen hoc
determinatum est ex statuto lib.3.sub rub.Pœna co
5 gnoscentis mulierem carnaliter voluntariam. † Pa-
tauij nulla pœna indicitur cognoscenti carnaliter
proprias ancillas voluntariè.ita extat statutum sub
rubr.De raptu mulierum.e.si quis carnaliter.quæ ta
men declarari possunt non procedere cùm ab aliis
ancilla cognita fuit.

SVMMARIVM.

1 *Virginem nondum viripotentem stuprans qua pœna afficiatur.*
2 *Baldi opinio reiecta.*
3 *Stuprans nondum viri potentem deportatur,ex aliquorum opinione.*
4 *Iudicis arbitrio puniri stuprans virginum nondum viri potentem.*
5 *Virginem nondum viri potentem in vxorem ducens an puniatur si nixus est eã carnaliter cognoscere.*
6 *Baldi opinio in l.si quis non dicam rapere.n.11.C.de Epis.& cler.vno in casu saluatur.*
7 *Statutum Brixiæ in criminalibus 7.sub rub.De mulie re honestæ vitæ stuprata,declaratur.*

CASVS CCXCIIII

Pœna quæ nam sit contra stuprántem virginem nondum viripotentem.

1 DVBITARI sæpissimè solet,qua pœ
na puniendus is sit,qui † virginem nõ-
dum viri potentem stuprauit. Vna fuit
opinio Bal. in l.si quis nõ dicam rapere,
nume.11.C.de Epis.& cler.pœnam mortis esse indi-
cendam.ea ratione vtitur,quia,si pro solo raptu in-
dicitur pœna mortis,& pro solo stupro imponitur
pœna,l.raptores.C.de raptu virg.& l.1.ff. de variis
& extraord.crim.fortius cùm vtrunque adfuit.hanc
Baldi doctrinam probauit Io.Fabri in §.item lex Iu
lia.inst.de publ.iud.Curtius iun.in l.transigere. nu.
40.C.de trãsact.nec dissensit Ægidius Bossius tract.
causarum criminaliũ,in titulo De coitu damnato,
2 numero 67.Ego opinor rationem † Baldi non con
cludere hoc in casu,in quo secundum quæstionem
à Gulielmo Cuneo,quem refert ipse Baldus,propo-
sitam,præsupponimus raptũ non interuenisse.Rur-
sus quod inquit Bald. pro ipso stupro,atque ita pro
carnali copula pœna mortis indicitur: ergo & hoc
in casu non est probabilis, ne dicam vera argumẽ-
tatio,quandoquidem,vt dicebat is Gulielmus, quẽ
m x referam,non est hic secutum stuprum,sed at-
tentarum potius:non ergo pœna mortis venit im-
ponenda.vt ipse Baldus opinatur.

Secunda verò fuit opinio Gulielmi de Cuneo,
quem refert Baldus in d.l.si quis non dicam rapere,
3 nume.11.† pœna deportationis esse mulctandum,
quam quidem sententiam approbauit Gudo Papæ.
q.555.qui attestatur ita in Consilio Delphinatus decisum fuisse,vt pariter sic fuit decisum in Consi-
lio Neapolitano,quemadmodũ refert Gramma.de
cis.22.Alcia.in l.transigere.nume.10. C. de transs. &
Iulius Clarus libro 5.sentent.iuris.§.stuprum,in fi-
ne.qui tandem ait iudicis arbitrio pœnam hanc es-
se relinquendam. Quæ quidem opinio satis rectè
probatur in l.si quis aliquid.§.qui nondum.ff. de pę
nis.& in l.si stuprum,ff.de iniuriis.

Tertia fuit opinio Signorol. consil.207.n ume.3.
4 pœnam † iudicis arbitrio esse indicendam.nam in-
quit ille ratione vlti.ff.de cœ na est arbitraria,ex d.l.si
stuprum,iunctal.iiniurię p iniuriis.quo verò ad pœ
nam ratione delicti(ait Signorolus) iudicem posse
suo arbitrio indicere vel pœnam relegationis, vel
deportationis,ex d.§.qui nondũ,iuncta. l.1.§.expila
tores.ff.de effracto.& expila.Iodocus in Pract. rerũ
Criminalium,cap.92.De stupro.nume.8.non dissen
tit Clarus præcitato loco.Quæ quidem opinio, si
rectè perpendatur,haud multùm recedit à sententia
Gulielmi. atque ita Signorolus declarat statutum
ciuitatis Taruisij sub rub.De raptu seu violentia mu
lierum.quoquidem statuto pœna mortis virginum
stupratoribus indicitur.declarat inquẽ Signorolus,
vt locũ non habeat pœna illa hoc in casu. Illa est ra
tio, quã considerauit Gulielmus,quoniã in virgine
matura,quæ virginitatem verè perdit,delictum hoc
stupri perfectè committitur:in virgine verò non-
dum viripotente diuersum est,quia ex quo corrum
pi non potest,nec etiam virginitatem amittere dici
tur.Hinc scriptum reliquit Azo in summa C. de
5 nupt.quòd ille qui † virginem nondum viripoten-
tem in vxorem duxit,& nixus est eam carnaliter
cognoscere,punitur tanquã stuprator ex d.l.si quis
aliquid.§.qui nondum. quoniam cum illa iustè con
gredi non potuit,& corrumpere atque ita matri-
monium(vt vulgò dicitur)consumare,vt ergo stu-
prator puniri debet,inquit ille.à qua opinione non
dissentit glo.inst.de nupt.in princ. in verbo , viri-
potentes.& Alciat.d. l.transigere.numero 10.C.de
transact.Verùm in hac specie ab Azone aliter sensit,
& rectius,mea opinione idem Alciatus in l. conti-
nuus.§.cum ita.nume.12. de verbor. oblig. resideo
igitur cum illa opinione Gulielmi & Signoroli esse
pœnam deportationis, vel relegationis indicẽdam,
si modò violentia commissa nõ est, nec raptus,quia
6 tunc pœna mortis imponenda erit,secundum † Bal
dum,cuius doctrina defendi hoc casu potest.atque
ita Baldum tuetur Io.Baptista à Sancto Seuerino in
lege,si qua illustris,numero 23.in fine.C.ad S.C. Or
phitia.qui affirmat bis ex facto hac de re interroga
tum fuisse.Ego pariter memoriæ repeto anno 1556
mense Maio similem casum Papiæ euenisse in per-
sonam cuiusdam presbyteri Rochi,qui Episcopo Pa
pien si fuerat accusatus,quòd puellam octo anno-
rum nixus esset carnaliter cognoscere, me causæ
patrono liberatus is fuit,ea ratione præcipua, quod
nihil legitimè esset probatum. dicebam tamẽ quòd
vbi foret puniendus,pœnam arbitrariam fuisse im-
ponendam,ex iam relatis Doctorum autoritatibus.
Est etiam adnotanda hæc opinio ad interpretatio-
7 nem† statuti ciuitatis Brixiæ in criminalibus,capit.
67.sub rubric. De muliere honestæ vitæ stuprata.
quo est indicta pœna pecuniaria Prætoris arbitrio
stupranti virginem volentem : prætor minorem
pœnam arbitrari in casu illius statuti debet contra
stuprantem nondum viripotentem.quoniam si ius
cõmune existimauit hoc esse minus delictum,atque
ob id minus punit,quàm cum viripotens stupratur.
idem

idem dicendum est in statuto,quod secundum ius
commune interpretari debet.l.2.C.de noxa.& alibi
sæpissimè diximus.

SVMMARIVM.

1 *Athenienſium lex contra fures.*
2 *Furta apud Lacedæmonios impunita.*
3 *Furta apud Aegyptios & Germanos impunita.*
4 *Furta impunita apud Samios. & quid apud Bactrianos.*
5 *Furum pœna ex legibus 12.tab.*
6 *Alexandri Seueri contra fures grauis sententia.*
7 *Fur hodie regulariter morte non mulctatur.*
8 *Iudicis arbitrio fures puniri.*
9 *Furtum magnum pœna mortis vindicatur.*
10 *Iudicis arbitrio relinquitur , quod dicatur furtum magnum.*
11 *Furto subtrahens Doctori librum, furtum magnum committit.*
12 *Rustico porcum subtrahens,oculum ei furari dicitur.*
13 *Cap.1.§.si quis quinque solidos, de pace tenend. intellectus.*
14 *Latro famosus pœna mortis plectitur.*
15 *Latro famosus quis.*
16 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. De pœna committentis furtum,vel robariam,declaratur.*
17 *Furta tria lauta qui comm sit.pœna mortis punitur.*
18 *Furta tria dicitur commisisse is,qui duo in vno loco,& tertium in alitro perpetrauit.*
19 *Furta tria dicitur & is commisisse,qui à duobus iam fuit absolutus.*
20 *Furta tria esse non dicuntur,quæ vna die & actu sunt commissa.*
21 *Statutum Papiæ 27.in criminalibus sub rubr. De pœna furis,declaratur.*
22 *Statutum Ferrariæ lib.3 sub rubr. De pœna cõmittentis furtum.vel robariam,declaratur.*

CASVS CCXCV.

Fures quibus pœnis afficiantur: quid olim apud Græcos, Ægyptios,Germanos & Romanos ob-
seruatum fuerit,& quid de latrone famoso.

1 MAGNA fuit inter antiquos legumlato
res de furum conditione dissensio,pu-
niendi an essent,vel minus.†apud Athe
nienses ex legibus Draconis,capitis sup
plicio puniebantur,quas quidem leges, vt seueras
nimis temperauit Solon,& dupli pœna furtum
2 vindicandum existimauit.Apud † Lacedæmones im
punè furari licebat,vt homines solertes redderen-
tur.hæc fusius à Gellio libro 11.noct.Attica.cap.vlt.
explicantur:qui & de pœnis iure nostro aduersus
3 fures indictis scribit.† Ægyptij autem,nec non Ger
mani furta inulta relinquunt,hic apud Persas nullus
erat rapinis modus,autor est Alex. ab Alexandro li-
bro sexto dierum Genialium,cap.10. qui de Indis,
Liciis,ac Scithis multa memoriæ prodit. scribit e-
4 tiam Plutarchus in problemate 168.† Samiis furari
licuisse,cùm Mercurio Charidotæ sacrificabatur, a-
pud Bactrianos,qui pauca furabantur,sputis de ho-
nestari atque ita irrideri consueuerant.apud Attrios
verò,qui minima furto subtrahebant,lapidibus ob-
ruebantur:autor est Petrus Crinitus libro tertio de
honesta disciplina.c.13.qui & alia non nulla ex relatis
recenset.& Cælius Rhodegin.libro 10. antiq. lect.
c.6.vbi Draconis & aliorum leges refert. Nos re-
ctum ac Christianum hunc morem obseruamus,vt
5 pœna graui afficiantur.nam † in legibus duodecim
Tabularum capitali pœna feriebantur,quod Theo
philus in inst.de perpet.& temp.acti.scriptum reli-
quit.& meminit eruditissimus Ant. Aug. Hisp. lib.
6 quarto emend.iuris cap.4.Alexander † verò Seue-
rus(vt in illius vita Lampridius scribit) in crucem
tolli iussit furem,qui furtorum reus per ambitionẽ
nimiam ad militiam aspirauerat.immo scribit Plin.
libro 18.naturalis histo.c.3.lege duodecim tabularũ
capitale fuisse puberibus frugem aratro quæsitam
furtim noctu pauisse ac secuisse. quin eo iure cau-
tum erat (vt loco iam citato scribit Gellius) licere
nocturnum furem rem magni valoris subtrahentẽ
interimere.quæ sanè sanctio diuinitus & lege ve-
teri desumpta videtur. siquidem Exodi cap. 22. ita
scriptum est:Si effringens fur domum siue suffo-
diens fuerit inuentus,& accepto vulnere mortuus
fuerit,percussor non erit reus sanguinis. Quòd si or
to sole hoc fecerit,homicidium perpetrauit,& ipse
morietur.posteriorum verò legislatorum sanctio-
nibus variis pœnis fures puniuntur. regulariter
7 † fur morte non mulctatur.auth.sed nouo iure.§.1.
C.de ser.fug.§.pro furto autem,in auth.vt nulli iud.
sed aliis pœnis castigatur.quo circà glo.in lege, sub
tracto.in glo.vltim.C.de furtis,inquit,pœna extra-
8 ordinaria puniri,hoc est † iudicis arbitrio, vt rectè
interpretatur Cæpolla in d.auth.sed nouo iure.nu
mero 64.quod clarius sensit Didacus libro 2. varia.
resol.cap.9.numero 7.qui sensit ex qualitate loci &
rei arbitrari posse pœnam ad mortem vsque.sed de
hoc statim ordinario iure arbitrari solent iudices
hunc furem esse virgis cædendum : ita Cæpolla d.
auth.sed nouo iure.numero 65.post glo.l. capitaliũ.
§.famosos.ff.de pœnis.

9 Declaratur primò non procedere † cùm furtum
est magnum:quoniam tunc pœna capitis plectitur.
ita Bald.in d.auth.sed nouo iure,numero 7.C.de ser.
fug.Angel.in l.quod si nolit.§.qui assidua, de ædil.
edict.Ang.Aret.in §.ex maleficiis. nume. 12.inst.de
actio.& in tract.malefic.in verbo,Vestem cœlestem,
col.3.ad finem.Alcia.in cap.cùm non ab homine.
vlt. notab.de iud.Didacus d.c.9. numero 7. propè
medium. quamquàm contrariam defendant Sali.
Fulgo.& Castr.in d.auth.sed nouo iure.Iaf.in l.1.C.
de precib.Impe.off.Cæpolla d.auth.sed nouo iure.
numero 76.Boe.q.173.numero 9.Rola.à Valle con
sil.51.in fine.lib.1.Gomes.§.ex maleficiis.nume. 13.
insti.de actio.sed à iam relata magis communi rece-
dendum non est.nam suum arbitrium extendere
ad mortem vsque iudex poterit, ex suprà relatis,
libro primo q.85.§vel ex sententia Fran.de marchis.
q.6.parte 2.ita potes conciliare,vt iudex qui magna
fungitur potestate posit ad mortem vsque damna-
re atq; ita pprocedat relata opinio magis cõmunis.
Inferior autem non possit:sed debet superiorem cõ
sulere. Ita locum habet contraria sententia.§

Quando autem dubitatur,an furtum dicatur ma
10 gnum † vel patuum,iudicis etiã arbitrio relinqui-
tur,ita Ang.in l.1.col.vlt.vers.& quod dicatur.C.vn-
de vi.quem est secutus Marc.in l.quæstionis modũ,
nu.48.de quæstio.is ergo inspecta facti qualitate &
personarum conditione arbitrabitur,an magnũ vel
paruum furtum dici possit.adfert exemplum Ange
11 lus, si † Doctori codex,in quo multùm inuigilauit,
& plura scripsit,subtrahatur:furtum iudicabitur ma
gnum.adfero & ego aliud exemplum ex glo.in l.il-
licitas.§.ne tenuis.ff.de off.Præsid.dum inquit , qui
12 aufert †rustico porcum,aufert oculum.quam glos-
sam singularem dixit Ro.sing.706.Iudex. § & scri-
bit Franc.de marchis.d.q.6.ex qualitate rei & perso
næ furtum iudicari paruum & magnum.§

Universidad de Deusto
Biblioteca

13 Declaratur ſecundò non procedere in caſu † capitul.1.§.ſi quis quinque ſolidos, de pace tenen. in viſibus feudo.verùm plures ſunt ad textum illũ ſenſus & intellectus,vt aliquos recenſet Cæpolla in d. authent.ſed nouo iure.numero 88.C.de ſeruis fug. ego opinor communem ſenſum eſſe verum, ideo tam grauem pœnam eo in caſu indici,quia & pax, quæ maximè obſeruanda eſt, violarur: ita affirmarunt Iſer.Alua.& cæteri omnes in d.§.quinque, & Cæpolla conſilio 40.columna 5. verſiculo circa ſecundum communem teſtatur Gomeſ.inſt. de actio. § ex maleficiis.numero 3.4. vbi alium ſenſum recenſet.& ſenſum communem probauit Iulius Clarus libro 5.ſentent.iuris.§.Furtum,verſicul.ſed quæro, quæ ſit pœna furti.eo tamen loci inquit, hanc ſanctionem vſu receptam nunquam fuiſſe. ſcribit tamen Neuiz.libr.primo ſyluæ nuptia. numero 69. poſt Paridem Puteum,Federici conſtitionem atrocem nimis eſſe,& ob id eius animam in inferno torqueri.ſunt hæc ſomnia vigilantium,Federici animum & voluntatem iudicauit Deus, cuius arcana hominibus cognita non ſunt.

14 Declaratur tertiò,vt non procedat in † famoſo latrone:nam is pœna capitis punitur. l. capitalium. §.famoſos.ff.de pœnis.& ibi gloſſa & Bart. latè Cæpolla,d.authen.ſed nouo iure.numero 103.C.de ſer.
15 fug.qui amplè etiam declarat,qui famoſi † latrones dicantur.& cum iure communi conuenit ſtatutum
16 † Ferrariæ libr.3.ſub rub.Pœna committentis furtum,vel robariam.

Declaratur quartò vt non procedat in fure, qui
17 tria † furta etiam leuia commiſit:is enim capite punitur.ita gloſſ.in d.authen.ſed nouo iure. in verbo, caſtigabitur.C.de ſer.fug.& ibi doctores,præſertim Baldus,& ibi Cæpolla numero 92.communem eſſe teſtatur:quamquam 15 contrariam opinionem tueri conetur.& idem ſenſit Iulius Clarus d.lib.5.ſententia.iuris.§.furtum.verſicul. ſed pone.tria autem
18 † furta eſſe dicũtur,eo etiam caſu ſi in hac Ciuitate Patauij vnum cõmiſit,& duo alia Papiæ. & ſi enim de tribus furtis hìc Patauij cognoſci non poſſit, attamen vnum aliud aggrauare dicitur:& ex illis duobus & hoc tertio ſatis actuum frequentia probatur ita egregiè Bart.in l.ſi cui.§.ſi cùm ſacrilegium.ff.de accuſa.Bal.in d.authen. ſed nouo iure. numero 15. & ibi Cæpolla. nume.98.Barba.conſil.47.col.15.libro 1.Ant.Burgos c.cum dilecti,nume.41.de empt. & vend.& Decius quem ſtatim referam, & Alciat. cap.cum non ab homine,nume.31.de iud. & Iulius
19 Clarus de quo ſuprà.ſic etiam tria † furta eſſe dicuntur quando à duobus fuit abſolutus ſiue per gratiam,ſiue quòd condemnationes ſoluerit.ita Cæpolla d.authen.ſed nouo iure.numero 99.Dec. in l. bonafides non patitur, numero 9.de reg.iuris.Didacus lib.2.varia.reſol.cap.10.nume.2.verſicul. cæterùm.qui recenſet Afflictum & Chaſſanæum atteſtantes ita eſſe in iudiciis vſu receptum:atque ita in dominio Mediolani ſeruari teſtatur Clarus.d.§.furtum.verſ. Quæro etiam ſtante ſtatuto.Prætereà,tria
20 † furta eſſe dicuntur.quæ non eadem die actuque quoda continuato,ſed quæ diuerſis intepellatiſque temporibus commiſſa fuerunt.ita poſt alios Cæpolla.d.authen.ſed nouo iure.nu.95. & latè Boer.q.219. Clarus d.§.furtum.verſ.vnum tamen nota.Sunt hęc adnotanda ad ſtatutorum interpretationem, vt ſta-
21 tuta Papiæ in criminalibus 27.ſub rubric.De pœna
22 furis.† & Ferrariæ libro.3.ſub rubr.Pœna committentis furtum, vel robariam.dum pro tertio furto grauiorem pœnam indicunt.tria enim furta relatis modis intelligi debent.‡ Iure canonico clericus fur deponitur,c.præſbiter. 81. diſt.qua de re latè ſcribit Bernardus Diaz in prac.Canonica criminali c.84.‡

SVMMARIVM.

1 *Fures balnearij,iudicis arbitrio puniuntur.*
2 *Fures nocturni extra ordinem plectuntur.*
3 *Effractores,nocturnique fures ad opus publicum damnantur.*
4 *Alciatus reprehenſus:*
5 *Ariſtotelis locus illuſtratus.*

CASVS CCXCVI.

Furis balnearij pœna,nec non & nocturni.

1 FVRES † balnearij iudicis etiam arbitrio puniuntur,quemadmodum probat.l.1.ff.de furibus balnea. quo loci cũ
2 dixiſſet Vlpianus,† fures,nocturnos eſſe extraordinem puniendos,ſubiungit idem eſſe & in balnearijs furibus.quo reſpõſo intelligimus balnearios fures non puniri grauius, q̃ conſueuerint effractores & nocturni fures qui in domibus furripiũt.
3 †nam & ij effractores, vt iã diximus ſuperiore caſu ad opus publicum certo tempore damnantur.l.1.ff. de effract.& expil.ibi,grauiori interdum, nempe in opus metalli perpetuò. l. 2. ff.eo. de effract. qua in
4 re non ſatis rectè viſus eſt ſentire †Alciat.lib.2.Parerg.iuris,cap.38.dum memoriæ prodidit, balnearios hos fures grauiori pœna affici,quoniam ad opus publicum certo tempore damnantur. nam &
5 cæteris communis eſt hęc pœna. Nec † huc pertinet locus Ariſtotelis ab Alciato,& ab Hotomano in commentarijs verborum iuris,in verbo,Balnearij, citatus in problemat.ſectione 29.problem.14. quoniam is iuxta Græcorum leges loquitur, quemadmodum doctiſſimus.Petrus de Apono in commentarijs ad illud problema ſcriptum reliquit.

SVMMARIVM.

1 *Furtum faciens è re, quæ naufragio deperdita eſt, punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur,qui rem ſubtrahit naufragio commiſſo.*
3 *Leuato velo in cauſis procedere quid ſit,& qua ratione ita dictum.*

CASVS CCXCVII.

Pœna ſubtrahentis rem naufragio facto,& quid ſit, leuato velo cauſas diffinire.

1 QVI è naufragio deperdita † furto ſubtrahit,iudicis arbitrio punitur quemadmodum ſua lege ſanciuerunt Honorius & Theod.in l.de ſubmerſis. C. de naufrag.lib.11.cuius verba ſi placet legere, adpoſui.De ſubmerſis nauibus decernimus, vt leuato velo iſtæ cauſæ cognoſcantur, & ſi quiſpiam de talibus negotiis aliquit accepiſſe detegitur, iudex apud quem conſtiterit, his conquerentibus,qui nudantur, pro qualitatibus perſonarum multandi, remouendi, proſcribendique habeat poteſtatem &c. Hæc poſteriora verba,quæ etiam habẽtur in Codice Theodoſiano li.13.titulo 9.lege,de ſubmerſis.clarè oſten
2 dunt in his datum eſſe † iudici arbitrium imponendi pœnam. quod ibi annotauit Baldus. idem placuit Barbatius tractatu De præſtantia Cardinali.q.11.nume.5.verſic.facit elegans.& hanc ſententiam probat tex.l.4.§.1.verſi.& omninò.ff.de incend.

cend.ruin.& naufrag.‡ & late de pœnis horum furtum ſcribit Franc.de Marchis.q.889.parte 2.vbi explicat quę pœna à iure Canonico ſit indicta,& quãdo hic excuſari poſſit,‡ illud etiam ex d.l. de ſubmerſis,adnotare licet in cauſis illis eſſe procedendum † leuato velo, quod idem eſt ac ſi diceremus
3 de plano iuxta l.1.ff.de cõſt.princip.& in l.nec quidquam.§.de plano.ff.de off.Proconſ.& vtroque loco notauit Coraſius.& ante eum Alciatus lib.4.de verb.ſig.nume.4.ſed qua ratione leuato velo cauſę cognoſci dicãtur,nõ explicant.Hieronimus Magius vir eruditiſsimus lib.2. miſcella cap.13.locum huius.l.de ſubmerſis,explicat,atque erudite Clemẽtis autoritate inquit,Iudices velum quoddam tribunali prætendere conſueuiſſe:quo adhuc de cauſa non liquere,iuſtámque cauſæ cognitionem adhibendam, quæſtionemve per plures dies exercendam,oſtendebant.

SVMMARIVM.

1 *Commodatarium furti teneri, ſi re commodata ad alium vſum vtatur.*
2 *Commodatario quando credatur ſe vſum re cõmodata ex bonafide, quod crediderit,ita dominum conceſſurum.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui, an credendum ſit commodatario dicenti ſe credidiſſe dominum conceſſurum, vt ita re illa poſſet vti.*
4 *Furem excuſare non poteſt dominus,dicendo ſe ei conceſſiſſe rem auſferre.*
5 *Cõmodatariũ re ad alium vſum vtentẽ,differre à fure.*
6 *Aſſerenti creditur in his quæ ab eius animo pendent.*

CASVS CCXCVIII.

Furti quando teneatur commodatarius qui ad alium vſum quàm conceſſum fuit,re commodata vſus eſt.

1 IGNORAT nemo † commodatarium furti teneri,ſi re commodata ad vſum non deſtinatum vtitur.l.qui fundum,ff.de cond.fur.l.ſi vt certo.§.planè, vbi gl.ff.commo. Hinc ſcriptum reliquit Gell.li.7. noct.Attica.cap.15.‡ & Confirmat Valerius Maxi. libro 8.cap.2.in fine.‡ Brutum ſolitum dicere,furti damnatum eſſe, qui iumentum aliorſum duxerat, quàm quò vtendum acceperat. Item qui longius produxerat,quàm quem in locum petierat.Verùm hoc ita demum procedit cùm is commodatarius certò ſcit, ſe aduerſus commodantis animum ac voluntatem re illa vti:at contrà, ſi credit hoc commodanti potuiſſe placere, vbi hoc nouiſſet.quod probat l.inter omnes.§. rectè.ff.de furtis.
2 Dubitari ergo contingit,quando † credulitas hæc dici poſſit probabilis,vel non,vt excuſetur,vel condemnetur commodatarius,Ang.in d.l.inter omnes.
3 §.rectè,docuit hoc eſſe in † iudicis arbitrio.idẽ ſcriptum reliquit Ang.Aret. vel verius Aug. Arimi.ibi in tract.maleficio.in verbo.Et veſtem cœleſtem, in additione.adde quod licèt vera ſit. quos ſecutus eſt Marſil.in l.quæſtionis modum.nume.54. de quæſt. prudens ergo iudex diligenter animaduertat, quæ ſit perſonarum qualitas,an.ſ.ſint conſanguinei,vel magna amicitia coniuncti,ita vt veriſimile ſit, hunc commodatarium iuſtè credere potuiſſe cõmodantẽ cõceſſurũ.cõſiderabit ét,an is commodans ſit homo liberalis & conſuetus ita cõmodare:rei ét qualitatẽ, an magna,vel paruа:an ad eũ vſum apta ſit vel non. ita admonere viſus eſt Bart. in d.§.rectè.num.1.in fi.
4 quo loci infert, quod quando quis † furti accuſatur,ſi rei ſubtractæ dominus comparet, & allegat, rem illam ſuo conſenſu ab eo acceptam, an ei credendum ſit ad fiſci detrimentum,ne is furti accuſatus puniatur:inquit regulariter ei non eſſe credendum,niſi coniecturæ & indicia,quę vt ſuprà conſiderat, concurrant, Bar.olim ſecuti ſunt Sali.in l.ſi non conuitij.C.de iniuriis.Petraſan. ſingu.55.Nota bene,in fi.Marſil.ſing.22.idem clarius conſi.26.nu. 2.& Iulius Clarus li.5.ſenten.iuris.§.furtum.verſ.itẽ excuſatur. qui expreſsè dixit has coniecturas eſſe iudicis arbitrio relinquendas. inter duos caſus relatos illa tamen extat differentia,quam ſenſit Bar.d.§. rectè,nu.2.nẽpè quando ab initio res eſt cõmodata,
5 præſumptio eſt pro ipſo † commodatario, vt facilius credere potuit dominũ conſenſurum.Sed quando ab initio res ſubtracta fuit,præſumptio eſt contra ſubtrahentem, quod dominus nõ conſenſiſſet, vbi hoc nouiſſet:quia nemo ſuum iactare velle præſumitur.ita eo loci Bar.cũ quo tranſeunt relati Doctores,præſertim Marſil.d.col.26.nu.2.& lat. Neuiz. lib.3.ſyluę nupt.nu.52.Nec obſtat inquit Bar.quod
6 in his,quæ ab animo † noſtro pẽdent,noſtræ aſſertioni credatur.iuxta gloſſam.§.aliæ.inſt.de actio. vbi Iaſ.nu.54.quia illa doctrina non procedit quando adeſt præſumptio in contrarium,vt extat hoc in caſu:ita etiam declarat Craue. conſ.225.numero.9. & conſ.271.col.vlt.Marſil.cõſ.9.nu.36.& Natta cõſ. 230.nu.6.lib.1.‡ Cum Bart.idem ſenſit Decius in cap.nouit.numer.29.de iudiciis.qui duas egregias declarationes attulit.Alciatus tamen d.cap.noui.nu. 10.à Bart.diſſentit, nec rectè ſatis, quemadmodum in commentarijs illius Canonis ſcripſi.‡

SVMMARIVM.

1 *Expilatores qui.*
2 *Expilatorum furtum improbiſſimum.*
3 *Iudicis arbitrio expilatores puniri.*
4 *Effractores qui.*
5 *Effractores grauiter puniri*
6 *Effractores iudicis arbitrio puniri.*
7 *Dire ctorij qui,& eorum pœna.*

CASVS CCXCIX.

Expilatores,effractores & directarij qui: & de eorum pœnis agitur.

1 EXPILATORVM crimen non leue eſt.ſuſt enim † expilatores,qui viatoribus noctu pallia & veſtes diripiunt. quod doctiſſim.Alciat.li.1.Parer.iuris, c.11.declarauit.vel ſunt expilatores,qui ne pilũ quidẽ relinquunt in corpore ſpoliatorum,ita ex Aſconio expoſuit Budæus in annota.Pandectarum ad titulum De effractoribus & expilatoribus.quo loci & alia nonnulla hac de reſcribit.& apud Ant.Aug.
2 lib.4.emend. iuris c.16.in fi.horum † expilatorum furtum improbius appellatur in l.ſi te expilaſſe.C. ex quib.cauſ.infam.irroga.& M.Tul.in Prętura vrbana improbiſsimum vocat.expilatores hi † iudicis
3 arbitrio puniuntur.ita in ſpecie reſpondit Signorol. conſ.169.nu.48.& Cæpolla in auth.ſed nouo iure. numero 101.in fine. C.de ſeru.fug.ex claro textu legis 1.§.expilatores,ff.de effract.& expilato.ibi,idcirco cauſa cognita liberum erit arbitrium ſtatuendi ei, qui cognoſcit. quo in reſponſo idem de ef-
4 fractoribus ſancitum eſt.ſunt enim † effractores, qui vi fores vel parietes domuum furandi cauſa infringunt.lege 3.§.effractæ.ff.de off.Prefect.Vigil.

Universidad de Deusto
Biblioteca

M.Tul.in Vatinium.Licet impunè per me parietes in adolescentia perfoderis, vicinos compilaris. Teren.in Adelph.Fores effregit,atque in alienas ædes irruit. solent tamen grauius puniri effractores isti
5 quam simplices † fures. quod probat lex antiqua Exodi cap.22. Si effringens fur domum,siue suffodiens fuerit inuentus & accepto vulnere mortuus fuerit, percussor non erit reus sanguinis. sic etiam grauius puniri probat d.l.1.§.expilatores.versic.sed enim. & l.seq. ff.de effract. & de expila. & scribunt omnes in authen.sed nouo iure,ibi Cæpolla num. 100.vers.si loquimur. C de seru.fug.idem consil.26. in fine. immo capitis pœna aliquando puniuntur. Guid.Papæ q.422.Boer. q.173. num.4. Papiæ extat statutum in criminalibus. De pœna frangentis domum,indicens pœnam pecuniariam.quòd sanè statutum ego intelligo cum solum fregit,non ante fur tum commisit,& habet illud statutum locum in do
6 muncula.Decius auth.qui rem.num.19.C.de sacrosanct.eccl.Iudicis etiam † arbitrio puniuntur directarij,quemadmodum probat d.l.1.§.expilatores.de
7 effract.& expila.sunt † directarij, qui in aliena cœnacula se dirigunt furandi animo. l. saccularij, in princ. ff.de extraord.crimin.sunt à dirigendo dicti, quòd in alienam domum se dirigere,perinde sit,atque ingredi.ita Petrus Crinitus lib. 17. de honesta disciplina,cap.8.à quo non dissentit Budæus in annot.Pandect.ad d.l.saccularij.de extraord.crim.Paulus libro 5.sentent.cap.4.Quoties qui pulsatur. vel cuius domus introitur ab iis , qui vulgo directarij appellantur. quem locum ibi notauit Cuiacius , & retulit eruditus Hotomanus in commentariis verborum iuris,in verbo, directarij.ita enim ille legit. & si Crinitus & Budæus, directarij, & rectius, mea quidem sententia,legant.

SVMMARIVM.

1 *Expilatæ hæreditatis crimen iudicis arbitrio puniri.*
2 *Expilatæ hæreditatis pœnam censent aliqui esse pœnam ordinariam furti.*
3 *Expilatæ hæreditatis crimen non esse furtum.*
4 *Furtum quare hæreditate iacente non committatur.*
5 *Pœna iudicis arbitrio qualis sit in furto hæreditate iacente commisso.*
6 *Statutũ Papiæ 27.in criminalib.sub rub.de pœna furis, non habere locum contra expilatorem hæreditatis.*
7 *Expilatæ hæreditatis crimen non cadit in cohæredes.*
8 *Vxorem defuncti crimine expilatæ hæreditatis conueniri non posse.*

CASVS CCC.

Pœna expilatæ hæreditatis quæ,& aduersus quos.

1 EXPILATÆ † etiam hæreditatis crimen extraordinariè,atque ita iudicis arbitrio punitur.l.1.ff.de crim.expil.hered. vbi Bart.idem sensit, & clarè hanc pœnam esse arbitrariam { respondit Cæpolla cons.72 col.2.in criminalibus.idem } scriptum reliquit Io. Maria.Riminaldus in additionibus ad Salicetum in l.vlt.C.de crim.expil.hæred.vbi communem esse opinionem testatur, reiecto Baldo in l. de eis. C. de furtis, nec non & Roman. in l. gerit,de acq.hæred.
2 qui affirmarunt,pœnã hanc esse † furti ordinariam. & ob id statutum loquens de fure , locum habere etiam in hoc hæreditatis expilatore { quorum sententia vel ex eo confirmari posse videtur, quod furtum hoc expilatæ hæreditatis est quouis alio furto improbior,vt ait Iaſ.in l.1.nume.10. C.de seru.fug. vbi ex sententia Baldi in d.l.de his.C.de furtis, scribit quod statutum loquens de furto locum etiam habet in crimine hoc expilatæ hæreditatis vt improbiori. } quod falsum,& rectè , cæteri censent. cùm furtum sit rei alienæ contrectatio. l. 1. ff. de furtis,
3 quæ † diffinitio non conuenit huic crimini , quod committi dicitur ante hæreditatis aditionem,atque ita eo tempore,quo nullus extat illius rei dominus, & verè hoc crimen à furto differre probat l.2.ff. de crimin.expil.hæred. { qua de re videndus est Curt. iun.in l.eius qui in prouincia, num.25. ff.si certum peta.quem secutus est.Emanuel Costa in commentariis ad l.Gallus.§.& quid si tantum.parte 2.nu.176. de lib.& posthu.scribit itaque Curtius , quòd ideò
4 iacente hæreditate furtum † non committitur,quia non habet dominum.l.vlt.ff.de crim.expil.hæred.& quando res non habet dominum,in ea furtum committi non potest.l.falsus. §.qui alienum.ff,de furtis. & hac ratione vsus est Bart.in l.hæreditariæ. ff. de furtis.Illud etiam non prætereo quod respondit Cæ
5 polla d.consil.72.colum.2. † pœnam hanc arbitrariam non posse excedere pœnam relegationis. His
6 infertur } declaratio notabilis ad statutum † Papiæ 27.in criminalibus sub rubr. de pœna furis. cuius pœna hoc in casu locum non habebit.

Declaratur primò, vt hæc pœna locum non habeat contra † coliæredes, d. l.1, C. de crimin.expil.
7 hæred.vt Baldus rationem reddit,quoniam pro suo iure feciſſe videtur.l. merito.ff.pro socio.quam declarationem ego intelligo , nisi vltra partem suam aliquid accipiat, vt declarando d.l.merito, respondit Alexan.consil.103,numero sexto, libro primo.ex l.duo fratres, in fine , & ibi docto.ff.pro socio.cum Alexan.sensit Crauet.consil. 319.colum.2,in princ. versic.Neque excusandus.

Declaratur secundò , vt non habeat locum hæc
8 † pœna contra vxorem,quæ cum furti accusari non possit , ita nec expilatæ hæreditatis. l. penult. ff.de crimin.expil.hæred.& l.aduersus,& l.vlt. vbi Bal.C. eo. qui quidem Baldus scribit ita esse declarandum statutum Perusinum sub rubr. Quòd si quis expilauerit hæreditatem.

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI ACVTISSIMI,
DE ARBITRARIIS IVDICVM,
Libri Secundi
CENTVRIA QVARTA.

SVMMARIVM.

1 *Effractorem eum etiam dici , qui carcerem effregit.*
2 *Iudicis arbitrio puniri carceris effractorem.*
3 *Fugiens è carcere an pro confesso habeatur.*
4 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.de pœnis, cap.si quis autem aliquid,declaratur.*
5 *Carceratus si hostio fracto fugit , qua pœna plectatur.*
6 *Carceratus solis compedibus vinctus si fugit, qua plectatur pœna.*
7 *Carceratus sub sola custodia fugiens , effractoris pœna punitur.*
8 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.de pœnis, cap.si quis autem, procedit & in eo, qui sub sola custodia carceratus fuit.*
9 *Carceratus dicitur,& qui sub arresto est.*
10 *Iudicis arbitrio punitur arrestatus fugiens.*
11 *Carceratus fugiens si capiatur , pœna effractoris punitur.*
12 *Carceratus qui post fugam reuersus est,non punitur,vt effractor.*
13 *Iudicis arbitrio punitur carceratus, qui post fugam reuersus est.*
14 *Carceratus indebitè fugiens non punitur.*
15 *Carceratus indebite in foro conscientiæ fugere potest.*
16 *Effractor qui effecit vt carcerati fugerent, qua pœna puniatur.*
17 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.de pœnis. cap.si quis autem,an locum habeat contra eum,qui effecit vt carcerati fugerent.*
18 *Interpretatio stricta quando in pœnalibus sumatur.*
19 *Statutum Veronæ lib.3. cap.72.sub rubr. qui carceratis dant consilium,declaratur.*
20 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.de frangente carceres, declaratur.*
21 *Pœna instingantis caceratum vt fugiat.*
22 *Effringens carceres,vt debitores fugiant,qua pœna plectatur.*
23 *Carceratus notoriè iniustè,tutè auffugit:& illum instigans non punitur.*
24 *Statutum Patauinum sub rub.de carceribus.cap.Nullus audeat,declaratur.*

CASVS CCCI.

Effractor carceris fugiens , & qui causam præbuit fugientibus,qua mulctentur pœna,plene & diligenter exponitur.

1 QVONIAM † & effractor is appellatur, qui carcerem infringit , vt inde criminis rei effugiant, de illis hoc loco dicendũ
2 est, † iudicis equidem arbitrio aliquando punitur: vt eo casu. primò cùm iam effractum carcerem atque ita apertum reperit : ita scribunt Angelus in l.verum.ff.de furtis. Alber. in l.succurrite, ff.ex quib. caus. maio. Paris Puteus tract. sindicatus.cap. Qualiter probabitur contra commenta. quos secuti sunt Boer. quæst. 215. nume. 13.15. 21.& Didacus lib.1.variarum resol.cap.2.num.11.in fine.quibus addo Raphaelem Comens. consil. 105. Felinum in capitulo, nullus. nume.4. de præsumpt. Socin.tract.fallen.reg.162. fallen. vlt. Marsilium in praxi crimin.§.attingam.num.37.& numero 45.vbi
3 post multos scribit, hunc † ita fugientem non haberi pro confesso & conuicto , & si suspectus redatur. Hæc sunt memoriæ commendanda ad interpretationem † constitutionum dominij Mediol.
4 rubr. de pœnis , cap. si quis autem aliquid fecerit. dum vult hos effractores puniri pœnis à iure communi indictis. intelliget iudicens in casu isto esse sibi datum arbitrium indicendi hanc pœnam. Secundus est casus quando † carceratus fracto hostio,
5 vel pariete fugit:tunc fuga operatur primò vt habeatur pro conuicto & confesso de crimine , ita Spec. in tit.de præsump.§.2.versiculo,violenta. & ibi latè Ioan.Andr.in additio. Ang.Aretin.in tract. malefic, in verbo fama publica , numero 20. & ibi August. Arim.in additio. Curt.sen.in l.admonendi.nu.270. de iureiuran.Felin.cap.nullus. num.3. de præsump. Marsilius in praxi crimin. §. attingam. num.44.45. qui cum Baldo consil.220. lib. 1. intelligit, quando quis est carceratus pro inquisitione speciali,secus si pro generali.Addo Bald.consil.32. Primus quæstionis.lib.3.Secundò hic carceris effractor capitis pœna punitur.l.1.de effract.& expil. l.in eos. ff.de custreo.vbi omnes, Felin.d.cap.nullus. num.3. Boer.d. quæst.215.num.7.Marsilius d.§. attingam.num.36.

Universidad de Deusto
Biblioteca

¶ Igneus in l.3.§.subuenitur.nu.96.ff.ad S.C.Syllania. ¶ ita erunt declarandæ relatæ constitutiones Mediolani d.cap.si quis autem.

6 Extenditur hic casus † vt procedat, etiam si hic effugiens non esset clausus in carcerem,sed solùm in compedibus:ita probat l.succurritur. ff.ex quib. caus.maio.dum inquit, nihil interesse an compedibus,vel parietibus detineatur.ita declarantur constitutiones Mediolani,vt statim subiiciam.

Extenditur secundò procedere in eo, qui est sub
7 sola † custodia, vel qui habet domum iusdicentis pro carcere: adhuc is fugiens,vt effractor punitur. ita post alios docuit Curt.sen.in l.admonendi,num. 165.de iureiurand. & si enim sub custodia positus quò ad alia propriè carceratus non dicatur, nihilominus quò ad casum nostrum propriè ob iudicis, scilicet præceptum carceratus dicitur,vt is Curtius rectè affirmat,& si Iaſ.in repet.d.l.admonendi,num. 165.post Alberic. & alios nonnullos dissentiat. quò
8 circà licet † constitutiones Mediolani in d.c.si quis aurem,simpliciter de carcerato loquantur, attamen intelliguntur vt carcerati sint, & isti positi sub custodia.& intellige quando vi è custodum manibus aufugit,secus si illi negligentes permittebant illum vagari,& is arrepta occasione aufugit: ita Socin.d. tract.fallen.reg.162.fall.vltima.

Extenditur tertiò, vt procedat etiam eo casu
9 quando † arrestum est alicui factum seu præceptum, ne exeat domum, vel ciuitatem,is enim adhuc carceris effractor dicitur, si exiuit: ita verè respondit Oldra.consil.65. Hic agitur de duobus,primo dubio.& si eum intellexerit Boer. quæst.215. num.21.
10 vt hoc is in † iudicis arbitrio relinquat.qua de re ne verbum quidem.id quod Oldrad. annotauit etiam Ioan.Andr. in additio. ad Specul. in titulo, de præsump.§.2,col.1,immo Guido Papæ. q.253. Si quis, decidit, ita arrestatum dici propriè carceratum, etiam quò ad alia, vtpotè quòd celebrati ab eo contractus rescindantur, ac si in ipsum carcerem celebrati forent.quod est annotandum, maximè in regione Pedemontium,vbi in vsu positum est, vt iusdicentes hæc arresta præcipiant.

11 Extenditur quartò vt procedat etiam in eo † qui effregit carcerem & iam exibat, & interim fuit captus, perinde enim est ac si perfectè aufugisset, ita Boer.d.q.215.nu.12.post Iacobum Beluisium.

12 Declaratur,vt non procedat in eo,qui aufugit † & deinde reuersus est,is enim non potest vt effractor puniri:ita Bald.in l.1.C.de ser.fug.Marsil.in l.qui falsam.nu.41.ad l. Cornel. de falsi.in l.is qui cum telo. nu.54.ff.ad l.Cornel.de sicar.& in rub.ff.de fideiuss. nu.441.Cur.sen.in l.admonẽdi, nu.159.& ibi etiam Rip.nu.169.de iureiur.Boer.d.q.215.nu.17.Verum eo loci Boer.nu.19.decidit post Seueritatem & Marti. Fanensem, esse hunc reuertentem pœna aliqua
13 † iudicis arbitrio puniendum,ad hoc vt eius audacia comprimatur.

14 Declaratur secundò non procedere in † iniustè & indebitè carcerato.is enim & vi fores carceris,vel parietes infringere & effugere impunè potest: ita Paris Puteus tract.syndicatus in §.Carcerem.quem
15 est secutus Ripa.in l.admonendi.num.171.de iureiuran.immo potest iste etiam in foro † conscientiæ carceres euadere,etiam si inde custodi detrimẽtum aliquod contingat.immo si mortem euadere aliter nequiret; custodes tutè interficere poterit. ita latè multorum auctoritatibus firmauit Didacus lib.1.variar.resol.c.2.nu.12.Boer.d.q.215.num.32.Gramma. consi.51.num.56.Neuiz.consil.61.num.37.

16 Tertius est casus in solo † effractore,qui vi fores carceris frangendo efficit,vt carcerati fugiant,ij eadem puniendi sunt pœna, qua puniendi erant, qui aufugerunt,quod probatur in l.1.C.de iis qui latro. Bart.in l.si quis.in fi.ff.ne quis eum qui in ius voca. est vi exim.& Angel.l.1.in princ.& Alex.d.l.1. §.item si quis,in fi. ff. eo. vbi fortius affirmarunt non esse habendam rationem, an is aufugiens fuerit iustè, vel iniustè carceratus. idem respondit Alex. consil. 35.num.4.in fi.lib.2. ¶ & Igneus in d.§.subuenitur num.97. ¶ hæc annotanda omnino sunt ad inter-
17 pretationem † constitutionum dominij Mediolani sub rub.de pœnis, cap. faciens vt quis euadat. dum inducunt pœnam isti effractori, quam passus fuisset is fugiens,si condemnatus fuisset.hę constitutiones exitum respicere videntur an condemnetur,vel non. sentientes pœnam huic effractori non indici, si fugiens liberetur.attamen,vt iuri communi conueniant constitutiones illæ, possunt interpretari, vt effractor puniatur ea pœna,qua puniendus erat is fugiens non inspecto fine, sed sola accusatione & imputatione considerata. quod factũ ea ratione est, vt reprimatur horum effractorum audacia. Hæc declaratio confirmatur, qũia alias sequeretur, quòd si carcerati delictum probari non posset concluderent,nisi per eius confessionem,si carcerem euaderet, atque ita deficerent probationes,liberandus esset,& ob id is effractor nullam pœnam pateretur: quod iniquum & absurdum admodum esset.non ergo constitutiones respiciunt causæ exitum,sed principium,vt ea pœna puniatur iste effrac-
18 tor, qua imputatus esset puniendus: sicque imputationem, non sententiam constitutiones considerant. huc accedit quod statim infrà in secunda extensione dicam. Nec obstat quòd in † pœnalibus stricta sumenda sit interpretatio. l. si de interpretatione, de pœnis; cum similibus. quoniam responderetur, regulam illam procedere, quando non redderetur eluſoria legis dispositio, at secus si è contra, ita Decius in l. factum suum. §. in pœnalibus, de regulis iuris.Iaſ. l.cum quidam,in fine,de liberis & posthum.Cravet.tract de antiquitate temporum, 1.particula quartæ partis principalis,num.8.at hoc in casu constitutionum dispositio eo in casu redderetur eluſoria ob defectum probationum. sunt e-
19 tiam hæc annotanda ad interpretationem † statuti Veronæ lib.3.cap.72.sub rubr. Qui carceratis dant consilium, quo hi Prætores arbitrio puniuntur.sic
20 declaratur † statutum Ferrariæ libro tertio,sub rub. de frangente carceres.ibi, & puniatur eadem pœna qua condemnari & puniri debebat is, qui aufugerit, ac si de crimine pro quo ille erat incarceratus verè constaret & appareret.

Extenditur primò, hic casus,vt locum etiam sibi
21 vendicet in † instigatore, fautore & consultore,qui suasit carcerato,vt fugeret,ex dicta l.1. C.de iis qui latro.Butr.& cæteri in cap.1.de offic.delegat.ex illo textu,in specie Alexan.d.consi.35.numero 4.in fine, libro secundo, & conferunt quæ dicemus infrà in casu 349.vbi agemus de pœna illius,qui opem delinquenti ac consilium præstitit. Huc spectat quod aliquando in foro Montis regalis Pedemontium vidi controuersum. Aufugerant aliquando è carcere carcerati omnes vno excepto,qui propter corporis debilitatem non poterat hastam conscendere, & è perfracto pariete carcere effugere .illi delictum adscribebatur,quòd aufugientibus consensisset,atque ita

ita cum cæteris conspirasset,iuxta l.in eos.ff.de custod.reorum,quoniam debebat clamare:ille respondebat,non potuisse, cum esset perterritus illorum minis,qui eum acerrimè verberassent.ego iusta ratione contendebam illum non fuisse puniendum, cùm conspirare cum cæteris non potuerit.est enim
22 † conspirare simul aspirare contra aliquem.ita Archidia.& cæteri in cap.coniurationum.11.quæstione 1.qui inquit, quòd conspiratio est multorum conuentio ad illicitum,& tradit Gigas tract.de crimine læsæ maiesta.sub rubr.quomodò & per quos crimen læsæ maiestatis probetur.quæstione vigesimasecunda. sed hic ob impotentiam non poterat cum aliis pacisci.dicebam illius assertioni cum iuramento credendum fuisse super illato metu, iuxta ea,quæ scribunt omnes in §.sed istę,vbi gloſſ.inſt. de actio.& tradunt de metu, docto.in lege metum. C.quod met.causa.& hæc erit notabilis declaratio ad relatas constitutiones Mediolani.

23 Extenditur secundò, vt procedat † etiam in eo, qui effregit carcerem,vt aliquorum debitores effugerent:is enim effractor tenetur loco illorum debitorum.l.quoties.C.de exact.trib.libro 10.Bar.tract. de carceribus,numero 18.nec vlterius quæritur an illi carcerati essent verè debitores,vel non, nec enim huic effractori datur facultas,si probare vellet, carceratos illos verè non fuisse debitores. ita multum egregiè Ange.in l.sed eximendi.§.item si quis, in fine.ff.ne quis eum.Cæpolla consilio 14.columna tertia in fine.& Marsilius in praxi crimi.§. attingam.numero 48.Ioan. de Ana.consilio 55. in fine. Iaſ.consilio 27.numero primo,libro 3.immo scribit Boerius q.217.numero 12.post multos,quòd etiam si is debitor qui fugit,iterum capiatur & ad carceres reducatur,non tamen effractorem liberari, sed teneri omnino soluere.

24 Declaratur hic casus, † vt non habeat locum in eo,qui notoriè & clarè esset iniustè carceratus,ex supra relatis in secunda declaratione secundi casus, & sensit Alex.l.1.§.item si quis,in fi.ff.ne quis eum. & ante eum Bar.in tract.de carceribus.nu.17.& hoc in casu non habebit locũ pœna nouarũ constitutionum Mediolani ac etiam statuti Veronensis.sic etiã
25 potest declarari † statutum Patauinum sub rubr.de carceribus,c.Nullus audeat.

SVMMARIVM.

1 *Commentariensis quis,& vnde dictus.*
2 *Custos carceris qua pœna puniatur,si carcerati fugiant.*
3 *Statutum Papiæ 57.in criminalibus,sub rubr.de pœna superstitis vel custodis carcerum,declaratur.*
4 *Statutum Patauinum sub rubr.de carceribus.cap. Capitaneus,declaratur.*
5 *Custos tenetur si carceratus fugit,etiam culpa sui serui, vel vxoris.*
6 *Custos non tenetur si adhibita solita diligentia carceratus fugit.*
7 *Iudicis arbitrio punitur custos.& si adhibuerit solitam diligentiam,cum carceratus aufugit.*
8 *Custos carceris non tenetur cum carceratus fugit sui socy opera.*
9 *Statutum Papiæ.57.de pœna superstitis, vel custodis, declaratur.*
10 *Custos carceris non tenetur,si carceratus fugit,quem credebat iusta ratione non debuisse fugere.*
11 *Iudicis arbitrio relinquitur,an carceratus verisimiliter non esset fugam arrepturus.*
12 *Custos carceris non tenetur,si carceratus erat de proximo liberandus.*
13 *Custos carceris non punitur,si carceratus miraculosè fugit.*
14 *Custos potest liberè carceratos relaxare ex Principis indulgentia.*
15 *Carceratos esse relaxandos ob pacem & publicam lætitiam.*
16 *Falsarius è carceribus non est liberandus ob pacem & publicam lætitiam.*

CASVS CCCII.

Pœna qua mulctatur custos carceris,si carcerati aufugerunt,& quando excusationem mereantur, accuratè tractatum.

1 CVSTOS carceris,quem antiqui rectè † commentariensem,quod in commentariis custodias referret,& veluti diariũ custodiarum conficeret,appellarunt: vt apud Budæum in annota.Pandectarum ad titulum ex quibus caus.maior. summam diligentiam in cu
2 stodiendis † carceratis adhibere debet:alioqui ea plectitur pœna qua erat puniendus is carceratus, qui aufugit.l.ad commentariensem.C.de custo.reo.& ibi glo.& doct.Boer.q.217.numero 1.immo in l.vlt. ff.de custo.reo.sancitum videtur absolutè esse capitis pœna mulctandum,nisi intelligamus secundum d.l.ad commentariensem.vbi autem is carceratus solùm esset pro debito ciuili,custos tenetur credito ri satisfacere.ita Iaſ.consilio 27.numero 1.lib.3.post Baldum consilio 177.In ista captura,libr.2.& ex l. eum pro quo.ff.de in ius voca.& cum hoc iure cõ
3 muni conuenit † statutum criminale Papiæ 57.sub rubr.de superstitis,vel custodis carcerum.quod sanè statutum in illis verbis, & ad dictam quantitatem dicti superstites & custodes & fideiussores eorum teneantur & conueniantur,& exigantur,perin de ac si essent debitores condemnati legitimè:ostendit non licere custodi ad sui defensionem allegare illum carceratum,qui fugit,debitorem non fuisse, ex his quæ tradit Ang.in leg.sed eximendi.§.item si quis.ff.ne quis eum.Cæpolla consilio 14. columna tertia,& dixi suprà in casu præcedenti,propè finem, nisi vt eo loci diximus,notorie constaret hunc aufu
4 gientem debitorem non fuisse.sic declaratur † statutum Patauinum sub rubr.de carceribus.c. Capitaneus,ibi,compellatur satisfacere tam communi, quàm singularibus personis.ipsi autem custodi erit consultum,si ab illis creditoribus cessionem habebit,& experietur contra illum fugitiuum, vel eius fideiussores. ita Alber.tract. statutorum, parte
5 2.quæst.144.Extenditur hæc iuris sententia † vt procedat etiam,quando ipse custos sui loco alterum custodem reliquisset,vt seruum, vel filium,vel vxorem, quorum negligentia carceratus aufugisset: tunc custos adhuc tenetur.ita Gramma,voto 29.numero 11.12.& de filio,& vxore in specie Boer. d.q. 217.numero vndecimo,quæ extensio est notabilis ad relatum statutum.

Declaratur primò hic casus, vt locum sibi non
6 vendicet cùm † custos eam solitam adhibuit custodiam & diligentiam,quam alij custodes illius carceris adhibebant.tunc si carcerati aufugient,ipse cu
7 stos non tenebitur pœna ordinaria,sed iudicis † arbitrio punietur:ita Boerius d.q.217.numero 5. post Puteum de syndicatu,in verbo Carcer. Corneum consi.93.lib.1.& Gramma.voto 29.nume.16. atque ita relatum statutum Papiæ declaratur.

Declaratur secundò, vt non procedat quando carceratus

Universidad de Deusto
Biblioteca

8 carceratus † aufugit opera ſocij ipſius cuſtodis,qui ſanè ſocius à Principe, vel magiſtratu præpoſitus fuit,nam tunc cuſtos venia dignus eſt,l.vlt.verſ.interdum.ff.de cuſtod.reo.quem textum ſingularem in hanc ſententiam dixerunt Roma.ſing. 30. Si dictat.& Frâc.Crem.ſing.99.Erant.Marſilius in pract. crimin.§.attingam.nume. 73.§ Crottus in l.4.§.Cato.nu.72.de verb.oblig.3& Boerius dict.q.217. nu. 7.8.qui multis ſimilibus confirmauit.Quæ ſanè declaratio eſt,vt inquit Roma.dict.ſingu. 30. egregia
9 † ad ſtatuta,vt ad dictum ſtatutum Papiæ 57.Cuius etiam clara verba cum hac declaratione conueniũt, ibi,niſi ſuperſtes,vel cuſtos probauerit carceratum fugiſſe cum altero ex ſuperſtitibus : quo caſu ille ſolus cum quo carceratus aufugit,puniatur.Eſt ratio,quia nulla ipſi cuſtodi culpa adſcribi poteſt: cùm nemo proditionem præuidere valeat, & verba d.ſtatuti de ſocio,intelligo vt ſuprà de præpoſito à ſuperiore.

10 Declaratur tertiò vt procedat,quando † is carceratus,qui aufugit ob malam adhibitam cuſtodis diligentiam ex veriſimili coniectura & ratione præſumi non poterat, quòd fugere deberet. vt puta in nobili,& viro egregio,qui pro modica ſumma debiti fuiſſet carceratus:ſi enim cuſtos latiores habenas ei relinquit,non videtur arguendus,ita Ang.in l.ſi à bonæ fidei.ff.de rei vend.qu. multi ſecuti ſunt, vt retulit Boerius.d.q.217.numero 9. Alcia. tract. præſump,reg.1.præſump.48.x plures alios recenſet Tiraquellus tract. Nobilitatis, cap.20. numero 28.Verùm is Boerius affirmat aliquando in conſilio Burdegalenſi contrarium obſeruatum fuiſſe, &
11 tandem inquit,& rectè,hoc eſſe iudicis † arbitrio relinquendum,qui pro ſua prudentia arbitrabitur iuxta qualitatem rei & conditionem perſonæ, an veriſimiliter ſit credendum eum fugam arripeturum vel non.

12 Declaratur quartò, vt non procedat † quando is carceratus erat de proximo liberandus, ita glo.ſing.in l. ſi pecuniam. §. ſi ſeruum,in verbo carcere.ff.de cond.ob cauſam. latè Boer. d. q. 217. numero 16.vt apud eum.

Declaratur quintò,vt non procedat, quando is
13 carceratus † miraculosè effugiſſet.quemadmodum de beato Petro ſcriptum eſt,ita Boerius d.q.217.numero 17.quæ ſanè declaratio non eſt de genere regulæ poſteaquam nulla negligentia cuſtodi adſcribi poteſt.

14 Declaratur ſextò, vt non procedat † ſecundum Boerium d.q.217.num.21.quando Princeps in nouo ingreſſu ciuitatis omnibus carceratis remiſſionem concedit:quoniam tunc cuſtos videtur poſſe abſque alia iudicis authotitate.idem eſſet dicẽdum
15 in † remiſſionibus quas faciunt Principes ob lætitiam pacis initæ:vt factum fuit anno 1544.in vniuerſo Mediolanenſi dominio,quo anno inita eſt pax inter Inuictiſſimum Carolum quintum Imperatorẽ ac Chriſtianiſſimum Franciſcum Galliarum Regem & annos 159.ob pacẽ initam inter Henricum Chriſtianiſſimum Regem Galliarum,& Philippum Regem Catholicum Hiſpaniarum.Aduerte tamen (vt
16 obiter hoc dicam) † remiſſionem hanc ob pacem non prodeſſe reo criminis falſi.Bartolus.l.Lucius,in fi.ff.ad S.C.Turpil.Decius cap.licèt cauſam, numero 11.extra de proba.Marſil.in rubric. ff. ad legem Cornel.de falſis,numere 12.& ſing. 163. Afflictus deciſ.vltim.numero 22.in fine.an etiam ei proſit, qui iam ſemel eam ob cauſam furat excarceratus,vi de Bartol.lege 3.C. de epiſc.aud.vbi apoſtil.Signo. conſilio 67.

SVMMARIVM.

1 *Carceris qualitas quæ eſſe debeat,& qui fideiuſſoribus relaxandi,*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur qualitas carceris & vinculorum, & quando carcerati dato fideiuſſore ſint liberandi.*
3 *Carceratus ob ſolam pœnam pecuniariam ſub fideiuſſione poteſt liberari.*
4 *Carceratus ob pœnam pecuniariam ſi delictum eſt confeſſus,non eſt ſub fideiuſſione relaxandus.*
5 *L.Si confeſſus.ff.de cuſtod.reo.intellectus.*
6 *L.2.C.de exhib.reo.intellectus.*
7 *Statutum Papiæ 9.in criminalibus,ſub rubr. quo caſu inculpatus de maleficio,declaratur.*
8 *Carceratus ob pœnam pecuniariam relaxandus non eſt dato fideiuſſore,ſi ſerò eum obtulit.*
9 *Carceratus ſi ſemel aufugit,amplius liberandus non eſt dato fideiuſſore.*
10 *Carceris cuſtodiam eſſe adhibendam arctiorem illi,qui ſemel aufugit.*
11 *Statutum Papiæ 9.in criminalibus,ſub rubr.quo caſu in culpato, non procedit ſi carceratus ſemel aufugit.*
12 *Carceratus repertus in flagranti crimine pro quo eſt ſola pœna pecuniaria, fideiuſſoribus non eſt relaxandus.*
13 *Carceratus ob pœnam pecuniariam.ſi crimen eſt notorium,non relaxatur ſub fideiuſſione.*
14 *Conſtitutio Mediolani ſub rubr.De pœnis, ca. ſi quis non prouocatus,declaratur.*
15 *Carceratus ob pœnam corporalem ſub fideiuſſione relaxandus non eſt.*
16 *Fideiuſſor non poteſt obligari ad pœnam corporalem principalis.*
17 *L.1.ff.de cuſtod.reo.ſenſus.*
18 *L.2.ff.de cuſtod.reo intellectus.*
19 *L.3.de cuſtod.reo.declaratio.*
20 *L.eos.§.ſuper his.C.de appell,intellectus.*
21 *Fideiuſſorem poſſe interdum ſe obligare pro principali ad pœnam corporalem.*
22 *Conſtitutio Regni Neapolitani,quæ incipit,humanitate,declaratur.*
23 *Carceratus fideiuſſoribus non relaxatur,etiã ſi corporalis pœna ſit tantũ corporis afflictiua,vt ictus fuſtiũ.*
24 *Statutum Papiæ 9.in criminalibus ſub rubr. Quo caſu inculpatus,declaratur.*
25 *Carcerati ad veritatem eruendam dato fideiuſſore non relaxantur.*
26 *Teſtes carcerati vt examinentur in aliorum cauſam dato fideiuſſore non liberantur.*
27 *Dictio,ſaluo,exceptiua.*
28 *Carceratus ſi confeſſus eſt delictum,non liberatur dato fideiuſſore.*
29 *Statutum Papiæ 9.iam ſuprà relatum,declaratur.*
30 *Deportandus dato fideiuſſore è carcere relaxandus non eſt.*
31 *Carceratus pro pœna pecuniaria,quæ corporalis efficitur,fideiuſſoribus non relaxatur.*
32 *Carceratus pro infractione ſaluaguardiæ dato fideiuſſore relaxandus non eſt.*
33 *Statutum Papiæ 19. in criminalibus,de pœna illius qui vulnerauerit,declaratur.*
34 *Carceratus à proximo liberandus ſub fideiuſſione relaxari poteſt.*
35 *Carceratus dato fideiuſſore relaxatur ſi facti conſuetudo ita ſuadet.*

36 *Carceratus*

36 *Carceratus ad pœnam ſanguinis in defectum pecuniariæ fideiuſſore relaxatur.*
37 *Carcerati relaxantur fideiuſſoribus obligantibus ſe loco cuſtodiæ.*
38 *Carceratos in feriis Paſchatis & Natalis Saluatoris noſtri ſub fideiuſſione relaxari.*
39 *Carceratus ob pœnam arbitrariam fideiuſſoribus relaxatur.*
40 *Carceratus ob pœnam pecuniariam ex conſuetudine fideiuſſoribus relaxatur.*
41 *Iudicis arbitrio relinquitur carcerati relaxatio in pœnis arbitrariis.*
42 *Statutum Papiæ 9.iam relatum declaratur.*
43 *Statutum Papiæ 28.in criminalibus ſub rubr.De pœna robatoris,declaratur.*
44 *Conſtitutio noua Mediolani ſub rubr.De pœnis. c.ſi quis fecerit robariam,declaratur.*

CASVS CCCIII.

Enarratum longa ſerie & accuratè quando carcerati datis fideiuſſoribus è vinculis relaxari poſſint: & permultæ leges municipales declaratæ.

1 QVONIAM ſuperioribus caſibus de carcere mancipatis verba fecimus,placet hoc loco nunc caſum hunc referre. ſolet ſæpiſſimè de † carceris & vinculorum qualitate dubitari,quomodò in eis detinẽdi ſint carcerati, vel quãdo fideiuſſione,vel cautione
2 præſtita relaxãdi.quod totũ verè à iudicis arbitrio pendet,vt clarè probat tex.l.1.ff.de cuſto.reo. & ibi annotauit Bart.ſenſit laſ.conſi.27.prope finem libr. 3.Tiraq.tract.nobilitatis,c.20.nu.31.vt tamen iudex noſter intelligat,quid multis in caſibus Doctores noſtri cenſuerint,illos huc referam.

3 Primus eſt caſus,cùm quis eſt † carceratus pro eo crimine,pro quo pœna ſolùm pecuniaria indicta eſt,tunc fideiuſſore dato relaxari poſſe cenſuit Marſilius in rubr.ff.de fideiuſſ.nu.27.quo loci hãc communem opinionem doctorum eſſe teſtatur. idem in Pract.crimi.§.attingam.nu.25.& ex multis citat Baldum conſi.204.Duo famuli.lib. 1.Cæpollã conſ.25.Feli.in c.ex parte.il primo,nu.7.de reſcrip. & in c.vlt.numero 10.de accuſa.idem cenſuit Ang. in l.2.columna 1.C.de exhib.reis.§ Franc.de marchis q.904.parte prima.§Boſius tract.cauſarum criminalium titulo,De carcerato fideiuſionibus committendo.numero 1.qui idem ait procedere in cauſa appellationis,poſt 10.de Ana.conſilio 1. & Bald. conſilio 337.lib.2.

Declaratur primò hic caſus vt non habeat locũ,
4 quando is † carceratus eſſet confeſſus & conuictus de crimine ipſo, tunc non relaxatur ſub fideiuſſione, ſed condemnari debet,ac cogi vt ſoluat. ita Baldus in d.l.2.columna 1.in fine,C. de exhib. reis. ex l.ſi confeſſus.ff.de cuſtod.reo.& l.2.C.eo. & cum Baldo ſenſit Marſil.d.pract.crimi.§.attingam. numero 4.poſt Angelum tract.Maleficiorum.Follerius in pract.crim.§.& ſi confitebuntur.numero 73. idem Marſil.l.vnius.§.cogniturum.numero 61.de quæſtio.
5 verùm † dicta l.ſi confeſſus,ſi ctius in cauſa capitali,vbi pœna corporalis indicitur,intelligi debet. mi-
6 nus probat d.† l.2.ego verius intelligo,quòd aut loquimur de relaxatione carceris ob cuſtodiam,tunc relaxari omninò debet,cùm nulla ſit differentia inter tempus poſt confeſionem vel ante, ex quo fideiuſſor ipſe ſatisfacere poteſt. Aut loquimur de carcere ad pœnam,vt ſoluere cogatur antequam exeat: & tunc rectè ſentiunt Baldus & cæteri,non eſſe fideiuſione data relaxandum,ſed eſſe cogendum ſoluere.Eſt ratio,quia iam cõſtat eum eſſe debitorem, quorſum ergo differre exactionem:ſed dationem fideiuſſoris,ſi poteſt & debet ſtatim ſoluere, cùm liquidum ſit debitum.id quod ſenſit Baldus in l. ſed & ſi is,ſecunda lectura,in fine.ff.de in ius voca.dum docuit,debitorem iſci non relaxari, ſi debitum eſt liquidum,ſed cogi debere, vt ſoluat,& conferunt quod ſcribit Follerius in pract.crimin.in verbo,Vel carcerentur.nu.10.in fi.atque ita etiam diſponit &
7 intelligitur ſtatutum † Papiæ 9.in criminalibus,ſub rubr.Quo caſu inculpatus de maleficio incarceretur,& quo non. quod ſanè ſtatutum & ſi loquatur de condemnato,attamen procedit & in hoc caſu cũ confeſſus eſt reus,& ſtatim ob illam confeſſionem condemnandus eſt : cùm partes iudicis tunc ſolum ſint in condemnando.l.1.ff.de confeſſ.& non ſolùm intelligo de confeſione iudiciali,ſed etiam de extrajudiciali,quæ tamen ſit deinde teſtibus probata. nam & illa tunc parem vim habet ac iudicialis, vt tradunt omnes in l.vlt.C.fami.ercif.& alibi ſæpe. & hæc declaratio procedit etiam quando hic, qui confeſſus eſt delictum,ſuæ confeſionis errorem allegaret,& vellet probare. nam interim, quia pro fiſco ſtat confeſio,relaxari non debet.ſed tunc demum errore probato,quoniam tunc perinde eſt,ac ſi confeſſus non eſſet:atque ita eſſemus in primo ſtatu ante confeſionem: ita conſtitutionem vnam Regni Neapolitani declarando tradit Petrus Follerius in Pract.crim.in verbo,Examinati liberentur ſub fideiuſſoribus.numero 5.

8 Declaratur ſecundò,vt non procedat † quando ſerò fideiuſionem obtulit,nam tuncilla non eſt recipienda:atque ita nec reus relaxandus. ita Angelus in d.l.2.col.1.C.de exhib.reis.quem ſunt ſecuti Auguſt.Arimi.in additio.ad Angelum de maleficiis. & Marſil.in d.Practi.crim.§.attingam.numero 3.adducti ex tex.l.2.in prin.ff.de cuſtod.reo.Ego opinor declarationem hanc intelligi quando tardè nimis, hoc eſt,cùm ferenda eſt ſententia.Eſt ratio,quia cõſtat illum debere ſoluere:ita ſenſit Zuarez in tract. De fideiuſſo.crim.nume. 4.verſ.in tantum quod ſi. & hæc declaratio in ſui ratione non differt à præcedenti,& eſt vtilis ad declarationem ſtatuti iam relati Papienſis.

Declaratur tertiò vt non procedat, quando hic
9 reus † è carcere ſemel aufugiſſet:nam tunc & ſi pœna pecuniaria eſt indicenda,attamen dato fideiuſſore non relaxatur:quoniam per fugam beneficium hoc amiſiſſe dicitur.ita Alex.in annota.ad Bar.in l.1.ff.d cuſtod.reo.quem ſecuti ſunt Angel.Aret.in tracta.maleficio.in verbo fama publica. numero 15. & Auguſt.Arimi.in eiuſdem Angeli annota.in verbo,pro quibus Antonius fideiuſit,in prima additio.& Marſil.d.pract.crim.in §.attingam.numero 7. Petrus Follerius in ſua practica crimi.in verbo,Examinati liberentur ſub fideiuſſoribus.numero 18. Zuarez in tract.De fideiuſſo.in cauſa crim. numero 33.autoritate gloſſæ in l.lege Cornelia.§.primo, in verbo,ex vinculis.ff. ad S. C. Syll. & ibi Rom.
10 Hinc dicimus † carceris cuſtodiam arctiorem adhibendam eſſe illi,qui ſemel aufugit.ita Bal.in l. 3. nume. 6.in fi.C.de Epiſ.aud.Hinc pariter dicimus, quòd ille,qui iurauit iudicio ſiſti, & deinde non ſtetit,perdit iuratoriam cautionem, quam alias fideiuſſoris loco dare poterat:vt probat text.in auth. ei qui,in verbo,iurat,iũcto verbo fideiuſſorẽ.& ibi Bal.C.de bonis auto.iud.poſſid.Marſil.ſing.74.Tu

habes.

Universidad de Deusto
Biblioteca

habes.veram ego opinor ex d.l.lege Cornelia,& i-
bi glossa,quæ à fortiori probat.nam illa loqui potius
videtur in casu,quando illi serui quæstionibus sub-
iiciendi,nondum fuerant carcerati atque ita ante
fugerant:à fortiori ergo si iam carcerati fuissent.Ve
rùm censeo animaduertendum,ex hac fuga subla-
tum non esse arbitrium iusdicenti,quin si vult,pos-
sit hunc relaxare dato fideiussore, alioqui fuga hæc
detrimentum adferet iusdicenti.auferendo sibi ar-
bitriũ,nec dicatur reorũ factũ in hoc iusdicenti noce
re,vt putà si leue quis crimen commisisset, & dein-
de aliud graue.ex hoc graui ob quod pœna est indi
cenda corporalis, nónne iudici tollitur arbitrium
relaxandi?Respondeo non esse pares terminos, quia
in casu huius exempli tollitur arbitrium, ex quo pœ
na corporalis non potest indici fideiussori, vt infrà
dicemus.sed in casu nostro fuga non reddit pœnam
pecuniariam corporalem.dico ergo in terminis iu-
ris communis fugam hanc non tollere arbitrium
iusdicenti & ob id quò ad eum declaratio hæc par
ui ponderis est.erit tamen maximè vtilis in termi-
11 nis.d.statuti † Papiensis 9.in criminalibus,sub rub.
Quo casu inculpatus.quo est cautum,Prætorem te
neri carceratum pro crimine,pro quo venit impo-
nẽda pœna pecuniaria datis fideiussoribus.nã dum
statutum ex illo verbo,teneatur,cogit & necessita-
tem indicit Pretori,vt relaxet,si cotinget, carceratũ
semel fugisse,poterit Prætor negare relaxationem
oblata fideiussione:atque ita declaratio hæc erit vti
lis & necessaria in casu dicti statuti.

Declaratur quartò vt non procedat,quando hic
12 †carcerat' repert' fuit in fragrãti crimine,pro quo
tamẽ esset imponenda pœna pecuniaria.ita August.
Arim.in additio.ad Angelum de maleficiis in verb.
Fama publica.quem secutus est Marsilius in d.§.at-
tingam.nu.5.6.& ibi.nume.7.idem esse ait , quando
ob crimen falsi esset indicta pœna pecuniaria,crimi
nis atrocitate.& cum illo idem censuit Petrus Fol-
lerius in practica criminali in verbo examinati li-
berentur sub fideiussoribus.numero decimonono
& ibi numero 7.de fragranti crimine.& de quo in-
frà Ego multùm dubito,vel ex eo quòd vix est in-
uenire legem communem,vel municipalem , quæ
pro enormi & fragranti crimine pœnam pecunia-
riam indicat,vel ex eo quod atrox dici posit, si tam
leuis pœna indicitur.si tamen vera est declaratio
hęc egregia admodùm erit ad relatum statutum
Papiæ 9.in criminalibus.non enim hoc in casu lo-
cum habebit,vt teneatur Prætor illum condemnan
dum pœna pecuniaria,dato fideiussore relaxare.

13 Declaratur quintò vt non procedat quando † cri
men esset notorium,aut publicum, tunc non rela-
xatur.est ratio quia statim est condẽnandus,quem-
admodum de confesso suprà diximus.& ideo con
stitutio Regni concedens relaxationem etiam vbi
pœna sanguinis ingeritur,rectè hunc casum exci-
pit.& refert Follerius qui suprà nu.8.atque ita rela
tum statutum Papiæ declaratur.

Declaratur sextò quando lex municipalis indi-
ceret pœnam pecuniariam, & tamen vellet illum
14 reum dicere causam in vinculis.vt vna extat † con
stitutio in Dominio Mediolani in titulo,De pœnis ,
capitul.si quis non prouocatus.dum punit iniuriã-
tem Doctorem.

Secundus est casus,quando pœna corporalis car
15 cerato † indicenda est:tunc ex omnium opinione
relaxari nõ debet fideiussore oblato:nec enim ob-
lata fideiusio acceptari debet:ita Bald. in l.2. col.
1.in fine.C.de exhib.reis.idem Baldus in l.eos.§.su-
per his.C.de appella.qui dixit,non esse relaxandum
etiam si vellet dare mille fideiussores.Ang.Areti. in
tract.malefi.in verbo fama publica.vers.decimò quę
ro.Marsilius consi.16.nu.28.& in d.Practic.crim. in
verbo attingam,nume.1.& latius in rubric.ff.de fi-
deiusso.num.147.quibus addo Capitium decis. 30.
nume.7.Feli.in cap.2.nume.20.de rescript.Paulum
Grillandum tract.de relaxa.carceratorum.c.de fide-
iussoribus eorum.num.10.& Didac.lib.2.varia. re-
sol.c.8.nume.8.qui alios recenset:Bossius tract.cau-
sarum criminalium,titulo De Carcerato fideiussori
bus relaxando.nu.1.Clarus lib.5.senten.iuris.§.fi.q.
46.Rol.à Valle cons.38.nu.2.lib.1.{& Franc.de Mar
16 chis.q.904.parte prima.}Est ratio,quia † fideius-
sor non potest se obligare ad pœnam corporalem,
vt affirmat gl.in c.cùm homo.23.q.5.Bald.in l.1.nu
mero 7.C.ne filius pro patr.Ias.in l.1.ff.de in litem
iura.Fel.in cap.contingit,il 1.de senten.excom.& a-
lios recenset Marsil.d.rub.de fideiuss.240.Iulius Cla
rus d.lib.5.sent.iuris.§.fi.q.46.vers.sed nunquid po-
terit.Est ratio,quia nemo est dominus membrorũ
suorum.l.liber homo.la prima.§.primo.ff.ad legem
Aquil.Ego profectò semper de huius sententiæ ve-
ritate dubitaui:quòd immo non cogatur iusdicens
hunc carceratum in carcere retinere , sed pos-
17 sit suo † arbitrio sub fideiussione relaxare. quam
sanè opinionem aduersus communem multum
iuuat tex. l. prima. ff. de custod. reo. quo iudici
tributum est arbitrium vel retinendi reum crimi-
nis,vel sub fideiussione relaxandi,obseruata perso-
næ qualitate ac etiam delicti.& licet ibi Bart.dicat ,
illud arbitrium intelligi,nisi delictum sit graue:atta
men glossa ibi & cæteri interpretes sentiunt abso-
lutè esse arbitrariũ iudici : ex quo est etiam in arbi-
trio ipsius iudicis iudicare,quod delictum graue di
catur.qua de re fusius in superioribus diximus. Et
verè Iureconsl.in d.l.1.non distinguit, an pœna cor-
poralis vel pecuniaria indicenda sit.quinimmo, ad-
missa etiam Bartoli declaratione,adhuc procedit no
stra hæc consi deratio:nam & si crimen non esset
ita graue,vt Bar.considerat,attamen pœna corpora-
lis posset indici.erunt ergo adhuc in iudicis arbitrio
18 casus isti,exceptis illis grauibus.Accedit tex. † l. 2.
ff.de custod.reo.vbi seruus de capitali crimine pu-
blicorum iudiciorum dato fideiussore,vel domino,
vel extraneo relaxari potest.est ibi certũ crimen esse
capitale,& pœnam corporalem indici. Cum pœna
criminis publici sit pœna mortis,cùm publicũ iudi
ciũ capitale est,vt in casu d.l.2.ita probat.l.2.§.1.ff.de
publ.iud.quibus constat fœdè lapsos esse Bartolum
& Angelum in interpretatione.d.l.2.de custod. reo.
Bartolus inquam,dum dixit ibi crimen illud , quo
seruus accusatus fuerat non fuisse graue.malè Bar-
tolus,quia,si erat crimen capitale publicum , erat
graue,cum mors indicatur.d.l.2.§.1.de pub.iud.An
ge.autem malè scribit, ibi fuisse datum fideiussorẽ
solum desistendo in iudicio,vt tamen seruus in car-
cere vel alio loco pro carcere assignati permaneat.
leuis & ridicula interpretatio. si enim est in carcere,
quorsum fideiussores iudicio si sti recipere:& si est
sub alia custodia loco carceris idem est , cum ad li-
bitum recedere non possit,vt pot est,cùm relaxatur,
19 fideiussione præstita.Tertiò huc spectat text. † l.3.ff.
eodẽ de custod.reo.quò solùm prohibentur relaxari
fideiussore præstito , qui graue scelus admisserunt,
20 Quartò confert mirum in modum textus † l.eos.§.
super his.C.de appella.in illis verbis, vt inopia ido-
nei

nei fideiussoris retentis in custodia reis, &c. iuncto
principio,ibi,super his verò qui in capitalibus cau-
sis constituti.dum ergo de causis capitalibus loqui-
tur,pro quibus sanguinis pœna est.d.l.2.§.1.de pu-
bli.iud.l.capitalium,de pœnis.affirmat,reos fideius-
soris idonei inopia retentos sub custodia fuisse : er-
go vbi idoneus adfuisset fideiussor,à custodia libe-
rati fuissent.scio ibi Baldum & Salicetum multa cõ
minisci, sed quàm rem attingant , alij viderint. e-
go scio esse aduersus constitutionis verba aper-
ta.Non etiam desunt qui nostræ huic opinioni assen
tiuntur:nam ita visus est sentire Specul. in titulo
De accusa.§.1.vers.sed pone Titius.& clarius Ange
lus in l.2.C.de exhib.reis.columna 1.vers.si enim est
vilis.& si paulò post,in versi. est tamen videndum,
consulat iudicem,ne reos hos relaxet:quoniam ali-
quod indè detrimentum sentire posset.Nec videtur
21 obstare illa communis Doctorum ratio,quòd † fi-
deiussor se obligare non possit alterius causa ad pœ
nam corporalem,ex glo.d.cap.cùm homo,23.q. 5.
quoniam is textus clarè contrarium probat.& con
tra cæteros sensit Alber.in tract. statutorum, parte
prima,quæst.51.Cùm iam scripsissem,fortè fortuna
reperij Zuarem Hispanum in d.tract. De fideiusso.
in causa crimi.numero 14.& multis subsequenti-
bus,aduersus receptissimam Doctorum sententiam
attulisse à me excogitata hæc fundamenta. quo fa-
ctum videtur,frustrà nos laborasse, sed non frustrà
certè,quando cum viro celeberrimo par fuerit iu-
dicium.Verùm,vt ille ait,& rectè,à communi Do-
ctorum opinione nõ licet recedere. quòd probo
& laudo,nisi vel consuetudine,vel constitutione a-
liter cautum sit:quemadmodum in Regno Neapol.
22 in quo † Regia constitutione,quæ incipit Huma-
nitate,cautum est,quòd inquisiti de criminibus im
ponentibus pœnam vltra relegationem si parati e-
runt dare cautionem fideiussoriam, non carceren-
tur.quæ quidem constitutio generalis est,& omnes
casus complectitur etiam si pœna corporalis indi-
cenda est.atque ita obseruatur,vt in commentariis
ad illam constitutionem scribit Afflictus, & Petrus
Follerius in Pract.crim.in verbo Examinati liberen
tur sub fideiussoribus.numero 1.in illa tamen con-
stitutione decem casus excipiuntur.ex illis nonnul-
los loco extensionis ad hunc casum nostrum referã.
Retenta ergo communi Doctorum opinione,à qua
in iudiciis recedendum non est.

23 Extenditur primò vt procedat,etiam vbi † pœ-
na mortis non esset indicenda , sed tantùm corpo-
ris afflictiua,vt pœna ictus fustium.ita Bald. in l. si
quis post.ff.de testam.ex illo textu, quem singularẽ
dicit:nec dissentit ibi Imola.Zuares d.tract. De fide
iusso.in causa crim.nu.18.vers.facit notabilis text.
qui recenset regia lege apud Hispanos ita cautum
24 esse.Papiæ † ex d.statuto. 9.in criminalib.sub rub.
Quo casu inculpatus de maleficio carceretur. Hæc
extensio est dubia:quoniam statutum non esse sub
fideiussione relaxandos carceratos , cùm pro crimi
ne ab eis perpetrato pœna sanguinis imponenda
est,ictus fustium non videtur pœna sanguinis,cùm
ex illis verberibus sanguis non emittatur. nihilo-
minus obseruari vidi,quòd hoc in casu nõ relaxa-
tur.quam praxim confirmat doctrina Baldi in l.ne-
25 mo deinceps.C.de Epis,aud.dum docuit,† reos nõ
esse relaxandos cùm ad veritatem eruendam torquẽ
di sunt.& tamen ex tortura sanguis non exit.lex er
go ac statutum solùm considerat pœnam corporis
afflictiuam,quam sustinere loco principalis fideius-
sor non debet,ex iam relata ratione suprà.

Extenditur secundò vt procedat, etiam in illis,
26 qui non sua † causa,sed aliorum detinentur, vt ex
illis crimen probetur:vt in testibus,qui examinan-
di,ac etiam aliquando torquendi sunt ad veritatem
indagandam.ita sensisse visus est Baldus. d. l. nemo
deinceps.& clarè hoc diffinitum est Papiæ ex d.sta
tuto nono,ibi,saluo quòd testes posint detineri,do
27 nec testimonium præbuerint,dictio,† saluo, exce-
ptiua atque ita modificatiua est,vt probat tex.l.si de
bitor.§.in venditione. ff. quib.mod.pig. vel hypo.
sol.Decius consi.28.nu.2.{consi.283.nu.2.in fi. }&
consi.656.nu.6.Alcia.resp.101.nu.12.dum ergo statu
tum vult reos criminis debere detineri donec pœ-
nas sustinuerint,excipit hũc casum,vt detineãtur te
stes donec testimoniũ dixerint:atque ita negat sub
fideiusione esse relaxandos Ratio est,ne ob partiũ
subornationem vel alio medio veritas occultetur.

28 Extenditur tertiò vt fortius procedat † in eo,qui
iam confessus fuisset delictum:is enim nullo modo,
oblato quouis fideiussore, est relaxandus. Est ratio,
quam suprà attuli,quia constat hunc debitorem pœ
næ esse,quare absque alia dilatione exequenda illa
29 est.& iam dixi,hanc esse notabilem † declarationem
ad d.statutum Papiæ 9.dum negat aliquo modo cõ
demnatos esse relaxandos;procedit etiam,si confes-
si tantum sunt,cùm in confessum nullæ aliæ sint
partes iudicis,quàm in condemnando.non repeto
sæpius dicta.

30 Extenditur quartò vt procedat,etiã † quãdo quis
est per Præsidem deportandus,sed ita demũ si prin
cipi placuerit Præsidis sententia,dum ergo Præses
rescriptum expectat,deportandus in carcere detinẽ
dus est.quod probat.l.inter pœnas.§.Præsides.ff.de
interd.& rele.& hic casus est ex exceptis in regia cõ
stitutione Neapolitana iam relata reseruatus:vt re-
censet Follerius loco iam citato.nu.13.qui & alios
nonnullos casus ex d.constitutione Regni recenset.

Extenditur quintò vt procedat , etiam quando
31 † carceratus esset condemnandus pœna pecunia-
ria,quæ ob solutionis defectum corporalis effici
posset:tunc nec dato fideiussore relaxandus est. ita
Bart.in l.1.numero 3.ff.de custo.reorum. quẽ sunt
secuti Zuares d.tract.De fideiussoribus in causa cri
mi.nu.23.versi.& in tantum.Petrasancta sing. 63.
Ferè per totam.Dec consi.143.numero 1.& Cagno
32 lus in procem.Digestorum,numero 59. qui dixit,†
carceratum pro infractione saluæ guardiæ,non essę
sub fideiusione relaxandum,quia pœna corporalis
posset indici.cautelam tamen dat Bart.vt is carcera-
tus re ipsa soluat fisco sub conditione,si condemna
bitur.idem Bar.in l.item liberatur.§.qui paratus.nu
me. 3. ff. quib.mod.pig.vel hypo.sol.qui declarat vt
infrà subiiciam.Et hæc extensio est vtilis ad d.statu-
tum Papiæ.& cum Bar.d.l.1.de custo.reo.sensit etiã
Ias.consi.9.numero 9.lib.1.Tiraq.de retractu con-
sang.§.3.gloss.3.numero 14. {& nouissimè Osascus
decis.18.numero 4.versi.in contrarium.} Hinc in-
33 fertur declaratio ad † statutum Papiæ 19.in crimi-
nalibus sub rubr.De pœna illius qui vulnerauerit.
quo pœna ducentum librarum indicitur amputan
ti alicui membrum. quas libras ducentum si non
soluerit,simile membrum ei amputetur, dum dicit,
soluerit,non poterit dare fideiussores,atque ita in-
terim è carcere relaxari non poterit. sic declaratur
statutum 27.De pœna furis,& 13.

Declaratur nunc is casus,primò vt non habeat
44 locum † quando is carceratus esset de proximo
liberandus;

Universidad de Deusto
Biblioteca

liberandus:ita probat l.nullus.C.de exhib.reis. vbi Baldus.& textum illum singularem dixit Roma. sing.490.Accusatus.¶Iason in l.naturaliter.§ nihil commune,nu.no.ff.de acq.poss.¶Zuares prȩcitato loco,num.25.in fine. Bosius d.tract.causarum criminalium titulo De carcerato fideiussoribus committendo,numero 15.21.& Iulius Clarus libro 5. senten.iuris.§.fin. quæstione. 46.versiculo pariter etiam.Marsil.sing.381.& in l.vnica.nume.96.97.C. de raptu virg.idem in pract.crim.§.attingam.numero 15.16.qui Baldum & alios plures recenset. & hæc erit notabilis declaratio ad relatum statutum Papiæ.

35 Declaratur secundò vt non procedat † quando ex consuetudine esset factum vt his in casibus sub fideiussione relaxarentur carcerati isti:ita glossa in dicto capitulo,cùm homo.23.quæstione.5.quam singularem esse dixit Roma.sing.128.Tu scis,quòd in causa criminali.& Marsilius in dicto.§.attingam. nume.9.qui eiusdem opinionis recenset Ang.Arimi.in additio.ad Angelum,vt apud eum.addo ego Cæpollam consil.40.columna 10.Feli.in cap.cognoscentes.nume.3.de const.& ibi Decius.nume.4.in secunda lectura.idem Feli.in cap.2.num.8.de prob. Bosius tract.causarum criminalium,tit.De carcerato fideiussoribus committendo, nume.5.Verum aliter sensit Didacus li.2. varia.resol.cap.8.nume.8. in fine.& contrarium refert sensisse Feli.d.cap.2.de constit.& ibi Aldobrādinus in additio.ad Decium. Ego à communi in iudicando non recederē:quam etiam probat Zuares loco iam citato,numero.26. versi.tertiò limita.& inquit prȩcitato loco Bosius ex stylo seruari,vt si non multum vrgeant indicia, detur ciuitas loco carceris,sub fideiussione tamen non recedendi ab illa.

Declaratur tertiò vt non procedat,quādo pœna
36 sanguinis † veniret in defectum pecuniariæ,hoc modo,vt quia diceret statutum: quòd condemnetur in certa quantitate.quam si soluere non potuerit,amputetur sibi pes.tunc enim datis fideiussoribus idoneis relaxari debet,cùm dici non possit,soluere minimè posse,qui idoneos fideiussores inuenit.l.nemo dubitat.de reg.iuris.ita in specie nostra declarauit Bar.in d.l.itē liberatur. §.qui paratus,nume.3.ff.quib.mod. pig.vel hypo.sol. quem secuti sunt Petrasancta d.sing.63. Ferè per totā.Zuares d. tract.De fideiuss.in causa crim.nu.23.versic.sed hoc intelligo. Marsil.consil.16.Angelus de maleficiis in verbo,Et si non soluerit.Petrus Placa lib.1.epitom. delict.cap.2.nume.18.in fine.¶& Osascus decis.18. nume.4.versi.in contrarium.

Declaratur quartò & multùm egregiè vt non
37 procedat hic casus,† quando darentur fideiussores, qui non tanquam fideiussores propriè se obligarent præsentare reum carceratum,sed se obligarent tanquàm commentarienses,& illius custodes:nam tūc Iudex carceratum relaxare potest. ita in specie is Zuares d.tract.De fideiussoribus in causa crimi.nume.26.versic.quintò considera.& ibi numero.28. huius opinionis adfert Sali.in l.ad commentariensem.C.de custod.reorum. nam hoc casu cessat illa ratio qua cōmunis opinio fundatur,quòd fideiussor non possit se ad pœnam corporalem obligare.cessat inquam hoc casu, quia custos carceris eadem pœna puniri potest. d.l. ad commentariensem, & latè attigimus in casu præcedenti. sub hac cautela ergo notabili potest,si vult,iudex amico fauere.

38 Declaratur quintò non procedere † tempore feriarum solennium Paschatis & natalis Saluatoris nostri,quo sanè tempore relaxantur carcerati sub fideiusione.l.nemo.C.de Epis.aud.& si eo loci scribat Bart.hoc in vsu esse desisse. idem tradit Franc. de Marchis.q.409.verùm in dominio Mediolani altera & pia magis extat consuetudo,vt recenset eruditissimus Iulius Clarus lib.5. sent.iuris.§.fina.q. 46.versic.solent etiam.

39 Tertius est casus,quando † pro dilicto,pro quo reus est carceratus, esset indicta pœna arbraria: tunc duo casus sunt considerandi secundum Baldum ita distinguentem in l.2.col.vlt.versic.aut pœna est arbitraria.C.de exhib.reis Primus est quando ex fori & iudicis cōsuetudine pro simili crimine pœna corporalis solet iudici:& tūc idem est obseruandū quod obseruari diximus in prȩcedenti casu.

40 Quartus est casus è contra,quādo † ex cōsuetudine pœna pecuniaria imponenda esset:tunc idem obseruabitur quod in cæteris causis & pœnis pecuniariis. cum Baldo senserunt Angel. Aret.in tract.malef. in verbo Pro quo Antonius fideiusit.& remissiue trāsit Marsil..in rubr..ff. de fideiuss.nume.247.in fine. & clarè Zuares d.tract.De fideiusso. in causa criminali.nume.4.in fine.& nume.25.Gramma. tamen consil.55.num.5.7. absolutè intellexit, carceratum ob pœnam arbitrariam non esse fidiusforibus relaxandum. & malè,quia Baldus ab eo allegatus d. l.2.distinguit.& Bar.in l.quoties,la 1.ff.de noxa.quē etiam citat,loquitur quando vltra pecuniariam erat indicēda aliqua corporalis.Verùm minus perfecta adhuc est hæc doctrina,quid si non constaret de aliqua consuetudine,vt quia nunquàm is casus euenit:& si euenit,non extat memoria,vel si euenit nō constat perfectè consuetudinem firmatam esse.ego

41 opinor,quòd quemadmodum est in ipsius † iudicantis arbitrio de pœna iudicare,ita etiam ei licere de hac carceris remsione statuere:quoniam si potest quod est plus,potest etiam quod est minus.&

42 hoc in casu declaratur d.statutum Papiæ.9.in criminalibus, vt non procedat,quando pœna esset arbitraria,& posset indici pœna sanguinis,vel pecuniaria.nam cùm iudex reum hunc relaxat sub fideiussione,ostendit motum animi sui velle imponere pœnam pecuniariam.quam considerationem probat autoritas Signoroli consil.102.Factum sic se habet.nume.8.versic.præterea ex qualitate facti.Et ex

43 hoc casu infertur declaratio ad † statutum Papię 28. In criminalibus,sub rebr.De pœna robatoris.dum statutum tribuit iudici arbitrium puniendi robatorem in auere, hoc est,in bonis, vel in persona, hoc est,pœna corporali.si eueniat quòd carceratus sit talis delinquens,cui indici possunt hæ pœnæ, poterit Iudex eum sub fideiusione è carcere relaxa-

44 re.atque ita declarari possunt constitutiones † Mediolanensis Dominij sub rubr.De pœnis,capitu.si quis fecerit robariam.

SVMMARIVM.

1 *Fideiussor qua pœna puniatur si reus aufugit.*
2 *Iudicis arbitrio punitur fideiussor,cum reus sub eius fideiusione relaxatus,aufugit.*
3 *Fideiussor qua pœna puniatur, cum tamquam custos promisit pro carcerato relaxato.*
4 *Fideiussor carcerati relaxati punitur pœna consueta, si consuetudo extat.*
5 *Fideissor qui sub certa pœna promisit reum præsentare, illam solam pœnam soluit, si reus fugit.*

CASVS

CASVS CCCIIII.

Pœna qua plectatur fideiussor,sub cuius fideiussione relaxatus est è vinculis carceratus, qui deinde fugit.

DIXIMVS superiore casu, iudicem multis in casibus posse criminis reū,dare fideiussore,è carcere relaxare. Quid si eueniat,reum illum fugere,& fideiussorem non posse illum præsentare:qua pœna puniendus erit † fideiussor iste?& cùm reus criminis
1 est condemnatus pœna corporali,fideiussor eadem pœna non poterit puniri,sed pœna extraordinaria
2 arbitrio † iudicis.ita sensit glossa in cap.cùm homo, 23.q.5.& clarius Gemin.in cap.ius gentiū.distinct. 1.quem secutus est Felinus in cap. vltimo, numero 10.de accusa.idem placuit Ang.in l.2. C. de exhib. reis.col.1.versic.est tamen.Sali.in l.ad commentariē sem,columna 1.versi.vltimò,glo.C.de custo.reo.nec dissentit Zuares in tract.de fideiusso.in causa crimi. numero 22.& nume.28.Iudex ergo prudens considerabit,vt admonet Angelus,personæ fideiussoris qualitatem,& factum,an scilicet sit in dolo,vel non, non præsentando reum illum.

Declaratur hic casus,vt non procedat,quando
3 is † fideiussor non obligasset se propriè tamquam fideiussor,sed tamquam custos:quoniam tunc eadem pœna corporali,qua ipse principalis puniri posset.ita Sali.in d.l.ad commētariensem. & Zuares loco ante citato,numero 28. & superiore casu attigimus.

4 Declaratur secundo,vt procedat eo casu † quo extaret consuetudo,qua pœna hoc casu est præstituta:ita Ang.d.l.2.col.1.versi.est tamen videndum. C. de exhib.reis.est hic casus sine controuersia, cùm non amplius sit hoc iudici arbitrariū,ex quo de lege non scripta constat quod aliàs suprà libro primo, q.14.explicauimus.

5 Declaratur tertiò non procedere † quando sub certa & limitata pœna fideiussor promisisset præsentare reum: tunc cessat iudicis arbitrium, & illa sola pœna exigenda est:ita Angelus dicta l.2. C. de exhib.reis.

SVMMARIVM.

1 *Custodia qualitas carceratorum à iudicis arbitrio pendet.*
2 *Carcer ad custodiam,non ad pœnam esse debet.*
3 *Prælati irregulares efficiuntur,si tetro carcere claudant clericum.*
4 *Carceratos pati non debere.*
5 *Carcerem subterraneum esse non debere.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui an carceratus sit cathenis vel aliis vinculis ligandus.*
7 *Carceratus ob atrox delictum ligari etiam potest.*
8 *Senes carcere duro continendos non esse.*
9 *Carcerati de proximo liberandi, carcere duro affici non debent.*
10 *Statutum Papiæ 9.in criminalibus, sub rubr. Quo casu inculpatus de maleficio incarceretur,declaratur.*
11 *Pœna corporalis maior est pecuniaria.*
12 *Carcerati aliquando relaxandi eo carcere,quo continētur perpetuò carcerati,non sunt claudendi.*

CASVS CCCV.

Qualitas custodiæ & vinculorum carceratorū quæ.

1 CVM qualitas † custodiæ careeratis adhibēdæ etiam à iudicis arbitrio pendeat, vt probat l. 1. & ibi Bart.ff.de custod.reo.Baldus in l.2.in fi.C. de exhib.reis,Rodericus Zuares trac.De fideiussoribus in causa criminali.numero 6.Ias.consi.27.in fine.libro 3.cæteros suo loco referamꝰ re visum est de his hoc loco agere.Illud in primis generatim dicā,
2 quòd,cùm † carcer ad custodiam,non ad pœnam datus sit.l.aut damnum.§.solent,& l.credibile. ff.de pœnis.Paris.consil.2.numero 148.libr.4.& egregiè Balduinus vir doctissimus in cōmentariis ad leges 12.tabularum,lege 46.debet carcer huiusmodi esse, in quo custodiantur,sed non pereant carcerati.Constantinus enim Imperatorum humanissimus sua le ge constituit,carceres tales esse debere,vt præter fidam custodiam nihil habeant.l.1. C. de custo. reo. quo circà censuit Card.in cle.1.q.7.de pœnit.& re-
3 miss.† prælatos irregulares & homicidas reddi,si tetro carcere claudant clericum,vel alium delinquentem.Cardinalem secutus est Follerius in pract. criminali, in verbo,Vel carcerentur.nu.2.qui nume.3.
4 subiicit, intimas tenebras † carceratos pati non debere.quo circà,si noctis tempore ad tutiorem custodiam in obscuro carcere claudantur,orta die educi debent.l.1.C.de custod.reo.Hinc respondit Cor-
5 neus consi.325.numero 4.lib.4.† carcerem subterraneum esse non debere.An autem cathenis alijsve
6 vinculis ligari debeant,à † iudicis arbitrio pendet, vt in specie scribunt Paris Puteus in tract. syndicatus,in verbo Carcer.versi.an si plures.& Petrus Follerius prȩcitato loco,nu.8.& ante eos Bal.in d.l.2.in fine.C.de exhib.reis.quem secutus est Tiraq. tract. De pœnis legum.causa 31.numero 11.prudens ergo iudex diligenter personæ conditionem,& criminis qualitatem perpendet, si erit persona vilis & iudici suspecta,carcerare,etiam vinculis adhibitis,poterit: si verò erit persona nobilis,& crimē est leue,seu nō atrox, poterit honestiore loco sub custodia detinere.d.l.1.& l.Diuus.ff.de custo.reo.Ang.in l.si à bonę fidei.ff.de rei vend.qui ideo dixit,nobiles non esse ita duriori carcere,vt viles,custodiēdos.sic Tiraquellus de nobilitate,cap.2. numero 31. idem tract. de
7 pœnis legum,causa 31.numero 10.12.si verò † delictum erit atrox,sed de eo adhuc non erit conuictus,tunc in carcere custodiet etiam sine vinculis, nisi habeat illum suspectum,vel carcer esset parum tutus.Si verò crimen erit atrox,& de eo conuictus, tunc non solùm in carcere,sed etiam in vinculis & compedibus coniici reus poterit:ita Baldus in d. l. 2.in fine.C.de exhib.reis.Sic etiam rationem æta-
8 tis habebit Iudex,nec enim ita duro † carcere coercendi sunt senes,vt iuuenes:ita glossa l.si vt certo.§. custodiā. ff.commod.& est tex.in l.vlt. ff.de custod. reo.ibi,ordines,ætate inquam vinctorum.Marsilius in practica crim.§.attingam, numero 15. Follerius loco suprà citato,numero sexto,qui numero septimo subiicit,post glos.in l.si pecuniam.§.sed si accesserit. ff.de cond.ob causam,non ita arctè esse † cu-
9 stodiendos de proximo liberandos vt alios. quod tradit & Marsilius in dicto §.attingam, numero 14. poterit etiam iudex iuxta conditionem personæ assignare ciuitatem loco carceris,ita Angel.in lege penul.ff.quod metus causa.& in dicta lege, si à bonæfidei.de rei vend.Ias.in repe.l.admonendi,numero 163.de iureiurando,qui infert ad declarationem statuti,quo esset cautum, quòd accusatus de deli-
10 cto detineatur in carcere,vt extat † statutum Papiæ 9.in criminalibus,sub rub.quo casu inculpatus de maleficio incarceretur,inquit Iason post Angelum esse huic statuto satisfactū, si nobili assignetur

Universidad de Deusto
Biblioteca

ciuitas,vel prætoris palatium pro carcere. Angelum plures secuti sunt,vt recenset Tiraquellus de nobilitate,cap.20.numero 28.29.Boer.q. 217. numero 9.Ego credo non esse veram hanc doctorum opinionem,si sequamur receptissimam illam sententiã, quam in casu ab hinc secundo retuli,dum vno ore ferè nostri affirmant,non posse iudicem è carcere reum accusatum relaxare fideiussore oblato, quantò minus hoc in casu nostro, in quo iudex minus tutè relaxat? Et si dicatur,illud ea ratione est,quia fideiussor non potest ad pœnam corporalem alterius nomine se obligare. Respondeo quid si fideiusionem pecuniariam ingentis summæ offerret? certè
11 nihil prodesset,cùm leuis † pœna corporalis maior sit quauis pecuniaria. l. in seruorum. ff. pœnis. & tamen Iudex si eam acceptaret, esset magis tutus,nihilominus non relaxat. idem in casu nostro à fortiori dicendum est. Accedit quod ciuitas vel ædes Prætoris propriè carcer non sunt, ob minus tutam custodiam,quam hic statutum considerauit: vt ipsemet Iason d. numero 163. fatetur,non ergo statuto, cuius verba proprie & stricte intelligi debent,satisfactum erit. qua ratione rectè censuit Angelus in dicta lege,si à bonæfidei,iudicem illum fuisse in magno periculo, ne condemnaretur loco illius nobilis, qui ita malè carceratus aufugerat.
12 † Erit præterea quòd animaduertat iudex non eum carcerem esse assignandum his custodiendis, qui condemnatis in pœnam perpetui carceris, vt declarat Parisius consilio secundo, numero 152. libro quarto dum respõdit. inquisitos hæreticæ pranitatis pendente disquisitione,non esse in eum carcerem claudendos,in quo ipsi de hæresi conuicti ad pœnam claudi solent.

SVMMARIVM.

1 *Falsi crimen graue.*
2 *Falsi pœna deportatio & bonorum publicatio regularis est.*
3 *Partus suppositi pœna falsi est.*
4 *Falsariorum pœna ex lege antiqua veteris testamenti.*
5 *Falsarius apud Romanos à saxo Tarpeio deiciebatur.*
6 *Falsificans literas Regias apud Gallos, qua pœna puniatur.*
7 *Clericus falsarius degradatur.*
8 *Falsarius ex legibus Longobardorum qua pœna puniatur.*
9 *Falsarius in regno Neapolitano qua pœna puniatur.*
10 *Falsarius in dominio Mediolani qua plectatur pœna.*
11 *Falsarius non comprehenditur sub generali indulgentia & remissione Principu delinquentibus facta.*
12 *Cardinalis factus obuiam falsario,eum à pœna mortis, qua statim multandus est,non liberat.*
13 *Fallacem odit Dominus.*
14 *Falsum quod nemini nocet,non punitur.*
15 *Testamentum inualidum surripiens vel supprimens, non punitur.*
16 *Declaratio doctrinæ doctorum,dum affirmant, falsum quod nemini nocet,non puniri.*
17 *Falsitas à notario commissa super contractu inualido punitur pœna falsi ordinaria.*
18 *Falsitas commissa in instrumento nullo,defectu solennitatum,non punitur pœna falsi ordinaria.*
19 *Falsum commissum in instrumẽto omninò perfecto, sed ex quo nullum detrimentum sequi potest,non punitur pœna falsi ordinaria.*
20 *Iudicis arbitrio punitur committens falsum nemini nocibile.*
21 *Alex.consilio in fi.lib.1.& aliis in locis declaratur.*
22 *Falsitas quæ nemini nocet,punitur arbitrio iudicis.*
23 *Falsificans literas Regias,quæ nemini nocere possunt, pœna iudici arbitraria punitur.*
24 *Statutum Ferrariæ lib.3 sub rub.pœna deponentis falsum, declaratur.*
25 *Falsificans allegationes iuris,qua pœna punitur.*
26 *Falsificans literas saluiconductus, quæ inualidæ erant, punitur arbitrio iudicis.*
27 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis.cap.quicunque fecit,declaratur.*
28 *Statutum Papiæ 36.in criminalibus sub rubr.de pœna notariorum,declaratur.*
29 *Statutum Veronæ libro tertio,capit. 47. 48. declaratur.*
30 *Falsitatem nemini nocibilem pœna ordinaria non puniri,cum nihil pen.ius nocet.*
31 *Falsitas satis dicitur nocere,cum nocet quò ad literarum comparationem.*
32 *Falsum committi,etiam in proprio libro rationum.*
33 *Falsitas est punibilis cum in potentia illa nocet.*
34 *Statutum Veronæ lib.3.c.49.sub rubr.qui falsum testimonium dixerit,declaratur.*
35 *Testis qui elapso termino probatorio falsum deposuit, pœna iudicis arbitrio punitur.*
36 *Falsitatem commissam,in re modici valoris,non puniri pœna ordinaria,sed arbitraria.*
37 *Sigillum violans iudicis arbitrio punitur.*

CASVS CCCVI.

Falsi pœna quæ ex omni iure & populorum sanctionibus:& diligenter explanatum quomodo falsitas, quæ nemini nocere potest,plecti debeat.

1 CRIMEN † falsi graue admodum est, ob id graui pœna plecti solet. regulariter
2 deportatio † & bonorum publicatio pœna est. l. 1. §. vlt. ff. ad l. Cornel. de falsis. aliquando tamen est mors,vt cùm quis falsum testimonium dicit contra accusatum de crimine capitali,pro quo mortis pœna esset indicenda. l. 1. §. præterea. vbi latè Marsil. ff. ad l. Corneliam de sicar. sic
3 in crimine † falsi partus suppositi pœna est mortis,l. 1. C. de falsis. Afflict. decis. 211. nu. 8. ¶ Verùm bene eruditus Ioannes Corasius in Arresto Tolosano Gallicè conscripto in annota. 12. & annot. 81. scribit, & forte rectius, hanc pœnam suppositi partus esse iudici arbitrariam. siquidem quod ait Imp. in d.l. 1. C. de falsis, pœnam hanc esse capitalem, intelligi potest, vel mortis naturalis, vel ciuilis, l. si necem. §. si deportatus, ff. de bon. liberto. & l. edicto. C. de bono. poss. Ex qualitate igitur delinquentis pœna mortis vel naturalis, vel ciuilis indicitur. Qualitas autem considerari solet, vt est in actu, non autem in potentia. ita Bald. in l. si nondum. in fine. C. de furtis. & in l. 1. col. 2. C. an seruus ex facto suo. Quocirca in persona vili, vt in seruo, & simili potest esse absolutè pœna mortis, d.l. 1. §. vlt. ff. de falsis. in nobili & libero deportatio, vel hodie exiliũ sine honorũ publicatione: sicuti olim obtinuatum fuisse scribit Cornelius Tacitus lib. 3. annal. à Tiberio cæsare, qui ex sententia Rubelli Blandi senatoris lepidæ P. Quirini vxori aqua & igni interdixit, quòd partum simulauisset, nulla tamen facta est bonorum
4 publicatio. ¶ Apud antiquos variis pœnis † falsarij plectebantur. Ex lege Mosaica puniebantur testes falsi. ea pœna, qua puniendus erat is, contra quem dicebãt testimoniũ, auctor est Iosephus li. 4. antiq. 4. cap.

cap. 6. & habetur in Deutero. c. 19. Apud Romanos
5 qui † falsum testimoniũ dixisset,è saxo Tarpeio deijciebatur, vt memoriæ prodit Gellius libro 20. noct. Attica, cap. 1. qui lege 12. tab. recenset. & eam doctissimè explanauit Balduinus in illis ad leges 12. tab. commentarius. lege quinquagesimaprima. quã quidem legem immutauit deinde L. Sylla dictator, qui de falsis legem tulit: quæ seruis vltimum supplicium, liberis aquæ & ignis interdictionem irrogabat, vt meminit eruditissimus Paulus Manutius de legibus Romanis. Alexander verò Seuerus, (vt in illius
6 vita scriptum reliquit Lampridius) † notarium qui falsum causæ breuem in consilio Imperatorio retulerat, ea pœna plecti iussit, vt incisis digitorum neruis, ita vt nũquam posset scribere, deportaretur. alia nonnulla recenset Didacus in cap. quãuis, parte prima. §. 7. numero 5. de pactis. in 6. qui recenset ex Demosthene apud Græcos, falsi iudicium fuisse grauissimum, hodie variæ etiam sunt falsi pœnæ in vasto hoc terrarum orbe, quas referre nec laboris nec ingenij humani est. dicam tantùm aliquorum constitutiones. Apud Gallos falsificans literas Regias hac pœna plectitur. In primis is falsarius deferendo manu sua accensam tædam fustigatur per aliquas vias ciuitatis: deinde ducitur ad Palatium magistratus, ibique omnibus spectantibus ferro candenti in fronte inuritur, & deinde bannitur. ita refert Boer. q. 82. num. 9. quæ pœnæ forma est desumpta à cap. ad audientiam, de falsis. quo † clerico fal-
7 sificante rescripta indicitur pœna degradationis, deinde ferro cadenti in fronte inuritur, & postmodum in exilium mittitur. Aliquando verò degradatur & in monasterium ad tanti sceleris agendam pœnitentiam detruditur. capit. 1. vbi Abbas, de cri-
8 min. fal. legibus † Longobardorum falsario manus amputabatur, vt in Lombard. de eo qui fals. char. scrip. Gand. tract. malefi. in verbo falsario. Rola. consi. 38. nume. 16. lib. 1. qui numero 19. inquit hodie esse pœnam arbitrariam, posteaquam deportatio de-
9 sijt esse in vsu. in Regno † Neapolitano ex Regia constitutione pœna est capitalis falsificanti literas Regias. vt refert Afflictus decis. 211. quò loci declarat, quomodo pœna illa capitalis intelligatur. in do-
10 minio Mediolani ex nouis † constitutionibus in titulo de Pœnis, variis pœnis falsarij mulctantur. nam falsificans literas Principis igni concremandus traditur, vt in §. 1. illius tituli, vbi in §. Quicunque fecerit, aliæ pœnæ indicuntur contra falsificantes acta, vel instrumenta. & in §. sequenti pœnas varias ferens: falsum testimonium indicit, sceleris etiam huius grauitas ex eo demonstratur: quòd multa, quæ cõcedi solent in aliis criminibus, in hoc de-
11 negatur. nam generalis † remissio Principis, quæ omnia crimina abolet, non tamen huic indulgentiam tribuere solet. Bart. in l. Lucius, in fi. ff. ad S. C. Turpil. Marsil. in rubr. ff. de falsis. numer. 12. qui subiicit, quòd licet quando condemnatus ducitur ad
12 supplicium, si illi obuius fiat † Cardinalis, liberari debeat, non tamen liberabitur falsarius. Hinc Solomon prouerb. capit. 6. Testem fallacem odit Domi-
13 nus. † hinc Angel. in §. minorem. in auth. de nupt. dixit falsitatem esse homicidio & veneficio detestabiliorem. & Lucas à Penna in l. milites, col. 4. C. de dignit. libro 12. dixit ob illius crimen nobilem amittere nobilitatem. Hæc omnia sine controuersia procedunt, cùm falsum illud alteri detrimentum ad
14 fert. Sed quæstionis est. cũ † nemini noceat: multi in ea opinione sunt, pœnã aliquam indicendã nõ esse: ita sensisse videtur glo. l. damus, in verbo, priuatas C. de falsis, glossa in cap. quanto, de iureiuran. Bart. l. prima, §. vltimo, ff. de falsis. alios recenset Marsil. in l. prima, §. præterea. nume. 14. ff. ad l. Cornel. de sicar. qui aliquibus similibus confirmauit, & clarius hoc affirmarunt Corneus consilio 182. columna penultima, libro 4. & Rolan. d. consil. 38. numero 22. 44. lib. 1. qui negant etiam extra ordinem puniri. ac-
15 cedit quod surripiens † vel supprimens testamentum inualidum non punitur, l. si quis aliquid, §. testamentum, de pœnis, quo simili vtitur ad rem nostram Alber. tract. statu. parte 2. q. 147. Sic præstãs iuramentum inualidum, non est periurus, si illud non obseruat: ita Bal. in l. nec si volens. C. de lib. caus. Gramma. consil. 31. nume. 13. dum in casu nostro loquitur. Cætera sciens prætereo. Verum probabilior & receptior est sententia, hunc falsarium euitare quidem falsi pœnam ordinariam, sed non extraordinariam. quare animaduertat diligens lector
16 † doctores hac de re verba facientes, solũ dicere, hũc falsarium non puniri pœna falsi non negantes eũ posse puniri alia pœna extraordinaria. hinc Bartol. in l. si quis legatum. num. 2. in fi. ff. de falsis, docuit
17 quòd quando commissa est falsitas † in instrumento, quod in se habet solennia à notario adhiberi solita, & omnem perfectionem quò ad eum, si contractus in eo instrumento celebratus, vt emptio, permutatio, vel alius similis, nullius valoris sit, notarius falsi pœna tenetur: quoniam quantùm in se erat, vt falsum committeret, egit. idem Bar. in l. quid ergo, §. cum autem. in fi. de iis qui nota. infa. Ruin. consi. 85. nume. 3. lib. 5. Bal. consi. 294. Ad euidentiã, col. 1. lib. 1. Bossius tract. caularum criminalium. titu-
18 lo de falsis, nume. 89. Si verò † falsitas est in eo instrumento commisso, in quo solemnia & substantialia adhiberi solita à notario, vt subscriptio, sigillum, vel aliud simile, deficiunt, tunc inquit Bartolus, is notarius pœna falsi non plectitur. & cum eo transeunt cæteri, & communem esse testatur Socin. sen. consi. 104. colu. n. 2. versic. tertius casus est. libr. 2. Sic quã-
19 do † falsum est cõmissum in scriptura, quæ recepit omnem perfectionem, sed actus in ea scriptus euidenter ac clarè ostenderet, ex eo nullum alicui detrimentum adferri posse. vt putà, si notarius scribe ret instrumentum, quòd Pontifex est Romæ: ita Socinus d. consilio 104. col. 2. versic. quartus & vltimus casus. vbi in fine post Gandinũ & alios, quos allegat, non modò non negat hunc puniri posse ali qua pœna, immo clarè affirmat posse puniri pœna
20 extraordinaria † iudicis arbitrio. & Gandini sententiam hanc probauit Alberic. tract. statuto. parte. 2. q. 147. quibus defendi potest doctrina Io. And. in cap. non est sine culpa, de reg. iur. & Ancha. consilio 24. quos secutus est Soc. sen. consil. 103. in fine. libr. 1. & Bolog. consi. 30. col. 2. in fin. & Bossius d. titulo de falsis, nume. 9. dum diximus testes non puniri cũ eius testimonium nemini nocet. intelligo non puniri pœna falsi, sed puniri quidem pœna extraordinaria. ita etiam declarandus est Alex. in consilio 70. in fine. libr. 1. dum respondit falsitatem commissam in instrumento fideiusionis, quod nemini nocet, non puniri de falso. nõ negat † Alexander quin alia
21 pœna puniatur. idem Alexan. consilio 74. numero 10. libro primo, respondit in eo, qui volebat authenticare quandam notulam, quæ nullam fidem fecisset. Alexandrum est secutus Decius consil. 175. col. antepenul. versiculo, præterea & secundò. & Craue. consilio 46. numero 3. sic intelligo Rubeum consi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

15.numero 5.& Socin.iun.consilio 38.numero 15. & consilio 41.numero decimosexto,lib.2.dum dixerunt,falsum nemini nocibile non puniri:dic non puniri pœna falsi,sed quidem extraordinaria.atque ita verè,vt summatim dicam affirmant omnes, quod etsi commissa falsitas alteri nocere non possit, pu-
22 nitur tamen pœna extraordinaria iudicis† arbitrio. hoc clarè affirmauit Baldus in l.1.nume.2. C. de sepul.viol.alios citat Vantius in tract.nullita.in titulo Quoties & intra quod tempus,numero 63.Marsilius in d.l.1.§.præterea,num.23.ff.ad legem Corneliam de sicar. qui hanc esse cõmunem & receptissimam omnium sententiam testatur. idem censuit Plotus in l.si quando,numer.721.C.vnde vi.quibus addo Afflictum decis.21.nume. 13. & decis.vltim.
23 numero 18.qui decidit† falsificantem litteras Regis,quæ alicui nocere non poterant, non potuisse puniri pœna ordinaria ex constitutionibus Regni, sed solùm extraordinaria iudicis arbitrio. quod est
24 annotandum ad declarationem nouarum constitutionum Mediolani.in titulo de Pœnis.§.1.& ad statutum Ferrariæ libro 3.sub rubri.Pœna deponentis falsum.& illum secutus est Parisius consilio 151.numero 25. 26. libro 4. qui quidem Parisius respon-
25 dit in casu notabili de eo, qui scripserat† falsas iuris allegationes pro sententia iudicis. Sic Gramma. voto 25.numero 12.dum respondit, extra ordinem
26 puniri illum,qui† fasum commisit in literis salui conductus,quæ inualidæ erant ratione deficientis potestatis ipsius concedentis. sunt hæc annotanda summopere ad declarationem dictarum constitu-
27 tionum† Mediolani d.rubric.de Pœnis.cap. quicũque fecerit,vel fieri mandauerit chartam falsam,&
28 §.si quis falsum.& statutum† Papiæ in criminalinalibus,sub rubric.de Pœna notariorum, ac Ferrariæ præcitati.nam pœnæ ibi indictæ cessant, cùm falsitas nemini nocibilis commissa est,sed iudicis ar-
29 bitrio punietur.& pariter ad interpretationẽ† statutorum Veronæ libro 3.cap.47. & 48. & quod di-
30 cunt iura & Doctores †falsitatẽ nemini nocibilem falsi pœna non puniri,intelligunt,quando ne quid minimum nocet,vel nocere potuit, etiam sola ipsa potentia considerata,quod ostẽdit Bar.in d.l.si quis legatum,numero secundo,in fine, de falsis.dum di-
31 xit,† falsitatem nocere quando etiam solùm ex falsa illa scriptura comparatio literarum sumi potest ad aliam scripturam. quod clarius dixit Socin. sen. consilio 104.columna prima,versicul.primus casus, libro primo §.& Franc.de Marchis q. 739. numero primo,parte prima.Hinc rectè docuit Salic. in l.prima,columna quarta.versicu. 2.casu.C.de sepul.viol.
32 illum esse† falsi pœna puniendum,qui in suo libro rationum falsò scripsit aliquem esse debitorem. quoniam,& si de præsenti is liber rationum fidem non facit,attamen post mortem scribentis fidem aliquam facere potest:quò fit ,vt aliquantulum noceat.ita Salicetum intelligo.& declaro, & illum secutus est Socinus senior consilio 62. columna secunda,versiculo,quintò & vltimò,libro primo.quãquam idem Socinus parum sibi constans in consil. 104.colum.2.versic.secundus casus.lib.1.eum apertissimè reprehendat,& Socinum d.consilio 104.visus est sequi Bossius tract. causarum criminalium, titul.de Falsis,nu.85.qui dixit,hunc pœna stelliona-
33 tus,quæ arbitraria est,puniri.quòd autem sola nocendi potentia efficiat† falsitatem esse punibilem pœna ordinaria,clarè respondit Soc.sen.cons. 60.in fi.lib.4.quod est memoria dignum.His tandem accedit,quòd egregiè respondit Bald.consil.106.Cùm peteretur,in fi.lib.1.testem illum, qui elapso termino probatorio, & non præstito iuramento falsum
34 tulit testimonium,non puniri pœna falsi,sed †iudicis arbitrio.& Baldum est secutus Maranta tract.de ordine iudicio.quem recensẽt & probat Plotus in l. si quando,num.717.C.vnde vi.i. ferens ad declarationem relatæ constitutionis Mediolani, atque ita
35 etiam potest declarari† statutum veronæ,lib.3.cap. cap.49.sub rubr. qui falsum testimonium dixerit. Est ratio,quia hoc testimoniũ nemini nocet. Vnum etiam non omitto,quod respondit Crauet.cons.40.
36 nu.12.falsitatem † commissam in re modici valoris, non esse punibilem,ego intelligo non puniri pœna falsi,sed quidem extra ordinem. ☞ Illud nunc accedit quod docuit Barb.in cap.nunnulli.§.sunt & alij,
37 num.13.de rescript.† violantem sigillum iudicis arbitio esse puniendum.Huc etiam pertinet quod egregiè respondit Alexand.consilio 55.libro septimo, testem qui falsum deposuit contra fiscum vt accusatum defenderet, non puniri pœna falsi,sed solùm arbitraria. quod decisum fuit & in consilio Neapolitano, vt refert Gramma. voto quinto. Ea ratione permoti sunt, quia hic falsum commisit nemini nocibile. ☜

SVMMARIVM.

1 *Falsitas commissa circa accidentalia punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur falsitas commissa circa accidentalia.*
3 *Testis qui falsum deposuit in accidentalibus causæ punitur.*
4 *Falsi non punitur qui aliquid in accidentalibus rescripto addidit.*
5 *Iasonis doctrina.l.2.num.16.in fi.C.de bono.possess.secund. tab.declaratur.*
6 *Falsum in circunstantiis non punitur.*
7 *Constitutio noua Mediolani sub rub. de pœnis, cap. si quis falsum,declaratur.*
8 *Statutum Veronæ lib.3.cap.49.sub rub.qui falsumtestimonium dixerit,declaratur.*
9 *Statutum ferrariæ lib. 3. sub rub.De pœna deponentis falsum,declaratur.*

CASVS CCCVII.

Quæ sit pœna falsi commissi circa actus accidentialia.

RELATO casui hic proximè accedit,cùm testis falsum dixit testimoniũ, falsi pœna punitur vt suprà attigimus
1 hoc intelligitur,quando† falsitas fuit circa substantialia:secus si circa qualitates & accidentalia,quæ ad causam non pertinẽt: tunc enim falsi pœna non punitur,sed tantùm extra
2 ordinẽ† iudicis arbitrio,ita singulariter scripsit Iacob.Butr.in l.Lucius,vbi Angelus summè commendat.ff.de his qui nota.infam.& Bar.in l. si ex falsis, secunda lectura, & ibi Ias. numero decimo. C.de transact.qui declarando d.l.si ex falsis, quod falsum in vno,fit etiam falsum in altero,intelligunt,nisi falsitas esset solum in accidentalibus. cum Butrigario etiam sensit Angelus consil. 194. Visis processibus,column.2.versic.nunc ad secundum.qui respon
3 dit† testem,vt falsarium non esse repellendum ex eo,quod dixit alterum ex collitigantibus sibi affinem non esse:cum esset.cùm illa falsitas non fit in substantialibus,sed in accidentalibus.idem annotauit vt admodum singulare marsil. sing.76.Communis.

nis.idem docuit Ias.in l.2.num.16.in fine.C.de bono.possess.secundum tab.& in l.si duo.§.idem,in fine.ff.de iureiura.Cur.iun.consil.122.nume.8. idem Marsil.in l.1.§.præterea,nume.25.ff.ad legem Cornel.de sicar. hanc vt singularem doctrinam tradit Decius in cap.licet causam,nume.22. de probat. sic Gramma.decis.43.nume.4.& decis.60.nume.16. Socin.iun.consi.31.nume.28.libr.2.Bossius tract.causarum criminalium,titulo de falsis,nume. 148. Confert quod scriptum reliquit Felinus in cap.2. nume. 18.de rescrip.& in c.fraternitatis.num.25. de hæret. quòd si quis addat aliquid non substantiale rescri-
4 pto,nõ punitur pœna falsi,† & si excommunicatus sit.quam doctrinam probauit Alciat.in l.1.§. sed si mihi.nu.58.& ibi Coras.nume.21.de verbor.oblig. vbi Alcia.post Aret.consi.71.declarat illud consiliũ Angeli,vt procedat quidem quò ad euitandam pœnam falsi,sed non redditur validum illud testimonium,vt probet.atque ita etiam intelligo quod tradit Ias.in d.l.2.numero 16.in fine.C.de bon.poss.secund.tab.dum citando Aretinum d. consil.71. inquit Butrigarij & Angeli doctrinam non procedere,quando illa qualitas spectat ad causam, intelligo Iasonem loqui,quo ad probationem, non quò ad falsum euitandum.sic etiam sensit Ruin.consil. 149.
5 numero 28. libr.5.dum dixit † falsum in circunstãtiis,quæ iudicem mouere possunt nocere. intelligo quò ad finem probationis,non quòad falsitatem.sic Craue.consi.6.dum citat Baldum in rubr.de contr. inuest.quem quidem Baldum sic etiam intellexit ipse Alcia.in l.si ex falsis.in fi.C.de transi.§.& libr.11. parerg.cap.5.& Soc.iun.consil.41. nume.13.14. libr. 2.Verùm Iulius Clarus libro 5. sentent.iuris.§.fina. q.53.verficul.scias tamen.sensit hos testes etiam fidem facere,verius tamen videtur testimonium vitiari, licet falsi pœnam effugiat.immo & illud scribit Alciatus post Bar.consil.88. Quæstio inter Franciscum,& post Cæpollam consil. 3. in criminalibus dictũ Angeli non procedere, quando tanta esset,illa affinitas,quę maximè nocere,vel prodesse posset causæ. Butrigarij etiam & Angeli sententiam probauit & Plotus in l.si quãdo.numero 719.C. vnde vi.qui
6 rectè infert ad declarationem † constit. Mediolani sub rub.de pœna. c. qui falsum testimoniũ, vt procedat cum falsum est in substantialibus, nõ cum in accidentalibus , quod causæ nocere non potest.Sic declaratur statutum Veronæ lib.3.cap.49 sub rubr.
7 qui falsum testimonium dixerit,& † Ferrariæ lib.3. sub rub.Pœna deponentis falsum.

SVMMARIVM.

1 *Falsitas in vna parte commissa an alteram partẽ vitiet.*
2 *Falsum an præsumatur scienter vel ignoranter commissum.*
3 *Testis præsumitur considerasse testimonium ferre.*
4 *Testis dicens falsum testimonium,ius diuinum & naturale ladit.*
5 *Ignorantia non excusat,cum diligentia requiritur.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur, an testis scienter vel ignoranter dixerit falsum.*
7 *Obliuionem præsumi ex facto antiquo & inuoluto.*

CASVS CCCVIII

Quando præsumatur testes scienter, vel ignoranter falsum dixisse testimonium.

NON est dissimilis multũ hic casus à præ-
1 cedenti, cùm disputant nostri, an † testimonium quod est in vna parte falsum,sit & in altera.& in vtraque esse falsum affirmant in l.si ex falsis.ff.de transact.vbi Bal. declarat, nisi falsum illud per ignorantiam commissum sit. quod sensit & Angelus in consi.194.Visis processibus,columna 2.versic.1. quia affines,& Alciat. in l. 1.§.sed si mihi,nume. 59. de verbor.obligat.Bossius tract.causarum criminalium,titulo de falsis, nume.
2 147.Sed quæstionis est,an in dubio † præsumendum sit ignoranter,vel scienter falsum dixisse.Spec. in titulo de teste.§.1.Ang.in l.pro hærede.ff.de petit.hæred.& Aret.in l.1.§.sed si mihi,de verbor.obli. & in cap.in nostra.colu.3.de testib.affirmarunt,præsumi scienter falsum dixisse.ex quo testis dicere non debet,nisi quod re vera vidit,& cognouit.quod tribus satis solidis rationibus comprobauit Alci.in d. §.sed si mihi.nume.60.

3 Prima,quia † testis ob iuramentum præsumitur considerare,& de eo quod est certus testimonium ferre.cap.ex rescripto.de iureiur. Alex.in rubric.de verbor.oblig.num.15.

4 Secunda,quia † testis dicens testimonium falsum,dicit contra ius gentium,naturale,ac diuinum: quare ignorantia non excusat.Ang.in l.plagij.C. ad l.Iul.de plag.& tradit Cæpolla cons.21.

Tertia,quia in his,in quibus vti quis diligentia
5 debet,† ignorantia non excusat.glo.in cap.ad falsariorum,vbi Io.de Ana.colum.pen.de crimin.falsi.in dubio. ergo falsum deposuisse præsumitur. subiicit
6 tamen,& rectè,Alciatus hoc à † iudicis arbitrio pendere,iuxta qualitatem personæ, temporis, ac rei.heri enim potest,vt persona sit idiota ac rerum penitus ignara,quæ nõ ex dolo & culpa,sed potius ex mera ignorantia,vel memoriæ lapsu aduersus ipsam rei veritatem testimonium ferat:quemadmodum in rustico,de quo late suprà egimus in casu 215. Aliquando etiam tanta esse posset temporis antiquitas, vt
7 etiam prudẽtes lapsu† memoriæ falli possent:vt scribunt Aret.in cap.in nostra:de testib. & Felinus in capitulo fraternitatis,de hæret.ita etiam negotium esse posset implicitum & circumuolutum, vt contraria aliqua proferre posset.quod sensit & Barba. cons.65.col.4.lib.4.

SVMMARIVM.

1 *Falsum sine dolo non committi.*
2 *Falsitas commissa non dicitur a notario,qui bona fide credula falsa accepta,eam in actis inseruit.*
3 *Statutum Papiæ 37.in criminalibus, sub rub. de pœna notariorum,declaratur.*
4 *Statutum Veronæ.li.3.sub ru.qui interpellauerit aliquem notarium,declaratur.*
5 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub. De pœna deponentis falsum,declaratur.*
6 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis.cap. Quicunque fecerit,vel fieri mãdauerit chartam falsam, declaratur.*
7 *Iudicis arbitrio punitur falsitas sine dolo commissa.*
8 *Error potius quam dolus præsumitur.*
9 *Falsarium aliquem non præsumi.*
10 *Falsum dolo commissum præsumi cum is vir est diligens & versutus.*

CASVS CCCIX.

Falsitas sine dolo quando commissa dici possit, & qua pœna plectatur.

1 POSITVM est in ore omnium,† falsum sine dolo non committi.l.nec exemplum.l.si quis Decurio,& ibi Cynus.C.de falsis. omnes in capitulo. cùm Ioannes,

Universidad de Deusto
Biblioteca

de fide instrum.Gramma.decis.60.nume.7.latè.Soc. iun.consil.37.nume.28.libr.2. qui affirmauit multorum auctoritatibus,falsitatem hanc falsi pœna non puniri, sic Paris consil.169.n.u.56.60.lib.4.Et hinc puchrè docuit Bartolus in l.si quis obrepserit. numero 2. ff.de falsis,¶& post illum scripsit Bossius tract.Causar.criminal.titul.de falsis.numero 100.& Franc.de Marchis q.737.nu. 3. parte prima.¶quòd
2 cùm aliquis ex consuetudine † & stylo fori daret cedulam notario,vt actis insereret,dedit cedulã falsam:notarius bona fide credens sic fuisse,in actis publicis illam scripsit,& ex hoc illa pars sententiam pro se obtinuit:an ex hoc ille possit puniri de falso? inquit Bartolus,se de facto respondisse non puniri, cùm in notario dolus non adfuerit, & per consequens instrumentum non est effectum falsum,vt is etiam producens cedulam de falso possit puniri. quod vtile est,inquit Bartolus,ad interpretationem statuti Tudertini,quo est cautum,quod si quis fieri fecerit falsum instrumentum,puniatur. & quod
3 statutum extat Papiæ † in criminalibus,numero 37.
4 sub rubric.de pœna notariorum,& †Veronæ libro 3.capi.52.sub rubric.qui interpellauerit aliquem notarium.& † Ferrariæ libro tertio sub rubric. Pœna
5 deponẽtis falsum.& in dominio †Mediolani in nouis constitutionibus,rubric.de pœnis.cap. quicunque fecerit,vel fieri mandauerit chartam falsam.idẽ consuluit Bartolus consilio 199.Tudertinus quidã, numero secundo, libro primo.Bartolum est secutus Alex.consilio 77.numero primo , libro primo qui respondit in eo,qui fallam notam dedit notario, vt de ea instrumentum conficeret.atque ita etiam super d.statuto Ferrariæ, sub rubr. Pœna deponentis falsum testimonium,vel falsum instrumentum faciẽtis.& idem sensit Bossius tract.causarum criminaliũ titulo de delicto,numero 36.& titulo de falsis,num. 100.& Ruinus consilio 83. numero 5. libro 4. qui admonent,quòd quando hic casus occurrer,non erit accusandus is producens cedulam quod mandauerit falsa acta,vel falsum instrumentum confici, quia verè falsum non est.sed accusandus erit,quod per obreptionem falsi obtinuerit à prætore sententiam: & tunc de falso puniri poterit.quæ declaratio est memoriæ commendanda. Verùm, & si pœnam falsi hic euitat,non tamen omnem penitus. quamobrem Alcia.in l.1.§.sed si mihi, in fi.de verb.oblig.
7 docuit esse puniendum † iudicis arbitrio.Corneus tamen consil.182.col.penul.vers.& maximè,libro 4. visus est sentire nec extra ordinem pœna stellionatus hunc esse puniendum:& cùm eo senserunt Paris consil.151.nume.23.libr.4.& Ioannes Anchara. q.44.nume.4.sed ego ab opinione Alciati non recedo.quod verè procedit etiam in dubio , quoniam
8 in dubio † error potius præsumitur, quàm dolus, & per consequens falsitas.glo.in c.accedens.de crimin.falsi.quæ dixit¶falsarium aliquem nõ præsumi,
9 quod ¶ responderunt Comen.consi.135.colum.1.& Aret.cons.47.col.2.quos secutus est Zuchardus in l.vlt.nume.177.C.de ed. diu. Adr. tol.quo loci scripsi q.61.& idem affirmarunt ¶ Marsil.consi.51 num. 33.Paris d. consil.169.num. 58.lib.4. qui post alios subiecit, per errorem potius præsumi factum,quàm vt falsum committeretur.quod tamen intelligit & declarat Cur.sen.consi.56.Super processu inquisitionis.col.6.versi.Non obstat quintum,nisi is qui di
10 citur falsum commisisse,esset, diligens & verlutus, quoniam ex dolo fecisse potius præsumitur,quàm per errorem personæ.tamen huius qualitas, vt aliàs diximus , à iudicis arbitrio iudicanda relinquitur.

SVMMARIVM.

1 *Testis nihil accipere potest,vt testimonium dicat.*
2 *Testis veritatem deponere debet , etiam non requisitus.*
3 *Testimonium venale,non esse testimonium veritatis.*
4 *Iudex pretium accipere non potest, vt iudicet.*
5 *Testis qui præmium recepit,vt testimonium ferat , punitur.*
6 *Falsitas est veritatis immutatio.*
7 *Iudicis arbitrio punitur testis,qui præmium accepit,vt deponeret.*
8 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis,c.si quis falsum testimonium,declaratur.*
9 *Statutum Papiæ 37.in criminalibus, sub rubr.de pœna notariorum declaratur.*
10 *Testis licitè accipit mercedem sui laboris & damni, dum accedit,vt testimonium ferat.*
11 *Testis nõ punitur si post testimonium redditum aliquid accipit.*
12 *Testis qui pretium accipit,ne testimoniũ dicat,punitur.*
13 *Iudicis arbitrio punitur testis, qui pretium accepit ne testimonium ferat.*
14 *Falsarius est,qui in iudicio veritatem tacet,dum testimonium reddit.*
15 *Iudicis arbitrio punitur occultator probationum.*

CASVS CCCX.

Pœna quæ sit aduersus testes,qui pretium accipiũt, vt testimonium ferant,vel taceant.

1 DVBITATVM non semel fuit, an † testis licitè possit pretium aliquod accipere,vt testimonium pro rei veritate dicat.& non posse sentiunt omnes in cap.qualiter,il primo, de accusa. Diuus Thomas & Caietanus in 2.2.q.70.art.1.& probat tex.notabilis in cap.nolite timere.11.q.3.& in cap. intimauit , de
2 testib.quibus est constitutum,† testem liberè etiam non requisitum debere testimonium dicere ad proximum liberandum.& ideo tex.in cap.non sanè.14.
3 q.5.dixit,vænale † testimonium,non esse veritatis testimonium.alia recensẽt Didacus in cap.peccatũ.
4 2.parte.§.3.numero 2.de reg.iuris,in 6.Sic nec † Iudex pretium accipere potest , vt veram sententiam ferat.l.2.ff.de cond.ob turpem causam.cuius constitutionis rationem rectè deduxit Didacus præcitato loco,nume.1.
5 Sed dubitationis est,qua pœna hic † testis,qui pretium accepit,vt testimoniũ dicat, puniatur.Bart. in l.1.§.1.ff.ad legẽ Corneliam de falsis,& ibi Marsil lius nume.5.dixit puniri pœna falsi. idem affirmarunt Abbas in cap.1.de crim.falsi.& ibi Felin.& idẽ in ca.licet causam,nu.30.de proba.Iason in l.Diuus, nume.27.de re iud. quibus relatis communẽ hanc esse opinionem testatus est Didacus in cap. quamuis pactum:parte prima.§.7.nume.5.de pactis,in 6. quibus addo Marsil.sing.353.& Plotum in l.si quando.num.45.C.vnde vi. Verùm maximè dubia est communis hæc opinio vt admonuit Decius in c.1. nu.1.de testib. & Didacus d.c.quamuis.nam falsum
6 † tũc dicitur,cũ rei veritas immutatur:sed qui pecuniã hãc accipit ,nõ immutat veritatẽ , nõ ergo falsi pœna plecti potest.& eo loci Decius rectè respõdet cõtrariis Doctorũ rationibus.quatnobrẽ is cõcludit hunc testem pœna falsi non teneri,sed alia quidem, quam non declarat.attamen colligimus ex eius dictis dum paulò post citat Baldum in cap. peruenit, il 1.de testib.cogẽ.& alios voluisse sentire pœnã iudicis

7 dicis † arbitrio esse indicendam.quod clarius scribit Didacus in d.c.quamuis,& rectè:quia verè hoc casu iure aliquo certa pœna indicta non est. Hinc
8 infertur declaratio ad illam constitut. † Mediolani sub rubr.De pœnis.cap.si quis falsum testimonium. illa etenim constitutio considerat verum effectum, quòd quis dixerit falsum testimonium,vt aliquis cõdemnetur, vel absolueretur.quamobrem illa dispositio non haberet locum hoc in casu.sic etiam de-
9 claratur d.† statutum Papiæ 37.in criminalibus,sub rubr.De pœna notariorum.& statutum Veronæ li. 3.cap.52. erit ergo solùm locus pœnæ arbitrariæ:
10 quæ sanè pœna cessat quando is † testis pecuniam accepit loco mercedis suorum laborum,& expensarum:iustissimè enim eam exigere & recipere potest.cap.statutum.§.pro ferendo testimonio, de rescrip.in 6.c.venturis.4.q.3.l.quoniam liberi.C.de testib.Crotus in tract.De testib.q.15.Decius consilio 189.nu.12.& Didacus in d.cap.peccatum, parte 2. §.3.nu.3.de reg.iuris in 6.Sed hic opus erit iudicis diligentia,vt perscrutetur ac iudicet , ex conditione personæ,ac pecuniæ datæ summa, verisimile an sit illam loco mercedis,laborum & expensarum datã
11 esse.cessat etiam hæc pœna arbitraria,quando † testis post dictum in iudicio testimonium ab eo pro quo testificatus est aliquid accepit:licitè tunc facit. Marsil.d.l.1.nu.6.de falsis.qui nu.7.subiicit,nisi præcessisset promissio. Maius hic exoritur dubiũ,quid
12 si † testis pecuniam accipit,ne testimonium dicat? & paucis agendo sentio cum Baldo in d.ca. peruenit,il 1.de testib.cogen.† iudicis arbitrio puniri , cũ
13 à iure pœna certa diffinita non sit.Baldum ibi secutus est Felinus in fine.idem Felinus in c.accepimus. numero 12.in fi.de fide instr.Decius in d.l.1.nume
14 ro 3.de testibus,& attes.& si enim is qui in † iudicio testimonium dicit,tacendo veritatem, falsarius sit,& puniatur pœna falsi.cap.1. de crim. falsi. non tamen idem est,cùm sese occultando , ad iudicium non veniendo veritatem non aperit,quia solùm probationes parti subtrahere dicitur:nec iudicis tribunal,ac iuramenti religionem violat.solùm ergo vt
15 probationum occultator pœna extraordinaria † iudicis arbitrio puniri debet.ita sensit Bald. in l.presbiteri,numero 12.in fi.C.de Epis.& cler. Alex.l. Argentariis.§.cum autem. ff.de eden. Bossius, quem mox referam,numero 163.quod & in occultante alterius instrumenta censuit Abbas in d.c.accepimus. & ibi Feli.numero 12.de fide instr.& in casu sequenti dicam post Boer.q.292.in fine.Bossium tract.causarum criminalium,titulo De falsis,nu.139.qui scribit Senatum Mediolanensem consueuisse indicere mitiorem pœnam testibus veritatem pro parte subticentibus.nisi iurassent dicere puram & meram veritatem.qui loquuntur in ipsis priuatis, non autem in notario,qui de instrumento rogatus est , & de quo statim dicemus in casu sequenti.de iudice autẽ qui pecuniam accepit,vt sententiam ferat, pleniori manu attingemus infrà in casu 342.

SVMMARIVM.

1 *Falsarium dici,qui probationes occultauit.*
2 *Notarius protocolum celans falsi tenetur.*
3 *Notarius senex si dicit se non recepisse instrumentum, quod in sua iuuentute recepit,excusatur.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur, an notarius probabiliter possit ignorare se instrumentum non recepisse.*
5 *Notarius celans instrumentum soli aduersario petenti, non punitur.*
6 *Falsi non tenetur, qui furti committendi causa instrumenta celat.*
7 *Instrumenta suo aduersario subtrahens,falsi pœna non tenetur.*
8 *Iudicis arbitrio punitur,qui suo aduersario probationes subtraxit.*
9 *Instrumentum inualidum occultans non punitur.*
10 *Rationes alterius aduersario aperiens , punitur iudicis arbitrio.*
11 *Rescriptum alterius aperiens punitur.*
12 *Literas alterius sigillatas aperiens multis modis peccat.*

CASVS CCCXI.

Pœna qua plectendus sit probationum occultator.

1 FALSI † is pœna punitur , qui iura, rationes,& tabulas celauit. l. Paulus §.1.ff.de falsis.& clarè Diocletin.in l.eũ qui.C.eo.censuit,eum qui celauit,vel amouit testamentum,falsi crimen cõmitttere.quas quidem iuris constitutiones intelligunt Doctores in notario,& publica persona, quæ rogata de illis esset.ita Bald.Alex.Soc.& Purpur. in l.qui accusare.C.de eden.Marsil.in rubr.C.de proba.numero 80.& alios recenser Boer.q.292. nume
2 ro 5.inquiunt isti,† notarium puniri de falso, si celat suum protocolum,vel si negat se aliquod instrumentum recepisse.¶Felinus in cap.accepimus, col. vlt.de fide instr.¶

Declaratur hic casus primò,vt non procedat quã
3 do is † notarius iam effectus senex affirmaret se nõ recepisse instrumentum,quod verè iuuenis receperat:tunc enim pœnam falsi euitat.ita in specie Ang. in §.si autem,in auth.de trien.& semiss.Dec.in c.1. numero 58.de proba.Purpur.in d.l.qui accusare,numero 8.C.de eden.qui tamen rectè inquit, hoc re-
4 linqui † iudicis arbitrio vt ipse iudicet iuxta qualitatem facti & personæ,an negatio illa prouenerit à probabili obliuione,vel potius ex dolo.idem ibidẽ sensit Alcia.numero 12.idem censuit Boer.d.q. 292. numero 6.& ad rem conferunt,quæ diximus de obliuione supra in casu 255.

5 Declaratur secundò vt non procedat † quando is notarius celaret illi soli aduersario petenti, cæteris autem omnibus ostenderet : ita Bart.in l.3. §. si quis dolo.ff.de tab.exhib.Decius in d.cap.1. numero 58.in fi.de proba.Purpur.d.l.qui accusare. numero 8.vers.secundò limitetis,& ibi Alcia.numero 12. Boerius d.q.292.nu.7.

6 Declaratur tertiò vt non procedat in eo,qui celauit instrumenta non causa veritatis occultandæ; sed potius furti committendi:is enim tunc furti pœna,non falsi mulctabitur.l.qui tabulas.l.qui tabularum.ff.de furtis.glo.& Bart.in l.1.ff.de pub.iud. Alcia.in d.l.qui accusare.numero 12.in fi.C.de eden. Boer.d.q.292.numero 2.

7 Declaratur quartò,vt non procedat in † eo, qui suo aduersario subtraxisset,& occultandæ veritatis gratia instrumẽta & rationes celaret.nam is solùm
8 pœna extraordinaria † iudicis arbitrio punitur,vt retulimus in præcedenti casu post Abbatẽ & Felin. in capi.accepimus,de fide instr.& Boer.d.q. 292. in fi.qui Henricum Boic in d.c.accepimus eiusdẽ fuisse opinionis scribit. quo loci latissimè disserit Boerius an hic probationum occultator puniaturne tiã in amissione causæ, in qua alioqui ius fouet,qua de re nunc non contendo.

9 Declaratur quintò,vt non procedat † in eo, qui

Universidad de Deusto
Biblioteca

supprimeret instrumentum inualidum,quod nocere nemini potest:ita sensit Alber.tract. statuto.parte 2.q.147.ex l.si quis aliquid. §.testamentum.de pœnis.& attigi supra in casu 306. nu.15. { Dicendum
10 est nunc econtrà quod & is † qui iura & rationes alterius aduersario illius detegit, pœna arbitraria
11 puniri debeat:quemadmodum de eo,qui † alterius rescriptum aperit & aduersario legendum tradit, Bart.& cæteri in l.qui scribunt testamentum,ff.ad l. Corn.de falsis.& Bernardus Diaz in practica canonica Criminali,cap.96.qui Abbatem & Felinum in cap.cum olim.de offic.deleg. eiusdem opinionis citauit.Addo Ial.in l.non dubium,nu.53. C.de legib.
12 Quinimo aperiens † literas alienas peccat mortaliter.Siquidem alterius literas aperiens peccatum iniustitiæ committit,quãdoquidem tollit ius alterius, tam mittentis,quàm ei cui mittitur: tollit etiam custodiam,que illis conuenit.Est ergo peccatum mortale.Cum regulariter omnis iniustitia sit peccatum mortale,quemadmodum scribit D. Thomas.2. 2.q. 59. art. 4. violat etiam iste iusgentium , quo legati prohibentur violari.cap.iusgentium.dist.1.At literæ sunt muti legati.Accedit conducere ad fidem publi cam literarum sigilla esse inuiolata.Quod equidem dubitatione caret,cùm eo animo literæ aperiuntur, vt aliquod magnum detrimentum amico adferratur.arg.cap.cum minister.23.q.5.Immo idem est etiam si damnum non sequatur, modo eo animo factum fuerit.arg.cap.si quis aperuerit. cap. si bos.& cap.si egresso.de iniuriis.Quod probauit & Nauarrus in cap.si sacerdos.num.14.de pœnit.dist.6.

SVMMARIVM.

1 *Testis qui vnum dixit in iudicio, & aliud extra,punitur.*
2 *Bartoli opinio in l.eos.num.8. ff. ad l. Cornel. de falsis, reiicitur.*
3 *Iudicis arbitrio puniri testes, qui vnum in iudicio, & aliud extra iudicium attestati sunt.*
4 *Iudicis arbitrio puniuntur testes, qui falsum deposuerunt extra capitula.*

CASVS CCCXII.

Qua plectendi sint pœna testes, qui vnum in iudicio, & aliud extra iudicium attestati sunt: & qui falsum extra capitula dixerunt.

1 CVM testis vnum affirmauit extra † iudicium, & deinde contrarium dixit in
2 iudicio,puniendus est.sed dubitant nostri qua pœna. † Bar.in l.eos.num.8.ff. ad l.Cornel.de falsis,docuit pœna falsi puniendum esse.& cum eo senserunt Tyndarus in tract.De testib.c.11. Afflictus in constit. Neapol.lib. 3.titulo De periuriis.nu.14. Verum horum opinio iure nõ videtur probari:quo circà contra Bartolum senserunt Bald.in c.1.§.si enim.col.2.quid sit inuest. Alber.in tract.statu.2.parte.q.147.& contra Bartolum communem esse sententiam testatur Alex.cons. 74.nu.6.lib.1.à Bartolo etiam dissentit Fel.in c.cum in tua,de testib.sic Marsil. in d.l.eos.num.9. vbi nu.
3 16.in fi.inquit hunc testem † puniri posse leuiter,vt mendax.quàm sanè pœnam iudex pro qualitate facti & personæ æstimabit.quod etiam Clarius affirmauit Didacus in c.quamuis, prima parte.§.7.nu.5. propè medium,de pactis,in 6.Nõ absimile est,quod
4 dicimus, † testes deponentes falsum extra capitula, non puniri pœna ordinaria falsi,sed iudicis arbitrio. ita respondit Bald.cons.106.Cùm peteretur.lib.1.& Bologn.cons.30.Ser Sauius.quos secutus est Viuius tract.communium opinionum,opinione 351.in fine. & ante omnes ita censuit Gandinus tract. maleficiorum,sub rub.De falsariis.num.21.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio punitur falsarius cùm ex officio per inquisitionem contra eum proceditur.*
2 *Falsitas coram delegato commissa, ab eo punitur & quomodo.*
3 *Statutum Papiæ 37.in criminalibus,sub rubr.de pœna notariorum,declaratur.*
4 *Constitutio noua Mediolani sub rub.De pœnis,c.si quis falsum testimonium,declaratur.*
5 *Iudicem ex officio & suo arbitrio punire eum, qui coram eo instrumentum falsum produxit.*

CASVS CCCXIII.

Pœna falsarij quæ,cum contra eum ex officio & per inquisitionem proceditur.

DIXIMVS iam falsi crimen graue esse,& variis pœnis vtroque iure puniri: vt suprà in casu 306.expositimus.quæ obtinent locum,quando mediante accusatione atque ita iudicio ordinario puniendi sunt , secus si contra eos ex officio per inquisitionem proceditur: quoniam tũc
1 sola pœna † extraordinaria ad iudicis arbitrium plectuntur.ita { probat c.inquisitionis. extra de accus. Abbas Rubr.de iudiciis.nu.2. & ibi Dec.1.lect. nu. 7.Tiraq.Tract.de pœnis legum.causa 53.Marsil.sing. 524.ita etiam censuit Abbas.cons.35.nu.7.lib.1. & Maranta De ordine iudiciorum,distinct.10.nu 6.ita pariter ante omnes } glos.in l.nullum. C. de testib. & scribit Didacus in c.quamuis,parte prima.§.7.nu. 5.de pactis.in 6. ductus etiam authoritate Practici Papiensis in forma iuramẽti testium.in gl.in verbo, falsitate,nu.4.quo loci in fin.illius glossæ,inquit,vtile admodum esse ad illius quæstionis diffinitionem,
2 quando testis dixit † falsum coram iudice delegato ad examinandum & interrogandum,vt ab eo puniri possit pœna ordinaria : à iudice verò causæ & delegante pœna extraordinaria : qua cùm primùm curauerit is testis puniri,grauiorem illam ordinariam euitabit. Hic certe casus notabilem declarationem
3 adfert † statuto Papiẽsi 37.in criminalibus,sub rub.
4 De pœna notariorum. & † constitutioni Mediolanensi,sub rubr. De pœnis. c. si quis falsum testimonium. vt ita demum pœnæ illæ ordinariæ indictæ locum habeant,cùm per accusationem proceditur, non cum per inquisitionem. quod est summoperè obseruandum.quæ confirmantur ex simili doctrina Cyni in l.vbi falsi.C.ad l.Cornel.de fals.quem secutus est Pract.Papiensis in forma libelli ad rescindendam sententiam,in glossa,in verbo, instrumentum.
5 nume.4. dum affirmarunt Iudicem † ex officio extraordinariè posse punire eũ,qui falsum instrumentum coram se in causa ciuili produxit.& subiiciunt, quòd hac pœna inflicta, cessabit illa ordinaria,cui locus esset,si iterum accusari is posset.

SVMMARIVM.

1 *Falsis precibus qui aliquid consequuntur,qua pœna puniatur.*
2 *Rescriptum falsis precibus impetrans, vbi pœna à iure est indicta,illa seruatur.*
3 *L.vltima,§.1.C.de iis qui à non dom. manumiss. sunt, declaratur.*
4 *Iudicis arbitrio punitur qui rescripti per obreptionem obtinuit,si non datur specificum nomen criminis.*
5 *L.& si legib.C.si contra ius vel vtil.publ.intellectus.*

6 *Rescriptum*

6 *Rescriptum falsis precibus impetrans aliquando pœna mortis punitur.*
7 *Constitutio noua Mediolani sub rub.De rescriptis in fine,declaratur,*
8 *Statutum Brixiæ in criminalibus,c.103.sub rub.De pœna producentis chartam,ibi tanquam falsarius declaratur.*
9 *Rescriptum falsum qui obtinuit,falsum narrando & probando,pœna falsi punitur.*
10 *L.si quis obrepserit.ff.de falsis,intellectus.*
11 *Dictio,tamquam,quid significet.*
12 *Libellus pro precibus interdum sumitur.*
13 *Dictiones,perinde,significatio.*
14 *Obripiens aliquid per mendacium à priuato punitur iudicis arbitrio.*
15 *Rogatus ire cum amico,non punitur.si is amicus obuiã factum occidit.*
16 *Rescriptum qui per surreptionem obtinuit,non punitur.*
17 *Delinquens negando deliquisse,non punitur de illo mendacio.*
18 *Sanguinem proprium redimere quouis modo licet.*
19 *Delinquens inquisitus si efficit, vt suo nomine alter falso compareret,non punitur.*

CASVS CCCXIIII.

Pœnis quibus afficiantur qui falsis precibus rescripta & his similia impetrarunt. & de intellectu.l. si quis obrepserit.ff.ad l.Cornel.de falsis.

1 VI falsis † precibus aliquid consequuntur,præter id quod impetratis carere debet. l. & si legibus. C. si contra ius vel vtil.publ.& scripsi supra in casu 201.pœna etiam alia puniuntur.nam interdum falsi pœna,interdum arbitraria plecti solent.quoniam verò rem hãc scitu omninò dignam perplexè nostri tractarunt,ideo clarius enarranda nobis est. casus ergo aliquot ita constituo.

2 Primus est,cùm † rescriptum illis in casibus impetratur,in quibus iam certa pœna sancita est : illi tunc standum est,cùm clarum illud,non autem du-
3 bium sit:quemadmodum in casu † l.vlt.§.1.C. de iis qui à non dom.manumiss.sunt.qua indicitur pœna manumittendi seruum alienum,falsis ad hoc præcibus impetrato à Principe rescripto,vt is manumittens manumissum mancipium vero domino restituat:illique duo alia det.& tria eius sexus & qualitatis fisco.inferat.quam sanè constitutionem in hanc sententiam attulit Baldus in l.& si legibus,nu.2.C.si contra ius vel vtil.publ.

Secundus est casus, cùm obreptio: vel surreptio non incidit in aliquod specificum criminis nomen:
4 tunc pœna † arbitraria impetrans ille punitur.ita ex
5 Baldi sententia intelligitur d.† l.& si legibus.C.si cõtra ius vel vtil.publ.in illis verbis & si nimia mentientis reperiatur improbitas, etiam seueritati subiaceat iudicantis .verùm glossa in c.dicenti.§.& si le gibus.25.q.2.quam probauit Sali. in d. l. & si legib. vt pœna falsi illa sit.sed ego à Baldo non dissentio, id quod visus est sentire Rebuffus in commẽtariis ad Constit.Regias,tomo secundo,titul.De rescriptis,articulo 66.glo.vltima Quo circà ibidem scribunt Baldus & Castrensis , interdum tantam fore
6 impetrantis improbitatem,vt pœna † mortis iustè dignus iudicari possit:quemadmodum de illo exemplum attulerunt,qui falsis precibus impetrauit aliquem,vt bãnitum,cùm non esset,prædi. ob quod is prehensus in magno vitæ discrimine positus fuit, cùm vix illum verè bannitum ostendere potuerit:re autem detecta,falsus precator capite mulctatus est. atque ita hoc in casu intelliguntur † novæ constitutiones Mediolani,rubric.De rescriptis,in fine.quibus sancitum est,impetrantes rescripta puniri arbitrio Senatus, si calumniosè sese in his habuerint.intelliguntur cùm hæc obreptio non transit in nomen specificum criminis.pœna etiam arbitraria punitur is,quem lex communis , vel statutum vult puniri tanquam falsarium.ita egregiè scribunt Baldus in c.nonnulli gratia,nume. 3. extrà de rescript. & ibi Barb. { in §.sunt & alij,nume.12,qui aliis similibus cõprobauit.idem cẽsuit Rebuffus in tract de alienatione rei ecclesiæ,n.102.Atque ita interpretari potest tex.l.iubemus.C.de probat. } & Feli.in cap. solitæ.nume.3.de maio.& obed.quod (inquit Baldus)est adnotandum pro interpretatione statuto-
8 rum.ita ergo erit declarandum † statutum Brixiæ in criminalibus,capit 103.sub rubr. De pœna producentis chartam,& cap.150.sub rub.De pœna facientis officium ministr.ibi,puniatur tanquàm falsarius instrumenti.

Tertius est casus cùm quis à Principè vel à magistratu dolosè rescriptum obrepsit , falsum † scili
9 cèt narrando atque probando: tunc quia fallarij nomen obtinet,atque ita illud criminis nomen specificum consequitur,falsi etiam pœna punitur.ita sensit Baldus in d.l.& si legibus,nume.2.C.si contra ius vel vti.publ.& in l.4.in fine. C. quomo. & quando iudex. qui hanc pœnam ordinariam esse intellexit,
10 sic explicans † l.si quis obrepserit.ff.de falsis.vt verè loquatur cùm probando falsum obreptum est. & cum illo senserunt Bartol.d.l si quis obrepserit.& ibidem Marsil.nume.11.& Paris.consil.151.num.34. libr.4.Berous tamen in ca.super literis, prima lect. numero 2.& secund.lect.nume.4. de rescriptis. docuit d l.si quis obrepserit,simpliciter loqui, cũ quis à Principe falsis precibus obrepsit rescriptum. nec differentiam constituit,quod vel narrando,vel probando obreptum sit.& atque ita etiam is intelligit l.1.§.ex illa quoque.ff.eod.de falsis.& cum Bero.ego (vt ingenuè fatear)sentio,quamquàm magna sit Bartoli,Baldi & aliorum auctoritas.ad hoc me mouent clara verba illius.l.si quis obrepserit,sic enim legitur:Si quis obrepserit Præsidi prouinciæ tam per acta,quàm per libelli interpellationem,& c.ex illa dictione,acta,intelligimus per ipsas probationes,quę inter acta connumerantur:per libellũ verò simplicè
11 ipsam narrationem.& illæ † dictiones,tàm & quàm, separationem ostendunt:& si comparationem æquà liter faciant,vt probat Ial.consi.143.numer.5.libr.4. post Bar.in l.pro hærede.in prin.ff.de acq.hæred. & clarius separationem ostendere respondit Alciatus respon.487.numero 18.ex leg.vltima §.vltimo.C.de dotis promiss.Cofirmatur hic sensus ex exemplo ibidem à Modestino relato , dum inquit , Alexandrum Seuerum ita rescripsisse:Si libello dato aduersarius tuus veritatem in precibus ab eo datis non adiecit.loquitur Alexander solùm in obreptione cõmissa simpliciter narrando , vt verba ipsa aperta o-
12 stendunt,& † libellus sumitur eo loci pro ipsis precibus Principi datis,quod probat.l.ampliorem.§.in refutatoriis.vbi glossæ.C.de appellat.& clarius.l.1.C. quando libellus Principi datus.& egregiè scribunt doctiss.Budæus & Alciatus in lege,nec quicquàm. §.vbi decretum.ff.de off.proconsi.sed difficile admodùm esset in iudiciis à Bartolo & cæteris recedere, cùm præsertim benignior interpretatio in his recipiẽda sit.Illud etiã non omitto,pœnam falsi in casu

Universidad de Deusto
Biblioteca

d.l.si quis obrepserit,esse verè ordinariam vt osten-
13 dit illa † dictio,perinde, posita in illo textu, cuius natura est denotare omnimodam similitudinem,vt inquit Bar.in l.sacrilegij.§.is autem,ff.ad l.Iul.pecul. Decius consil.361.nume.4.qui alios recenset.

Quartus est casus cùm quis per mendacium ali-
14 quid † à priuato obrepsit.tunc, si ciuiliter agitur, de dolo tantùm falsus is precator tenetur:si verò criminaliter, extra ordinem iudicis arbitrio plectitur. ita docuit Bero.in d.c.super literis,prima lect.numero 2.& secunda lectura numero 4.de rescriptis. qui verum esse intellexit,modò obreptio illa non inciderit in specificum nomen criminis:quoniam tunc pœna illius criminis puniretur.Hinc scriptum reliquit Marsil.in d.l.si quis obrepserit.numero 8.quod
15 si quis † amicum rogauit,vt vnà secum ad aliquã negotia sua pertractanda iret: & deinde factus obuiam inimico eum interfecit,amicum rogatum nõ puniri aliqua pœna,se rogantem illum obripientem:atque ita huic sententiæ auctorem Raphaelem Fulgosium citat. quamquàm ad rem hanc nostram haud multùm conuenire ego credam.

16 Quintus est casus,cum † per surreptionem,hoc est,cum quis tacita rei veritate aliquid vel à principe,vel à magistratu,vel à priuato obtinuit: tũc is priuatur quidem commodo rei impetratæ,sed non punitur alia pœna.ita Bero. in dicto cap. super literis, secunda lectura , numero 4. in fine. illam rationem non retulit,quia nõ dicitur propriè peccare,ex quo seipsum detegere non cogitur.Hinc in specie nostra scriptum reliquit Baldus in l. & si legibus. numero 2. versicu. aut obrepsit reus mendaciter C.si
17 contra ius vel vtil.publ.reum † per mendacium negantem se commisisse delictum,cùm verè commisse
18 rit,aliqua pœna puniendum non esse:ex quo † vnicuique licet per phas ac nephas proprium sanguinem redimere.l.1.C.de iis qui sibi mortem consciue.omnes.l.transigere. C.de transact. huc spectat quod respondit Rubeus inter consilia Soc. iunior.
19 consilio 38.nu.5.10.libr.2.criminis reum,qui † falso effecit,vt alter suo nomine compareret in iudicio ob illam falsam comparitionem non esse puniendum:quoniam(inquit ille)illi licuit qualitercunque suum sanguinem redimere.

SVMMARIVM.

1 *Falsarius est & is qui falsò vtitur.*
2 *Falsum fabricans & eo vtens pœna ordinaria falsi punitur.*
3 *Falsò vtens punitur pœna arbitraria.*
4 *Statutum Papiæ 37.in criminalibus,sub rub.De pœna notariorum,dum punit vtentes falsò,quomodo intelligatur.*
5 *Statutum Veronæ.lib.3.c.50.sub rub. Qui produxerit falsum instrumentum,declaratur.*
6 *Falsum committere non dicitur, qui ignoranter falsò vtitur.*
7 *Statutum Brixiæ103.in criminalibus.sub rubr.De pœna producentis chartam,declaratur.*
8 *Iudicis arbitrio puniri debet , qui tanquam falsarius puniendus est.*
9 *Falsò vtens in facto proprio, scienter vti præsumitur.*
10 *Falsò qui vtitur in facto alieno, præsumitur ignoranter vti.*
11 *Ruini responsum cons.86.nu.6.lib.4.sub incude reuocatum,& veris rationibus confutatum.*
12 *L.qui in alterius.de reg.iur.intellectus.*
13 *Iudicis arbitrio relinquitur, an actor.qui in ius alterius successit, probabilem habeat causam ignorantiæ.*
14 *Falsos testes qui produxit, si deinde protestatur , se illis vti nolle,non punitur.*
15 *Constitutio noua Mediolani sub rub.De pœnis.c.si quis falsum testimonium.vers.eisdem pœnis,declaratur.*
16 *Falsum fabricasse,qui falsi accusatur,satis dicitur,si fabricatorem non nominat.*
17 *Falso vtens non dicitur fabricasse,nisi probetur eum in structum fuisse de falsitate.*
18 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.Pœna producentis, vel vtentis falsum,declaratur.*
19 *Statutum Papiæ 37.in criminalibus,sub rub. De pœna notariorum declaratur.*
20 *Falsis testibus qui vsus est in facto proprio,scienter fecisse præsumitur.sed contrarium probari potest.*
21 *Cautela respondendi interrogationi,an velit vti testibus falsis.*
22 *Falsis testibus vtens cum legitimos credit,respondet aliquando se vti illis velle , quatenus sint veri & legales.& ibi,an illa responsio bona sit.*
23 *Cautela noua eorum,qui vti nolunt falsis testibus.& quo modo eludi possit.*
24 *Procuratorem suo facto non posse efficere,vt dominus incidat in pœnam.*
25 *Mandato specialissimo atque in indiuiduo opus esse cũ procurator vlt pro domino respondere,se velle vti testibus,qui falsi creduntur.*
26 *Mandatum singulare quod.*
27 *Falsis testimoniis renuntians non punitur, si illa iam produxit.*
28 *Renuntians testibus falsis, quando à pœna falsi excusetur.*
29 *Statutum Veronæ li.3.c.50.sub rub. Quod producens falsum instrumentum,ibi,& teneatur per sacramẽtum dicere causam,declaratur.*
30 *Falsum qui fabricauit,vel scienter falsos testes produxit, pœnam falsi non euitat,etiam si eorum vsui renuntiat,quod & ibi declaratur.*

CASVS CCCXVI.

Quibus pœnis afficiantur vtẽtes falso,quẽdo scienter & quando ignoranter falso vti quis dicatur, & quando renunciando vsui testium,à pœna falsi quis excusetur.plures declaratæ leges municipales Mediolani, Papiæ,Brixiæ , Veronæ atque Ferrariæ.

FALSARIVS non solùm is est, qui falsum dixit testimonium,vel falsum in
1 strumentum fabricauit, verùm etiam qui † falsis ipsis testimoniis,instrumentis,similibúsque vtitur.l.falsi. §.ordine.ff.ad l.Cornel.de falsis.l.maiorem.& l.si falsos.C.eo.solet tamẽ in pœna infligenda constitui differentia,an falsum quis fabricauerit & vsus sit,vel solùm iam falso fabricato ab altero ipse eo solùm vsus sit.priore casu,
2 cùm quis † fabricat & vtitur , pœna ordinaria ac directa legis Corneliæ de falsis punitur, ex dicta l.
3 maiorem,& l.1.ff.eo.secundo verò casu solùm † punitur alia quadam pœna non directa,quę mitior est. ita Cynus in l.2.col.1. vers.quæritur circà.C.de fide instr.quem sunt secuti Io.Ana. in c.ad falsariorum.col.1.in fi.de crim. falsi.qui latè disserit.& ex illo textu ac aliorum autoritatibus confirmat.quibus addo Io.Fabri in §.ité lex Cornelia, de falsis. in fi. inst.de pub.iud.Pract.Papiensem in forma libelli ad rescindendã sententiã in glossa,in verbo dolosè,nu.3.Marsil.consi.57.nu.5.& latius consi.24.nu.19.& Afflictum decis.vlt.nu.18.in fine.mitiorẽ hãc pœnã intelligunt esse relegationẽ ad tempus:ita Angelus & Salic.

& Salic.in d.l.2.C.de fide instr.& Anania loco iam citato. ex textu d. l. falsi. §.ordine.quod sanè exilij tempus,cùm diffinitum non sit,efficit pœnam hanc
4 esse arbitrariã. Papiæ tamen † ex statuto 37.in criminalibus,sub rubr. De pœna notariorum,& in toto Dominio Mediolanensi ex nouis constitutionibus,sub rubr.De pœnis.c.iiquis falsum testimoniũ. æquè puniuntur falso vtentes,ac fabricantes si modò scieter vsi fuerint. & rectè dixit statutum Papiense, & constitutio illa Mediolanensis , si scienter vsi
5 fuerint.sic etiam sancitum est statuto † Veronæ lib. 3.c.50.sub rubr.qui produxerit falsum instrumentum.nam & iure communi ita sancitum est:quo-
6 niam ignoranter vtens falsis probationibus. † falsum committere non dicitur.ita glossa admodum notabilis in l.1.C.si minor se maio.dixe. quam ibi summopere commendauit Bal.nume.3.qui ob id infert, non sequi,sunt falsi testes, ergo producens falsum commisit.quia produci possunt ab eo , qui credit capitula vera esse,ac etiam testes : nam probabiliter super facto alieno errare potuit. Brixiæ
7 † tamen extat statutum in criminalibus c.103.sub rubr. De pœna producentis chartam,vel condemnationem falsam in iudicio.vers.& si ignoranter. quo est cautum,quòd ignoranter producens instrumentum falsum ad sui postulationem factum,si interrogatus respondeat se eo vti velle,quod puniatur tanquàm falsarius,quam pœnam ego intelligo
8 esse † arbitrariam iudici,ob illam dictionem tanquam:ita in specie pulchrè scribit Bal.in c. nõnulli gratia.nume.3.extra de rescrip.qui dixit,hoc esse annotandum pro statutorum interpretatione.Baldum est secutus Feli.in cap.solitæ.nu.3.de maio.& obed. & attigi suprà in casu præcedenti.nume.8.& in casu illius statuti inesse videtur quædam ratio aliquantulum excusatoria,quoniam is ignoranter producens,ab initio mali propositi non fuit,& ob id videbatur omnino absoluendus. verùm postquàm respondit,se velle vti,pœnæ redditur obnoxius,sed non in totum ob initium minus dolosum : quod iure communi,vt dixi,non punitur.sed quid in dubio,an præsumatur dolosè & scienter vsum fuisse falsis his probationibus,vel ignoranter,sunt distin-
9 guendi duo casus.Primus est,cùm quis † testibus & probationibus falsis vtitur in facto proprio : tunc scieter & dolosè vti præsumitur.ita in terminis Baldus in consi.446.Quidam testes producti.versi.ex hoc sequitur.lib.5.quod citra omnem controuersiã verum opinor:hæc enim in facto proprio ignorantia præsumitur.l.verius.ff.de proba.

Secundus est casus,quando factum est alienum. quod quidem regulariter ignorari præsumitur.l.vlt. ff.pro suo. cum similibus.quo quidem in casu verè
10 opinor † non præsumi dolosè & scienter factum. id quod sensit Bartolus in l.si falsos.C.de falsis.in illis verbis , ex eo quòd eum ad hoc scienter produxerit.& sic præsupponit scientiam ex parte producentis,quæ non præsumitur,cùm factũ alienum est deductum & capitulatum.d.l.verius.ff.de proba. quod clarè & apertè magis censuit Bald. in d.l.vlt. nume.3.in fine. C.si minor se maio.dixe.dum dixit, quòd produci ab eo possunt falsi testes, qui credit capitula vera, & testes veros.nam (inquit Baldus) super facto alieno potuit probabiliter errare. nec aliter sensit Castren. in l.2.C.de fide instr.& Gand. in trac.maleficiorum,sub rub.De falsariis,& clarius Capicius decis.67.nume.7.Contrariam sententiam
11 solus † Ruinus tuetur in cons.86.nume.6.lib.4.& si conetur ostendere hanc suam opinionem esse ex mente Bartoli & aliorum , quos retuli.quod minimè verum arbitror.ait Ruinus,scientiam etiam hoc casu præsumi,quoniam in autore,qui ad iudicium paratus venire debet, ignorantia probabilis non est,vt docuit Bar.in l.cùm filius.§.in hac.de verbo.
12 oblig.sic declarando † l.qui in alterius,de reg.iuris. & ibi Decius num.5.& Cagnol.in fine.Sed responderi potest ex declaratione,quam facit Car.in consil.94.quam probauit Decius in d.l.qui in alterius, nu.5.versic.& istam legem.quòd lic. tactor ita non excusetur vt reus , excusatur tamen si causa subest probabilis,vt in casu isto:quoniam præsupponimus factũ alienũ tale esse quod ,pbabiliter ab isto ignorari posset. sentiunt enim doctores comparatiuè iusticrem esse excusationis causam rei conuenti, quàm ipsius actoris , præsupponentes ipsum positiuum,etiam ex latere actoris probabilem adesse posse excusationem.quod sensit & clarius Cagnol.
13 in d.l.qui in alterius, in fine.qui † iudicis arbitrio terminandum relinquit.vtitur deinde Ruinus eorum autoritate,qui dixerunt , quòd ille , qui falsos
14 testes produxit,& † si deinde dicat se nolle illis vti, teneatur tamẽ de falso. quam quidem assertionem rectè quidé affirmauit Bar.in l.si falsos. C.de falsis. & Ang.Aret.in tract maleficiorum,in verbo falsario.nume.42.vers.& scias.& Castrens.d.l.2.C.de fide instrum.quod ea ratione dixisse videntur doctores ij,quia scienter falsum hoc commiserunt:scientiam etenim præsupponunt, verùm huius assertionis alia est ratio : nempè,quia verè, quantùm in se fuit,falsum commisit.quod latius statim explicabo. Doctores ergo à Ruino relati præsupponunt quidem adesse debere scientiam,sed illud nõ affirmãt, in facto alieno illam præsumi: immo contrariam potius sentiunt,vt iam retuli.reiecta ergo Ruini opinione cum Bar.& Bal.sentio,ignorãtiam hoc casu præsumi cùm factum est alterius.Quæ sanè declaratio est maximè vtilis ad interpretationem † constitutionis Mediolani.d cap.si quis falsum testimonium.ibi,in vers.Eisdem pœnis teneantur,qui scienter & dolosè in causa criminali falsum, &c. nam cùm constitutio nõ prouideat,vel declaret vlterius, quando scientia præsumatur,standum est dispositioni iuris communis,cùm ergo factum est proprium,eo ipsa scientia præsumitur:& econtrà cum factum est alienũ:probabit ergo is scientiã, qui falsi accusationem intendit. quæ quidem probatio dupliciter fit.nam si agitur , vt probetur contra eum,
16 qui fabricasse † falsum instrumentum dicitur,eo ipso probatur quòd accusatus non docet quis fabricauerit, vel quòd ab alio recepit. ita Sali. in d.l.si falsos,propè finem,verseculo,Quæro ab extra.Codice, de falcis. Alexander consilio 77. libro primo. Marsilius in lege, qui falsam.numero 109. ff.de falsis. & Bosius tractatu causarum criminalium,titulo De conuictis,numero 56.qui ita in Papienſi quodam accidisse scribit. idem titulo De falsis,numero 126.cùm verò agitur vt probetur contra eum , qui falso tantùm vsus est : probandum est, quòd de falcitate fuit instructus , vel quòd instrui potuit & voluit, ita Angelus in dicta lege, si falsos , propè finem, ibi, sed credo non releuare.& ibi etiam Sali.circa medium.verseculo,sed hoc credo modicum. qui dixerunt nihil prodesse,
17 etiam si assignetur † ei terminus ad deliberatè respondẽdum. nam quomodò deliberatè respondere potest , si probabiliter ignorat factũ alienum?quod quidem

Universidad de Deusto
Biblioteca

quidem ego intelligo, si huiusmodi est super quo certitudo haberi facilè non potest.Intelligo etiam nisi statuto esset cautum,(vt cautum est Ferrarię lib.
18 3.sub.rub.Pœna producentis,vel vtentis falsum, in fine)quòd facta interrogatione,an velit vti,is deliberatè respondeat,velle vti,& deinde alleget,se per ignorantiam respondisse:de ignorantia constare debet.intelligitur inquam,quòd aliter constet, quàm per simplicem assertionem:ita egregiè Ruinus consil.86.nume.7 libro 4.Hæ difficultates cessant Pa-
19 piæ ex d.†statuto 37.De pœna notariorũ.quo cautum expressè est,quòd satis intelligatur scienter & dolosè testes produxisse, vel illis vsum fuisse, qui post publicationem testium interrogatus, an vti velit,responderit, velle.simile exstat statutum Veronæ libro 3.capitulo.50.sub.rubr.Qui produxerit falsum instrumentum.habent enim hoc casu statuta,illum vtentem vel producentem pro falsario, quòd vsus sit diligentia in cognoscenda veritate, vel falsitate. Verùm erit quòd animaduertant, qui assidue in iudicijs versantur, adhuc licere illi producenti, vel vtenti, qui dolosè creditur ita egisse, probare iustam ignorantiam,iustúmque errorem: quia statuta non habent illam responsionem pro concludenti & vera probatione,sed pro impropria, vt ostendit illud verbum, intelligatur,quod quandam improprietatem denotat, vt probat.l.si tibi homo.§.um seruus, de leg.1.Bar.& cæteri in lege,si is qui pro emptore, de viucapion. solum ergo statutum operatur,vt omni casu præsumatur & habeatur ille per suam responsionem,quòd verè sciuerit, & dolosè egerit: sicque tollit iuris communis dispositionem,& præsumptionem suprà relatam.Accedit,quia ita videmus in terminis iuris communis, quòd & si præsumptio sit in facto proprio, quòd
29 vtens vel producens falsos testes,dolosè & scienter fecerit vt suprà diximus: attamen † contrarium probari potest:vt clare sensit Ruinus in d.consil.86. nume.7.libro 4.Illud etiam est annotandum constare debere, instrumentum, quo vsus hic dicitur, esse falsum eo tempore, quo vti cœpit: vt egregiè declarat Bossius trac,causarum criminalium, titulo De indicijs. nume. 58.Illud etiam tacitus non præteribo, quod est diligenter annotandum in interpretatione dictorum statutorũ & constitutionum: quoniam maximum versatur periculum in his dandis responsionibus,sæpissimè inter Scyllam & Charibdim(vt est in veteri prouerbio)constituuntur litigantes.quia si respondent,se nolle vti,in causa succumbunt.si verò dicunt se velle vti,falci pœna mul
21 ctantur, vel saltem graui accusatione & tædio afficiuntur.vt ergo pericula affugiant, solent aliqui ea vti † cautela, vt respondeant iecundum Baldum in lege vltima. columna vltima, C.si ex falsis instrum. quę probauit Cæpolla cautela 52.Communiter in causis.nõ reputo,vel non curo de his testibus,vel illorum vsui cedo.quæ responsio, aiunt illi,cùm sit obscura, non facit, vt respondens incidat in pœnam.tum etiam,quia non est hoc vti, sed iam vsum esse.quæ quidem cautela tuta non est, tunc præsertim cùm de obscuritate ab aduersario opponi
22 tur,ac etiam,quia adhuc est in vtendo,posteaquam adhuc lis finita non est.Aliam cautelam præcitato loco refert Cæpolla, quòd iste respondeat: † Volo vti pro bonis veris & legalibus, si & quatenus de iure sunt, & non aliter.Vel volo vti in illis passibus & punctis, quæ sunt ad mei fauorem.quem responsionis modum, & si Cæpolla non dicat, visi sunt probare Cynus in d.l.si falsos.vbi etiam Angel.& Sali.C.de falsis.& Bal.in l.si aduersarius, C.de fide instrumen.Feli.in cap.præsentium.nume. 11.de testib.verumtamen,vt idem Cæpolla ait,parum hæc proderit responsio si de illius obscuritate ab aduersario obiiciatur.quod affirmauit & Baldus consil.96.Decreto cauetur quòd post,lib.1.pulchrè Fulgosius consil.177.Publicato processu. columna 2.qui hoc esse ex mente Bar.in l.diuus.ff.de falsis, respondit.inquitque cautelam relatam Cyni & aliorum fortè procedere posse,parte non opponente, atque ita secundum illud consilium Fulgosij decisum fuit in sacro consilio Neapolitano,quemadmodum refert Afflictus decis.189.Facta publicatione, hanc cautelam reiicit pariter Bossius tract. causarun criminalium, titulo de falsis, nume.155. & eo loci alias responsiones & cautelas refert.Vidi ego aliàs,cum illius causæ Patronus existerem, à cauto aduersario mei clientuli hac cautela vti.
23 † Finxit is aduersarius se peregrè profecturum & per multos menses velle abesse: atque ita constituit procuratorem ad causam dando ei omnem potestatem specialem ac specialissimam omnibus & quibuscumque in actis ipsius causæ peragendis.is procurator volebat respõdere interrogatorio à me facto,& dicebat se velle vti, atque ita sui principalis nomine respondebat,satis caute intelligens suũ principalem incidere nõ posse in aliquam pœnam ex sua responsione:quoniam vera est iuris senten-
24 tia,procuratorem † ex suo facto non facere incidere principalem in aliquo delicto.l.si procurator, & ibi latissime Iaſ.nume.4.ff.de cond.indeb.Curt. iun.consi.149.in fine.Parisi.consil.21.nume.4.libro 4.opposui ergo mandatum ipsius procuratoris nõ esse sufficiens,& ob id eum admittendum non esse ad respondendũ:ne eo modo iudicium eluderetur:
25 atque ita dicebant opus esse eum habere † mandatum non speciale & specialissimum,sed in indiuiduo,ad ita,& ita respondendum.tale enim mandatum requiri dicebam, vt procurator in criminalibus domino præiudicet.quod verè docuit Bar.in l. filiusfam.nume.11.ff.de dona.dum inquit,singulare mandatum requiri,cùm eo in casu sumus,quòd si dominus reuertatur,dicat se ita nõ intellexisse,quémadmodum in casu nostro: posset enim semper dicere,ego ita non intendebam respondere,nec credebam talem esse disceptationem.& in specie quando ex responsione procuratoris dominus incideret in pœnam falsi,respondit Baldus consi.110.Decreto domini cauetur,colum.3.versic. præterea iste pro-
26 curator,lib.1.qui singulare †mandatum eo in casu esse dixit,quando persona,causę quantitas &omnis qualitas vna cum omnibus circonstantiis designata fuit.& in terminis claris nostris Baldum est secutus Capicius decis.67.num.3.& si corruptè locum Baldi referat.sic in alio simili casu respondit Baldus in consi.181.Factum,super quo lib.5.& Ang.Aret.in §. præterea,nu.32.inst.de excep.atque ita tandem cautela delusa fuit.Hic autem casus noster cessat atque
27 ita huic pœnę locus non est,cùm is qui habet † falsa testimonia, illis & eorũ vsui renuntiat:quod facere potest.Verum,quò res facilius intelligatur,duos casus considerabit Iudex noster.Primus est,quando
28 quis † falsum non fabricauit,sed solum eo iã fabricato vult vti.Secundus est quando fabricauit & vti
29 eo vult. Primo † itaque casu si is,qui potest illo falso vti, ei renuntiet, falsi pœnam euitat. lege, si falsos.C.de falsis.quod statim facere debet,cùm est interrogatus

interrogatus,vel cùm ei assignatus est terminus ad respondendum.& in hoc aduertant respondentes, vt causam,cur vti volunt,allegent,dicendo,se errasse in formando articulos,vel quia verum dixisse arbitrabantur.ita Felinus in capitulo, præsentium,nu. 11.de testibus, qui sic Baldum intelligit.in l.1.co-
29 lumna vlt.C.si ex falsis instrum.& relatum † statutum Veronæ libro tertio.capitulo 50.expressè ita disponit.ibi, & teneatur per sacramentum dicere causam,propter quam ab vsu talis instrumenti vel scripturę destitit.& hæc recusatio quòd scilicèt non vult vti,admittitur vsque ad diffinitiuã sententiam: ita Pract.Papiensis in forma libelli ad rescindendam sententiam,in glossa in verbo dolosè,numero primo.Bossius tract.causarum criminalium, titulo de Falcis,num. 116. immo etiam in causa appellationis posse adhuc pœnitere, egregiè admodum docuit Baldus in l.alia,numero 7.C.de iis quibus vt indig.& in claris terminis nostris eum secuti sunt Alexan.consil.108.nume.9.libro 6.& ibi ita quoddam statutum declarat.sic Craue. consil.46.nume. 11.quod ego verum esse intelligo,quando in prima instantia is non fuit interrogatus an vti vellet, vel non? secus si interrogatus fuisset,quoniam tunc in mora constitutus dicitur:& aduersario iam ius quę situm est.Sic etiam eo casu non euitat pœnam,cùm post disputationem aliquam habitam super ipsa veritate & falcitate,is renuntiat.ita sensit glossa.& ibi
30 Docto in d.l.si falsos.& clarè aperit Pract.Papien.in d.glossa dolosè.nume.4.Capicius decis.67.in fine. Follerius in pract.crim.in verbo, Item quòd commisit falcitatem,nume.24.Secundo † verò quando quis falsum fabricauit,vel falsos testes produxit,etiam si pœniteat & protestetur se illis nolle vti,non tamen falsi pœnam euitat.quod clarè probat d.l.si falsos, & ibi Bal.Ang.& Sali.C.de falsis. quantum enim in se fuit,egit atque falsum cõmisit: ita etiam respondit Ruinus consi.86.nume.3.libro 4.quamobrem puniri is poterit.quod tamen cessat eo in casu,in quo probabilis adesset ignorantia.vt quia articulos faltos fabricasset super facto alieno,quod verum opinabatur,vt supra dixi.& in specie ita declarat Capicius d.decis.67.nume.7.Follerius loco præcitato,nume.23.idem sensit vno verbo Bossius trac.causarum criminalium,tit.de Falcis,nume.154. quod maximè annotãdum est ad interpretationem dictorum statutorum Papiensis,Veronensis ac etiã constitutionis Mediolanensis. nam illæ solùm declarant,eum pœna falsi teneri,qui produxit falsos testes, vel qui falsis illis testimoniis vtitur,& quod si nõ respondeant in termino sibi assignato,habeantur perinde ac si nollent vti. non enim hoc in casu, cùm habentur pro non vtentibus, declarant illæ sanctiones,an pœna aliqua illis infligenda sit.ex iuris itaque cõmunis dispositione intelligimus,quòd quando quis solùm volebat vti falso iam fabricato pœnam cessare, nisi antequam pœnituisset, super ipso falso fuisset cõtrauersum,vt diximus in primo casu,suprà. Si verò sumus in casu,cùm quis falsum fabricauit,tunc etiam si non vtatur & pro tali à statuto & constitutionibus habeatur,tamen pœnam eui tat,nisi in relato casu iustæ excusationis.

SVMMARIVM.

1 *Falsum quatuor modis committi.*
2 *Falsum facto committit,qui falsam monetam cudit.*
3 *Falsas mensuras qui facit & vtitur facto,falsum committit.*
4 *Falsis probationibus vtens, falsum vsu committere dicitur.*
5 *Monetam falsam cudens, tingens, tondens & expendens,quatuor crimina committit.*
6 *Monetam falsam cudens,qua pœna afficiatur.*
7 *Athenienses qua mulctabant pœna falsa moneta cusores.*
8 *Diogenes Cynicus falsus monetarius cum patre mulctatus.*
9 *L.1.§.sin verò.C.de falsa moneta,intellectus.*
10 *Pœna capitis quæ olim in l.1. §. sin verò. C. de falsa moneta.*
11 *Statutum Bononiæ sub rubrica, de falsa moneta, declaratur.*
12 *Constantini Harmenopoli locus declaratus.*
13 *Monetarij falsi pœna apud Gallos.*
14 *Constitutio noua Mediolani sub rubr de monetis, qua pœna afficiat falsos monetarios.*
15 *Monetam bonam sua auctoritate cudens punitur falsi pœna.*
16 *Iudicis arbitrio punitur, qui tanquam falsarius puniri debet.*
17 *Alex.l.singularia.num.26.si.cert.pet.declaratur.*
18 *Moneta falsa dicitur, qua sine Principis auctoritate cuditur.*
19 *Monetam reprobatam & non expensibilem cudens non punitur.*
20 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.de pœna facientis falsas monetas,declaratur.*
21 *Statutum Bononiæ sub rub,de falsa moneta,declaratur.*
22 *Iudeis arbitrio punitur,qui falsam monetam non expendibilem & reprobatam cudit.*
23 *Monetam falsam cudens si non perfecit,ordinaria pœna non punitur.*
24 *Iudicis arbitrio punitur,qui falsam monetam cudens eam adhuc perfectè non cudit.*
25 *Constitutio Mediolani sub rub.de monetis,in principio, declaratur.*
26 *Monetam falsam cudens sub nomine alterius Principis quam sui,an puniatur.*
27 *Alexãdri & Raphaelis Comensis doctrina,declaratur.*
28 *Glossæ opinio in l.2.in tertia solutione.C.de falsa mone. reiicitur.*
29 *Crimen læsæ maiestatis etiam contra Principem inferiorem committi.*
30 *Dux serenissimus Sabaudiæ in suo Ducatu est Imperator.*
31 *Monetam falsam cudens excusatur ob minorem ætatem.*
32 *Constitutio Mediolani.sub rub.de monetis.in illis verbis, Quicunque,minorem seu pupillum non coprehendit.*
33 *Monetam vilissimam falso cudens,non punitur.*
34 *Monetam tondens & mutilans punitur.*
35 *Monetam argenteam & æream tondens punitur.*
36 *Moneta excedentem iustũ valorem tondẽs non punitur.*
37 *Statutum Anconæ de falsa moneta,declaratur.*
38 *Constitutio Mediolani sub rubr. de monetis.§.eadem, declaratur.*
39 *Marsily & Alciati opinio confutata.*
40 *Argumentum à contrariis non procedit ob diuersitatem rationis.*
41 *Monetam minimi valoris tondens,non punitur pœna ordinaria,sed iudicis arbitrio.*
42 *Monetam tingens punitur.*
43 *Monetam alterius Principis tingens punitur.*
44 *Monetarij falsi qua ratione puniantur.*
45 *Principis imaginem violans punitur.*
46 *Monetarij falsi ob id puniuntur quod Reipubl.detrimento sunt.*
47 *Principem sine populi consensu circa monetas statuere posse.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

re posse.
48 Moneta vsu ad quid inuentu.
49 Monetarij falsi Principem & Rempub. lædunt.
50 Ratione vna cessante, si altera subest, dispositioni adhuc locus est.
51 Monetam falsam expendens punitur.
52 Iudicis arbitrio punitur expendens monetam ex viliori argento.
53 Monetam falsam expendens non punitur, si constat eũ non fabricasse.
54 Constitutio Mediolani sub rub. de monetis. §. expẽdens, declaratur.
55 Monetam falsam ignoranter expendens, non punitur.
56 Statutum Mirandulæ, de falsa moneta, declaratur.
57 Ignorantia expendentis falsam monetam probatur, ostendendo illum à quo monetam illam habuit.
58 Ignorantia expendentis falsam monetam probatur, ostendendo illum à quo monetam illam habuit.
59 Iudicis arbitrio relinquitur, an is qui falsam monetam expendit, ostendendo illum à quo habuit, excusetur tanquam ignorans.
60 Monetam falsam expendens quomodo suam bonam fidem probet.
61 Iudicis arbitrio relinquitur, quomodo expẽdens falsam monetam suam bonam fidem probet.
62 Monetas falsas habens ludendi causa, non punitur.
63 Statutum Nouariæ sub rubr. de falsa moneta, declaratur.
64 Monetas falsas qui in arca habet, non punitur.
65 Iudicis arbitrio relinquitur, an verisimile sit, eum qui falsas monetas habet in arca, nolit eas expendere, ne puniatur.
66 Statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. de pœna facientium falsas monetas, declaratur.
67 Monetam antiquam reprobatam expendens, non punitur pœna ordinaria.
68 Iudicis arbitrio punitur expendens monetam veterem reprobatam.
69 Principem posse veteres & exteras monetas reprobare.
70 Consilium criminis expendentis falsas monetas, an puniatur.

CASVS CCCXVI.

Monetas falsas cudens, mutilans, tingens & expendens, quibus mulctetur pœnis, latè & diligenter explicatur: ac inibi declarantur variæ locorum constitutiones.

1 FALSVM †inquit Practicus Papiensis in forma libelli ad rescindendam sententiam, in glossa in verbo, Procurauit. numero 4. & Azo in summa C. ad l. Cornel. de fal. quatuor modis committitur: scripto, dicto, facto, & vsu. Scripto, vt in notario scribente falsum instrumentum, cap. cum Ioannes, c. inter dilectos, de fide instr. & aliis relatis, & in l. 1. §. qui rationibus, & in l. Paulus. §. Paulus. ff. ad l. Cornel. de falsis. Dicto, vt in falso teste. d. l. 1. §. sed & si quis. Facto, vt in eo,
2 qui falsam † monetam cudit. l. 1. & l. qui falsam. ff. ad
3 l. Cornel. de falsis. & in eo qui falsò † mensuratur. l. quicunque, & l. penul. ff. eo. Vsu, vt in eo qui falsis
4 † probationibus vtitur. l. si falsos. C. de falsis. de quibus suprà egimus. de aliis quatenus ad rẽ nostram
5 conferunt, agemus. Solet itaque dubitari, qua pœna puniatur is, qui † falsam monetam cudit, tinxit, tondit, & expendit, ita enim quatuor hæc crimina occurrunt in delicto falsæ monetæ, quo circà quatuor etiam huius quæstionis capita constituo.

6 Primum itaque † est in eo, qui falsam (falsa enim altero de tribus modis dicitur, vt apud Bal. consilio
494. Sciendum est quòd moneta, libro 1.) monetam cuditis graue admodùm crimen committere dicitur, quare lege Cornelia de falsis olim puniebatur, l. qui falsam. ff. ad l. Cornel. de falsis. diximus alias pę
7 nam illius legis fuisse in homine libero bonorum confiscationem & deportationem: in seruo verò esse
8 vltimum supplicium, l. 1. §. vltimo, ff. ad l. Cornel. de falsis, sic † & olim apud Athenienses deportationis pę
na erat: qua mulctatus dicitur † Diogenes Cynicus qui cum patre argentario monetam adulterauerat, auctor est Diogenes Laertius in illius vita. hodie ex Imperatoris Constantini sanctionibus pœna est vltimi supplicij, igne enim concremantur, vt in l. 2,
9 C. de falsa moneta. cui non aduertatur † leg. prima, §. si verò. C. eod. qua videtur solùm pœna capitis indicta, in cuius nodi dissolutione multùm laborauit Accursius in d. l. 2. nam ego intelligo d. §. si verò, loqui de pœna capitis, designans vltimum supplicij ita generatim, & si mortis qualitatem in specie non ostendat, quam deinde qualitatem idem Constantinus paulò post declarauit, ante illã declarationem
10 dubium esse poterat, quoniam pœna † capitis intelligenda erat de pœna perpetui exilij, iuxta singularem declarationẽ glossæ in l. 1. C. ne mancip. christianũ. in l. in criminali. in verbo capitalem. C. de iurisdict. omn. iud. omnes in c. quanto, de iureiur. quo loci in specie refert Io. Andreæ, Ioannem glossatorẽ defendisse Bononiæ quendam, qui falsam monetam
11 fabricauerat, ne morte puniretur, quoniam † statutum Bononiæ sub rubric. de falsa mone. solùm pœnam capitis indicit. quæ quidem de perpetuo exilio intelligi poterat. hos secutus est Ias. in l. diuortio, in princ. nume. 16. ff. sol. matr. & in l. transigere. nume. 9. C. de transact. sua ergo declaratione hanc substulit dubitationem Constantinus, quam declarationẽ nostram confirmat harum constitutionum Constantini lectio in codice Theodosiano libro 9. titulo. 21. de falsa mone. nam in l. 1. ipsemet Constantinus falsis his monetariis pœnam sic indixit: Si decurio, vel decurionis is filius erit, perpetuum exilium: si plebeius, rerum amissio, & perpetua damnatio: si
12 seruilis Conditionis vltimum supplicium. deinde idem Constantinus paulò post in l. Triano, illo titulo sic sanciuit: Præmio accusatoribus proposito, quicũque solidorum adulter potuerit reperiri, vel à quoquam fuerit publicatus: illicò, omni dilatione submota, flammarum exustionibus mancipetur. † ex
13 Harmenopulo verò libro 1. titulo 14. de variis pœnarum generibus, dum agit de moneta, intelligimus aliquando fuisse solam pœnam amputationis manus, quæ sanctio cum lege Longobardorum conue
14 nit. Gallia † nouum pœnæ genus in hos inuenit, suffocantur enim in aqua bulienti & feruenti. vt refert Igneus in repet. leg. necessarios. §. non alias. secũda parte, numero 111. ff. ad S. C. Sillani. Mediolani, eiusque dominio ex nouis † constitutionibus rubric. de monetis, Constantini constitutio obseruatur. igne etenim fabricantes monetam adulterinam concremantur. Sic Veronæ ex statuto libro tertio, capitul. 56. sub rubric. qui falsam monetam fecerit, & Ferrariæ libro tertio, sub rubric. de pœna facientium falsas monetas. & procedit hic casus, cùm quis falsam monetam cudit sine ratione materiæ, ac sine ratione ponderis. Curtius iun. tract. moneta. q. 7. inquit cudentem monetam reprobatam puniri pœna arbitraria.

Extenditur hic casus, vt etiam locum sibi vendi-
ce

15 cet † quando quis cuderet monetã bonam, hoc est veri & iusti ponderis ac valoris: adhuc enim pœna ipsa mortis puniendus esset. quod sensit gloss. l. 2. in verbo obnoxia. C. de falsa mone. & in l. sacrilegij. ff. ad l. Iul. pecul. Alexan. in l. singularia, nume. 26. ff. si certum petatur, dum dixit puniri de falso, etiam si materia vera sit. nec dicatur Alexandrum non sentire de pœna mortis, sed potius de arbitraria, po-
16 steaquàm cum dicimus aliquem esse † puniendum tanquam falsarium, intelligimus de pœna arbitraria, quemadmodum egregiè docuit Baldus in cap. nonnulli, de rescrip. quem secutus est Ias. in l. transigere, nume. 9. versic. pro prædictis. C. de transact. & Feli. in capitu. solitum, nume. 3. de maio. & obed. diximus suprà in casu 314. nume. 8. quoniam verè
17 † Alexander sensit de pœna mortis, ex quo allegat pœnam indictam ex titulo. C. de falsa moneta. atque ita cum etiam intellexit Marsilius in l. qui falsam. nume. 54. & si ab eo, vt subticiam, dissentiat. ff. ad legem Corneliam de falsis. veram ego credo Alexandri sententiam, quia & si materia sit vera, attamen hic Principis autoritatem ubi arrogare vult: læsit ergo Principis maiestatem, pœnam ergo vltimi supplicij meretur. d. l. 2. C. de falsa moneta. quod verò scribit Ias. in d. l. transigere, post Bald. d. capit. nonnulli, procedit, quando simpliciter dicitur aliquem tamquam falsarium puniri, intelligitur iudicis arbitrio: quia pœna in specie ignoratur, ex quo falsariorũ pœnæ variæ sunt. Nec aduersantur rationes Marsilij in d. l. qui falsam, nume. 54. dum opinatur hunc solùm esse pœna mitiori puniendum, atque ita arbitrio iudicis: ex eo quòd Constantinus punit fabricantes falsam monetam, at hæc non est falsa, sed recta. si ergo verba legis non conueniunt, nec etiam ipsa legis dispositio & pœna. Nam respon
18 deo, esse † falsam monetam cùm nomine Principis, atque ita falsò eam sine Principis licentia fabricauerit, quod sensit & Francis. de Marchis. q. 261. nume. 4. in. 2. parte. Est enim falsarius & ille, qui sibi tribuit ac vendicat auctoritatem & dignitatem, quam verè non habet, quemadmodum videmus in eo qui se doctorem, cùm verè non sit, profitetur: nam is falsi pœna tenetur, quoniam falsò auctoritatem & dignitatẽ sibi vendicauit. ita tradũt Bar. in l. reddatur. C. de profess. & med. lib. 11. & alij multi, quos referam infrà in casu 315. 316. ex quo sequitur, leuem esse illam Marsilij considerationem, dum inquit, hunc solùm deliquisse in inobedientia, cùm licentiam nõ obtinuerit. leuis est ratio, quia dum incõsulto Principe fecit, falsò sub illius auctoritate fecit. & verè cum Alexandro & mecum sensit Didacus. d. tract. de collatione veterum numismatum, c. vltim. nume. 3. prope finem.

Declaratur primò, vt non procedat in eo, qui
19 † monetam reprobatam & minimè expendibilem fabricauit: is enim non punitur pœna mortis, ita latè respondit Alexander consilio. 104. libro 1. sic de
20 clarans † statutum Ferrariæ libro 3. sub rubr. de pœna facientium falsas monetas. cum Alexandro idem sensit Marsilius in dicta lege, qui falsam, nume. 53. ff. de falsis. Afflictus in commentariis ad constitutiones regni, sub rubr. de cuden. falsam mone. nume. 3. Parisi. consil. 69. nume. 27. lib. 4. qui ita de-
21 clarauit † statutum Bononiæ sub. rub. de falsa moneta. Gramma. decisi. 74. numer. 29. erit ergo solùm
22 pœna † arbitraria. ita in specie respondit Alexan. consil. 121. nu. 3. lib. 7 sic declarans relatũ statutum Bononiæ, & placuit hæc sententia Didaco d. c. vlt. nu. 3. in fine. & hæc erit etiã notabilis declaratio ad illam constitutionem Mediolani, & ad statutum Veronæ.

23 Declaratur secundò, vt non procedat in eo † qui adhuc non perfecit, sed solũ aliquid egit & tentauit, vt si adhuc imaginem & formam non impressit. nam is pœna mortis non punitur, sed alia mitiori
24 † arbitrio iudicis: ita sensit gl. in l. quicunque. ff. ad Cornel. de falt. Bal. in l. 3. ff. de naut. fœn. & cons. 356. Reperitur in volumine statutorum, lib. 1. quem secutus Marsili. in d. l. qui falsam, nume. 60. ff. de falsis. Gramma. dec. si. 74. numero 24. Paris dicto consilio 169. numero vigesimoquarto, libro. 4. & Marsilius præcitato loco numero 61. post Bartolum ibi, intelligit, quando hic monetarius ex sua voluntate non perfecit, quia pœnituit, secus si non potuit, vt quia fuit impeditus: vt putà, si interim Principi denuntiatum hoc fuit & is prænensus est, opere non perfecto. idem censuit Gramma. dicto decis. 74. in fine. quem sequitur Didacus in clemen. si furiosus. parte secunda, in initio, numero vndecimo, in fine. de homicidio. & Fabius Monteleo in Praxi arbitrali, parte principali. 3. particula, numero 392. & hoc in casu potest intelligi constitutio Mediolani † dicta rub. de mone. in prin. dum inquit, Qui-
25 cunque fabricauerit, vel fabricare inchoauerit. hæc verba, fabricare inchoauerit, duplicè sensum habere possunt. vnum quod inchoauerit, & sua voluntate facti pœnitens destiterit. alterũ quòd impeditus nõ perfecerit. ego probaré primum sensum, tum quia euitamus correctionem iuris communis in his pœnalibus, tum quia pœnitentia est licita etiam in maximis delictis, vt in l. qui ea mẽte, vbi Doct. ff. de fur. & in l. si quis non dicam rapere. C. de epis. & cler.

26 Declaratur tertiò, in eo, qui † fabricauit monetam sub nomine & forma alterius Principis, quàm sui, & illius in iurisdictione ac territorio eam cudit. nam tunc pœna mortis non punitur, sed alia capitali, ita intellexerunt Marsil. in dicta l. qui falsam, numero 52. de falsis, & consilio 71. numero 11. Paris dicto consilio 169. numero 26. lib. 4. Sic intelligentes Raphaelem Comens. consi. 138. colum. 2. &
27 Alexan. consil. 104. num. 2. lib. 1. Ego † opinor hanc non esse Comensis & Alexandri mententem, sed illam potius, quòd cudens monetam adulterinam sub forma ac effigie Imperatoris, puniatur quidem morte tanquam reus criminis læsæ maiestatis, ex d. l. 2. C. de falsa moneta, si verò fabricauerit monetam sub effigie & forma alterius Principis inferioris ab Imperatore, quòd non puniatur eadem pœna mortis. ea ratione, quia non est reus criminis læsæ maiestatis, videtur enim solùm is propriè & verè criminis læsæ maiestatis reus, qui Imperatorem, non qui inferiores offendit: vt probat Bartolus in tract. qui sint rebelles, in verbo, rebellando. & Decius consilio 410. columna vltima, & quòd ista sit mens Comensis & Alexandri ex eo patet, quia vterque nititur auctoritate glossæ in dicta l. 2. in glossa vltima. in tertia solutione. C. de falsa moneta, quæ distinguit inter falsificantem monetam Imperatoris & alterius inferioris. & glossam illam ita ibi intellexit Salicetus: quem quidem Salicetum potissimè secutus est is Comensis in dicto consilio 938. in fine. & glossam illam sic etiam intellexit Marsil. in dicta l. qui falsam. nume. 103. Abbas cap. quanto, numer. 7. de iureiurando, & Didacus d. tract. de collatione veterum numismatum, capitulo vltimo, numero 3. versic. quòd si quis. Si ergo hæc est mens Comensis & Alexandri, vt verè est, perperam (mea quidem opinione

Universidad de Deusto
Biblioteca

28 opinione)consuluerunt.† nam glossa in d.l.2.in d. tertia solutione, eam opinionē veram quidem esse dicit, sed tamen in eam nō se firmat, cum ad altam vltimam transeat. Accedit quòd etiam si eam firmasset, malè sensisset: quoniam in his nulla extat differentia. licèt enim quò ad damnandam defuncti memoriam,& quò ad auferendum bona à filiis rei criminis læsæ maiestatis, solum crimen hoc dicatur committi in personam Imperatoris, attamen quò ad cæteras pœnas, vt mortis & confisca-
29 tionis bonorum,dicitur & hoc† crimen committi contra inferiorem,etiam solum contra dominū castri:ita Alexan.consil.113.columna 1.libr.6.consil. 28.latè Craue.consilio 224.nume.6.cæteros sciens prætereo. Nec huic nostræ sententiæ obest consideratio Didaci.dicto cap.vlt.nume.3.versic.ego verò ex ipsis,quia fateor Constantinum in d.l.1.C.de falsa monet.solùm locutum fuisse de summis Principibus,vt de ipso Imperatore,non autem de aliis quibus cudendæ monetę potestas non erat:at postquàm & inferioribus illa data est, & cùm in eorum dominio summi sint Principes, cum quid prohibent,quinimmo de eis idem,quod de Imperatore dicendum sit. nostra hæc opinio sine dubio in illis procedit,in quibus eorum domini iura Imperij ob
30 tinent.quemadmodum † serenissimus Dux Sabaudię in suo Ducatu,& Dux Mediolani in suo:vt latè disserui in responso reddito pro Genuensium Repub.in articulo primo,numero 105.

31 Declaratur quartò non procedere † in eo qui ob ætatis imbecillitatē excusari meretur,vt in impubere:is enim hanc mortis pœnam euitat,vt probat l.prima.§.impuberes.C.de falsa mone.quod intelligo verū in impubere doli nō capace, alioquin,si capax est,punitur, sed mitiori pœna extra ordinem iudicis arbitrio:vt dicam latius infrà in casu 329. & hæc declaratio vtilis est ad interpretationem d.
32 † constitutionis Mediolanensis,d.rubr.de monetis. dum inquit: Quicunque &c.& si enim hoc verbo generali omnes complectatur, non tamen hos impuberes doli non capaces, quoniam etiam verba ipsa vniuersali sermone prolata recipiunt restrictionem de habilitate, vt in specie de verbo quicūque, scribunt gloss.in §.nostra autem,instit.de lega.& in §.1.instit.de verb.obliga.& alibi.sic declarantur relata statuta Veronę,& Ferrariæ,quemlibet fabricantem falsam monetam punientia.

33 Declaratur quintò,vt non † procedat in eo,qui monetam vilissimi valoris cuderet:ita Alex.d.cons. 104.in fi.libr.1.qui exemplum refert super quo respondit,quādo quis falsos bagatinos cuderet.& hāc sententiā probauit Bos.tract.caus.criminalium,titulo de falsa moneta,nu.4. Fabius Monteleo de praxi arbitralia 3.perticula 4.partis principalis,nu.400.

34 Secundum est caput hoc † in casu cum quis ipsas pecunias mutilat & tōdet:is enim regulariter pœna mortis punitur,si seruus est,si verò liber bestiis subiicitur.l.quicunque.ff.ad legem Cornel.de falsis.quæ iuris constitutio alio iure posteriori immutata non videtur,vt sentiunt Bart. ibi,& Cynus in l.2.C.de falsa moneta. Marsil.in d.l. qui falsam, nu.99.de falsis. Ego verò reperio Costantini sanctionem relatam in Codice Theodosiano,libro 9. titulo 22.sub rubrica.si quis solidi circulum exterio
35 rem inciderit. qua pœna mortis puniuntur, qui ponderis quantitatem, & circuli exterioris mensuram minuūt.Hęc iuris constitutio † procedit non modò in moneta aurea, verumetiam in argentea & ærea.hoc probant verba d.l.quicunque.dum dicitur,quicunque nummos aureos partim raserint, partim tinxerint.sunt hæc verba sub vno constructu,& vnicam determinationem recipiunt:iuxta liam hoc iure,de vulga.sed illa verba,partim tinxerint,intelligi omnino debet de argenteis & æreis, qui colore aureo tinguntur:alioqui stulta esset prouisio.quis enim fatuus aurum in argenteo colore tingeret?ergo & illa verba,partim raserint,etiam de argenteis intelligi debent: quia eadem adest ratio. quare malè respondit Marsilius consilio 71.numer. 12.qui intellexit solùm illum puniri,qui aureas monetas mutilat.& Marsilium inconsiderate sequutus est didacus dicto capitulo vltimo, in fine.

Declaratur hoc caput, vt locum non habeat in
36 eo,qui † totundit & mutilauit monetam excedentem iustum pondus,atque ita eam ad iustum pondus redigentem. ita declarat Marsilius in d.l.qui falsam, numero 100.de falsis.quam declarationem (& si Marsilium nō referat)multis rationibus comprobauit Alciatus. respon. 461. Trium inquisi-
37 torum,qui ita declarauit statutum Anconæ,† ponderando verba illa statuti:si quis dolosè diminuerit, seu limauerit monetam causa illam diminuendi, inquit ille, non esse deminuere, cùm iustum pondus remanet, ex capitulo,quanto, de iureiurando. quæ declaratio si vera est, multùm notabilis est ad
38 interpretationem † constitutionis Mediolani de monetis,in §.eadem. in qua sic legitur: Eadem etiam pœna tenebitur, qui ausus fuerit monetam auream, vel argenteam quocunque artificio, vel opera deminuere, vel diminui facere,vel alio modo deteriorem reddere. nam secundum Alciatum hæc constitutio cessaret in casu isto, relata ratione, quia non imminuit, qui ad iustum pondus redigit: nec deteriorem reddit, qui superflua resecat: vt probare videtur glossa capitulo, qui partem. 55. distinctione, quam in hanc sententiam Marsilius retulit. Ego tamen semper multùm dubitaui, quoniam Principes iustum existimāt monetæ suæ pondus, quod à suis monetarum cusoribus in publicum ex eorum officina mittitur: & quod à se factum est in deterius mutari nolunt.quare Constantinus in præcitata constitutione vetuit, non solùm ponderis diminutionem,verumetiam circuli mensuram, quæ quidem mensura necessario imminui-
39 tur cùm mutilatur.quibus constat rationem † Marsilij & Alciati minimè veram.Est etiam leuis secunda illa Alciati ratio, dum ait, quotidie monetas augeri posse ab aurificibus vt iustum pondus ha-
40 beant: ergo & minui. opinor † argumentum à contrariis non procedere, cùm dispar ratio adest. quod annotarunt omnes in lege prima .ff. de iis qui sunt sui vel alieni iuris. & latè Euerardus centuria legali, in argumento ab opposi.At quis non videt rationem hìc esse multùm disparem? si quidem augendo redditur melior & magis expendibilis, atque commodum adfertur, cùm tamen minuendo deterior reddatur & minus expendibilis efficiatur. Accedit, quòd si vera esset Alciati argumentatio, sequeretur, quòd quemadmodum moneta augeri potest suprà iustum pondus (quod sani capitis negabit nemo) ita à contrariis argumentādo posset infra iustum pondus minui, quod vel ipse Alciatus nō concedit. Cætera,quibus addu ctus est Alciatus respondendo, cùm ab ipsa facti specie dependerent,nō requirunt, vt illis respondeam: nec enim nostram hanc dubitationē dissoluunt.erit

itaque

itaque cogitandum,quia magna est Marsilij & Alciati auctoritas.quos si iudex sequerer, in animum inducere non possem,quin tonsores hos & mutilatores arbitraria aliqua pœna, pro facti qualitate, & personarum conditione.dignos iudicarem.

41 Declaratur secundò,vt non procedat † in eo,qui modicam quantitatem,vel magnam,sed minimi valoris mutilasset:is enim ordinaria falsi pœna puniē dus non erit.ita in specie Marsil.consilio 71. colum na 1.extra ordinem iudicis arbitrio crederem puniē dum esse.idem sensit Fabius Monteleo.in Praxi arbitrali,tertia particula quartæ partis principalis,numero 401.atque ita is Marsilius declarat d. statutū Bononiæ sub rubric.De falsa moneta.sic etiam possunt declarari relatæ Mediolani constitutiones, & statuta Veronæ, ac Ferrariæ,lib. 3. sub rubr. Pœnas Sbolzonantium,vel tondentium monetas.

42 Tertium est caput,cùm quis † monetam tingit: is eadem punitur pœna,qua is qui mutilat.d.l.quicunque,de falsis.glossi.& Docto.in l.2.C.eod. Marsilius in d.l.qui falsam,numero 101. ff.de falsis. quo autem modo tingatur & inauretur argentea, docet Plinius lib.33.natura.histo.cap.3.in fine.

Extenditur hoc caput & duo etiam relata, vt lo-
43 cum etiam habeant contra † eum,qui existens in vno territorio,vel ciuitate tingit,mutilat, vel cudit monetas tam alterius Principis,sub cuius iurisdictione ipse non est, sed in cuius territorio hoc agit q̄ sui met Principis.quamquam Marsilius & Paris. quos suprà retuli,aliter sentiant.meam hanc sententiam vel ex eo veram esse opinor,quod duabus rationibus tam grauem pœnam falsis his monetariis
44 Principes legumlatores indixerunt,vna † vt perpetuò apud posteros de Principum potestate & vita, regnóque constet.l.1.in verbo,veneratione formatos.& in l.vltim.ibi,æternales vultus violare vel viliores,vt ibi Cuiacius legit.C.de veter.numis.potesta.libro 11.ex ipsa etenim superscriptione & imagine cognoscuntur vt habetur Matthei 22. Reddite quæ sunt Cæsaris Cæsari,& quæ sunt Dei Deo.qua
45 re qui hanc Principis † imaginem violat, acerrimè punitur.l.si qua in publicis.C.de specta.libro 11. & qui falsam monetam cudit,Principem lædit, dum eius potestatem sibi vendicat:quare reus criminis læsæ maiestatis dicitur,d.l.2.C.de falsa mone.{ Frāc. de marchis.q.261.numero 5.in 2.parte.} Altera est
46 ratio,ne † Reipublicæ detrimentū adferatur.nā cū vna ciuitas,vnus populus,vna regio cum aliis commercia habet,& monetæ vnius loci in altero impēduntur,si impunè hic posset alterius Principis,falsas monetas cudere, bonas mutilare,vel tingere, ille locus, illa Respub.vbi hoc agit, graue incommodum sentiret.hanc rationem esse maximè perpendendam scriptum reliquit Inno.in capitulo, quanto,in verbo, super assensu populi,de iureiuran.ex il
47 lo textu.quo adducti censuerunt omnes † principem absque populi consensu non posse circa mone tam aliquid statuere:cum circa eius expositionem non tantum ipsi Principi, sed & populo detrimentum adferatur:ita inter cæteros Franc.de Marmentum adferatur:ita inter cæteros Franc.de Marchis quæstione 152.numero secundo,{ parte.1. Sed q.614.num.4.in 26.parte.& q.659.visus est dissentire.} hanc communem esse Doctorum opinionem testatur Ioannes Igneus in repe.l.necessarios.§.non aliàs.parte 2.nu.99.ff.ad S.C.Syllania.qui nu. 108. considerauit duas iam relatas rationes.nescio tamē quantū obseruent Principes,quod retuli.Illud qui-
48 dem scio † monetæ vsum inuentum, & hactenus ad Rerumpub. commoda conseruatum esse. quod vel ipse Iureconsi.in l.1.ff.de cōtrah.emp.significat: & cōsentit Aristoteles li.1.Polit.c.6.& lib.5.Ethicorum.c.5.& Plinius lib.33.naturalis histo.ca.3. quod sentiunt ex nostris Tiraq de retractu consang.§.30. gl.1.nu.18.Vaconius Roma.lib.1.declara.iuris c.14. Didacus lib.3.varia.resol.capit.7.nume.2.& Ayma. Riualius lib.1.histo.Iuris ciuilis.nume.11.qui plura de pecuniæ inuentione & vsu doctè scribunt. cum ergo duæ hæ rationes considerantur,sequitur,quòd & si is,qui falsam monetam alterius principis,& nō sui cudit, mutilat,vel tingit,ipsum suum Principē, suam imaginem non dehonestando,vel eius potestatem sibi arrogando non la.dat:atque ita licèt vna cesset ratio,non tamen altera,dum Rempub. offen-
49 dit.sunt enim duo hæc crimina,quæ hic † monetarius committit.vnum contra Principem,alterum contra populum:vt ex his constat,& scribit Igneus d.§.non aliàs.nu.112.& si ergo vnum cessat, non ta
50 men alterum:pœnæ ergo locus erit:† ex ratione.§. affinitatis.inst.de nupt.cum vulgatis similibus.

51 Quartum caput est de pœna † eorum,qui falsam monetam expendunt:quorum quidem opera his monetariis perneccssaria est:alioqui frustrà oleum & operam (vt aiunt) impenderent. qui ergo scien ter falsam monetam expendit, ordinaria pœna falsi punitur.quod intelligit verum Bart. in l.lege Cornelia.ff.de falsis,& cum eo Abbas in c. quanto. de iureiura.quos secutus est Barba.consi.51.colum. vlt.lib.3.quando expenduntur monetæ plumbeæ, vel stanneæ,secus si ex alia materia,vt ex viliori ar-
52 gento,tunc inquiunt isti pœna extraordinaria † iudicis arbitrio puniri debent,ex.d.l.lege Cornelia,de falsis.& ex l.sacculari.ff.de extraord.crimin. verùm Bartolo & Abbati cæteri omues aduersantur, teste Marsilio in d.l.qui falsam.numero 64.ff.de falsis. & consilio 47.numero 11.Didacus d.c.vlt.nu.4. de collatio.veter.numis.qui hanc in foro obseruari scribunt.Contendit tamen Marsilius in dicto consi,47. vt ostendat,hunc expendentem non esse eadem pœna puniendum,qua is qui eam percussit,sed potius mitiori,hoc est, vt ibi nu.13.concludit,pecuniaria. nec dissentit Curt.iun.tract.monc.q.7.& clarè ante eos hoc sensit Bald.consi.494.Sciendum est quòd moneta.col.1.vers.Et ex istis causis. libro 1.& clare Paris.consi.169.numero 29.lib.4.respondit, hunc scienter expendentem falsam monetam iudicis arbitrio puniri,quod procedere potest,cùm constat,
53 hunc † expendentem non fabricasse illam, quoniā in dubio is præsumitur,vt scribūt Cynus & Petrus in l.maiore.C.de falsis.Aret.in l.eleganter.§.qui reprobos.ff.de pigno.actio.& Didacus.d.c.vlt.numero 4.in fine.quo circà rectè Veronæ ex statuto lib. 3.cap.59.sub rub.Qui scienter expenderit falsam monetam,& Ferrariæ libro 3.sub rub.De pœna facientium falsas monetas.& in Dominio Mediolani
54 † dum sub illa rub.De monetis.§.expendens. constitutum est,hunc esse arbitrio Principis puniendum.& si arbitriū eo casu vsque ad mortem se extēdere possit.quod non contingit in arbitrio iudicis inferioris,quemadmodum sæpissimè admonuimus.

55 Declaratur primò,vt non procedat in eo,† qui ignoranter falsam hanc monetam expendit:ita Marsil.in d.l.qui falsam monetā,nu.65.qui infinitis propè similibus confirmat, & ante eum ita respondit { Dinus consi.58.Quod contra.col.2.& idem consuluit.} Barba.consilio 51.columna 2.3.lib.3. sic de-
56 clarando † statutum oppidi munitissimi Miran-

Universidad de Deusto
Biblioteca

dulæ,De falsa moneta.quod verum intelligit Marsilius in d.l.qui falsam,numc.88. 89. nisi ignorantia sit crassa vel affectata.& ibidem numero 90. subii-
57 cit,ignorantiâ † hanc illius expendentis iuramento probari,nisi aliqua aduersetur præsumptio. hæc etiam ignorantia & bona fides expendentis probatur aliis modis & coniecturis,vt putà † si ostendat
58 eum à quo illas pecunias consequutus est,vt suprà attigi post Petrum & Cynum in d.l.maiorem.C.de falsis.& in specie Marsil.d.l.qui falsam, numero 97, quod sufficere existimauit Barba. d. consilio 51. col.4.etiam si in specie non ostendatur persona à qua ille pecuniæ fuerunt sibi numeratæ, atque ita in ciuitate Venetiarũ determinatum fuisse scribit,
59 quod tamen ego tribuo † iudicis arbitrio cognoscendum pro qualitate personæ:quoniam fieri posset,vt quis fingeret,testibus præsentibus,aliquem ignotum & falsum monetarium sibi numerare,vt tu tè ipse deinde illas pecunias expendere posset. alia ratione Barbatiam reprehendit Bolsius tract.causarum criminalium,tit.De falsa moneta.nu.5. bonam
60 etiã fides alicuius detegitur,† si ei,cui numerauit, sit protestatus,quòd nisi illam monetam, quam ei numerat expendere possit,quòd eius loco alteram numerabit.ita Barba,d.consi.51.col.1.quod etiã iu-
61 dicis † arbitrio tribuo,qui numerantis personæ conditionem consideret.nam si mercator,vel nobilis aliúsve vir frugi homo hoc agat, credendum facilè est,cum bona fide falsam pro vera moneta enumerasse.at contrà,si vilis aliquis & conditionis deploratæ ita protestaretur,maior hæc cautela facilius eius scientiam atque delictum detegere posset:in his etenim plurimum versatur iudicis arbitrium.quod egregiè interrogatus respondit Bald.consi.155.Reperitur in volumine statutorum. versic. ista omnia pertinent.lib.3.& hæc annotanda sunt ad interpretationem dictarum constitutionum Mediolani, & statutorum Veronæ,ac Ferrariæ.

Declaratur secundò vt non procedat in eo, qui
62 has falsas † monetas ære contaminatas ludendi causa habet.nam illas pro ære contaminato ludendo non videtur delinquere.ita Bald.dicto consilio 155. Reperitur in volumine statutorum, libro 3.sic de-
63 clarando † statutum ciuitatis Nouariæ,sub rub.De falsa moneta.& Baldum secutus est Marsil.in dicta l.qui falsam.numero 98.ff.de falsis.tametsi Baldi locum corrupto numero alleget.verùm is Baldus hoc iudicis arbitrio tribuit pto pecuniarum quantitate & personæ conditione.sic alia iam ralata statuta declarari possunt.

64 Declaratur tertiò.vt non procedat in eo,† qui in arca habet has monetas ære contaminatas,& adulterinas,quas non expendit:& si dubium sit,an vellet expendere vel non:nam hic non punitur,quia ad aliquem actum,vt alteri noceat non deuenit:ita Bal.
65 d.consilio 155.declarando relatum statutum Nouariæ.hoc tamen inquit,esse multùm à † iudice considerandum,an verisimile sit,quod is vellet expendere, vel non.cùm Baldo sensit Paris.consi.169. numero 30.libro 4.contrà illum tamen erit sinistra suspicio quoniam ex illo iudicio præsumetur,eum vel eam monetam fabricasse, vel expendere voluisse: quare quæstionibus subiici posset.ita Marsil.in d.l. qui falsam.nume.106.& ibidem nu. 115. temperat, non procedere in viro bonæ conditionis & famæ: iudex ergo ipse arbitrabitur.& hæc sunt max imè an
66 notanda ad interpretationem † d. statuti Ferrariæ lib.3.sub rubr.De pœna facientium falsas monetas,

dum in fine punit etiam habentes in arca falsas monetas causa expendendi.hoc enim quod habeat in arca causa extendendi,arbitrio iudicis declarabitur.

67 Declaratur quartò,vt non procedat † in eo, qui expendit monetam non ex eo falsam quòd ære, vel forma contaminata sit,sed quia erat tanquàm vetus reprobata & bannita,vt dici solet.nam is solùm ex-
68 tra ordinaria pœna † iudicis arbitrio punitur:ita in terminis Bald.consi.494.Sciendum est,quòd monetа.col.1.vers.sed expendens deliquit.libro 1.quod est duplicatum in consi. 376.lib.3. Principem autem posse veteres monetas & exteras reprobare ac bannire,saltem cum populi consensu tradit Franc. de Marchis. q.152. q. 186. & q.187. Posset hoc loco
69 probabiliter dubitari,quid in conscio huius † criminis,qui non denuntiat monetarium hunc Principi,qua pœna puniatur.qua de re fusius dicemus infrà in casu.355.vbi de pœna conscij criminis dicemus. interim videndus est Beroius in c.1.nu.73. de officio deleg.qui sensit eadem falsi pœna puniri, quod verum an sit,suo loco dicam.

SVMMARIVM.

1 *Mensuris & põderibus falsis vtens,qua plectatur pœna.*
2 *Iudicis arbitrio punitur,qui falsis vtitur mensuris.*
3 *Mensuris falsis vtens iure canonico quomodo puniatur.*
4 *Pœnitentias hodie arbitrio sacerdotis indici.*

CASVS CCCXVII.

Mensuris ponderibúsque falsis vtentis pœnæ ex omni iure.

1 VM falsum etiam † in mensuris(vt supra admonui)cõmittatur,de illius pœna dicendum nobis est. Diuus Hadrianus aliquando in eos,qui falsis mensuris & ponderibus vsi sunt, pœnam legis Corneliæ de testamentis dixit:aliquando relegauit,vt recenset Iurecon.in l.annonam.in fin. ff.de variis & extraord.crim.& in l.pen.ff.ad l.Cornel.de falsis.& L. Sylla crimen hoc ad legem Corneliam de falsis,pertinuisse declarauit.quemadmodum adnotauit Manutius De legib.Romanis.aliquando pœna dupli punitur l.pen.ff.de fals.Fran.de marchis q.279.nu.5. parte prima.Cùm itaque pœnæ semper certæ non
2 fuerint,inquiunt nostri † iudicis arbitrio relinqui. quod clarè affirmauit Io.Fabri in §.item lex Cornelia,de falsis.in fine,inst.de publ.iud.Abbas in c.2. in fin.& ibi Anto.Burgos numero 1.2.de emp.& vend.
3 Bellonus consi.43.in fine.iure † Pontificio ac in foro pœnitentiali imponitur pœnitentia ieiunij triginta dierũ in pane & aqua.d.c.2.de emp.& vend. scribunt tamen relati Abbas & Burgos esse communem Canonistarum ac Theologorum sententiã, ex suo arbitrio sacerdotem eam pœnitentiam minuere posse,cùm pœnitentiæ omnes hodie(vt infrà in vltimo casu 390.latè exponam,arbitrariæ sint. c.
4 † Deus qui,de pœniten.& remiss.c.mẽsuram.de pœni.distinct.1.& tradit Ripa in d.trac.pestis, in vltima parte.numero 134.nonnulla scribit Bonifacius Vitalinus tract.maleficio,sub rub.De pœna falsantis mensuras & pondera.

SVMMARIVM.

1 *Falsitatem etiam in nominis mutatione committi.*
2 *Nomen mutare vnicuique homini libero licet.*
3 *Pontifices Max.dum creantur antiquum nomen sibi mutant.*

4 *Sergius*

4 *Sergius Pontifex,os porci,ante Pontificatum dictus.*
5 *Diui Augustini locus egregius de mutatione nominis Pontificum.*
6 *Religionem ingredientes nomen seculi sibi mutare: & inibi qua ratione id fiat.*
7 *Libertini olim donati iure aureorum anulorum nomen antiquum sibi mutare.*
8 *Nomen mutare licebat apud Græcos & Romanos.*
9 *Plato antiquum nomen sibi mutauit.*
10 *Theophrastus nomen sibi mutauit.*
11 *Homerus nomen sibi mutauit.*
12 *Cicero hoc assumpsit nomen cum antea M. Tullius diceretur.*
13 *Archias poeta nomen immutauit.*
14 *Nomen vt immutaretur, hæreditates relinqui consueisse.*
15 *Augustus Cæsar iussit Tiberium suum nomen ferre.*
16 *Nomen immutari tunc dicitur, cum re & verbis immutatur.*
17 *Desponsans mulierem,mutato sibi nomine, sponsalibus ligatur.*
18 *Seruus nomen sibi immutans punitur.*
19 *Nomen sibi mutans per fraudem punitur.*
20 *Falsi pœna qua olim fuerit.*
21 *Nomen Clerici falso assumens,punitur arbitrio iudicis.*
22 *Doctoris nomen & insignia sibi falso arrogans punitur iudicis arbitrio.*
23 *Iudicis arbitrio puniri eos,qui fraude alterius nomen sibi assumunt.*
24 *Nomen qui,dum contrahit,mutat,punitur.*
25 *Mercator signum marcha alterius assumens punitur.*
26 *Scholaris quando nomen sibi mutare possit.*
27 *Statutum Papiæ.30.in Criminalibus,sub rubr.de pœna illius,qui celauerit sibi nomen,declaratur.*
28 *Mentiens se alterum esse,punitur.*
29 *Iacob mentitus est,se esse Esau.*
30 *Exempla egregia multorum,qui ob formæ & oris similitudinem,se alios esse falsò asseruerunt. Ex Valerio Max. Plinio, Solino, Iosepho. & Paulo AEmilio sumpta.*
31 *Mediolanensis mulier quædam audax,se aliam esse asserens.*
32 *Romæ detectam fuisse impudentiam cuiusdam asserentis se Pij.v.Pontificis filium.*
33 *Arnaldi Tolosatis mentientis se esse Martinum Guerram factum.*
34 *Iudicis arbitrio puniri eum, qui se alium esse fraude simulat.*

CASVS CCCXVIII.

Nomen mutans quando puniatur: & vsus Grecorum & Romanorum mutandi nomen, & sumendi alterius familiæ insignia enarratum.

1 COMMITTITVR † etiam falsitas in nominis,vel cognominis mutatione, quæ aliquando punitur iudicis arbitrio quod vt explicemus,sciendũ ante omnia est,pro regula esse traditum, licere vnicuique
2 † libero nomen mutare.l.1. C.de muta.nomi.& ibi omnes affirmant.& in Proœm.Gregoriano,vbi Felinus, nu.36.ac etiam in proœmio Sexti. Siquidem indita sunt nomina ad placitum, quibus vnus ab altero dignosci facilè possit. l. ad recognoscendos. C.de ingen.& manumiss.& §.si quis in nomine.in-
3 stit.de legatis.Hinc videmus † Pontifices Max. statim quo creati sunt,nouum sibi nomen assumere. Quod ea ratione factũ aliqui opinantur, quia aliqui inuenti sunt habere turpe nomen, quod retinere Dei opt.Max.vicario in terris indecorum valde est.
4 Scribit Platina in vitis Pontificum,Sergium † Pontificem huius nominis secundum,Os Porsi fuisse appellatum,& ob turpitudinem cognomenti, Sergij nomen sumpsisse,eamque consuetudinem ad nostros manasse,vt qui Põtifices creantur,suo omisso, maiorũ nomina sibi inderent.Quod tamen(inquit ille)ab omnibus obseruatum non fuit.Hanc rationem attulit omnium primus Albertus Magnus in apostillis super Ioannem, cap.1.quem recensetnec improbat bene eruditus Io.de Turre Cremata in commentariis ad Decretum Eugenij 4.De vnione Græcorũ,in verbo,Eugenius,quo loci inter alias
5 plures rationes, illa mihi magis probatur,quã † diuius Augustinus commemorat in explanatione illius cap. 1.Ioannis,cum ista scribit, Non est magnũ quod Deus dixit,cuius filius esset Petrus, omnia enim nomina sanctorum suorum sciebat, quos ante constitutionem mundi prædestinauerat. Illud autem magnum,quia mutauit ei nomen,& fecit de Simone Petrum,Petrus autem à Petra.Et paulò infra inuentum te autem fecit,Deus.Nam si ante vocaretur Petrus,non ita videres mysterium Petræ:& putaret casu eum sic nominari, non providentia Dei.Ideò voluit Deus aliud vocari,vt ex ipsa commutatione nominis, sacramenti viuacitas commendaretur. Hæc Augustiuus.Quibus intelligimus nõ immeritò factum si sancta ecclesia magisteriũ Christi Seruatoris nostri imitans,Petri successoribus in Apostolicæ principatu cõmendatione tanti sacra-
6 menti nomen mutat.sic etiam factũ,vt ij, qui † hoc infœlici seculo relicto,religione le dicant, & vouent,aliquando nomen mutent,vt inde ostendant, se cum nomine etiam vitæ genus mutare. Qua de re aliqua scribit Geminianus in proœm. Sexti. col. vlt.post glossam ibi,in verbo,Bonifacius.Non dissimilem morem video apud priscos Romanos ob-
7 seruatse † libertinos iure anulorum aureorum donatos,sicuti memoriæ proditum est ab Alexandro ab Alex.libro 2.cap.19.& lib.6.dierum Genial. cap. 29.ij enim sublatis explosisque veteribus nominibus,quos ad equestrem splendorem aduocabant, ingenuorum veterúmque Romanorum nominibus nuncupabant,ne quid nota nominis obsoleti collato honori officeret.Hinc quoque obseruauimus apud † Grecos & Romanos hoc maximè in v-
8 su fuisse positum,vt & ingenui ipsi homines pro sui voluntate nomen mutarent.Exempla sunt Grecorũ
9 de † Platone,qui,(vt in illius vita scribit Diogenes Laertius)ex aui nomine Aristocles nominabatur.
10 Sic idem de † Theophrasto scribit, cui Tyrtamo
11 nomen erat.Ita † Homerus antequam factus esset Cæcus & duce non indigeret,Melesigenes dicebatur.Exempla & de Romanis extant plura † M.Tul-
12 lius Ciceronis nomen assumpsit:quod apertè in illius vita is ostendit Plutarchus.Cum primas dignitates Reipub,cœpisset attingere,& à benuolis suis crederetur id nomen aut omnino vitaturus,aut in aliud commutaturus,iuuenili quadam audacia dixisse traditur,se certaturum splendidius Scauris at-
13 que Catulis,Ciceronis nomen efficere. Sic † Archias poeta posteaquam ciuis Romanus factus est, Aulus Licinius appellari cœpit,quod in illa oratione pro Archia ipso habita ostendit Cicero.Hinc sæ
14 pe† hæreditates relinquebantur, & bonorũ donationes fiebant in præmium, vel sub ea conditione
15 assumendi nomen testatoris,vel donantis.† Augustus enim Cæsar, (vt in illius vita, capit. vlt. scribit

Universidad de Deusto
Biblioteca

Suetonius) hæredes instituit primos Tiberium ex parte dimidia & sextante. Liuiam ex parte tertia, quos & ferre nomen iuum iussit. Et de donatione probat text.l.hoc iure § vlt.ff.de donat. & de hæreditate text.l.facta.§.si in dãda.ad Trebell.& tradunt nostri,vt Baldus in l.1.C.de verbo.signif.Soc.sen.in cons.259.lib.2.Gratus in consi.259.lib.2. Gratus in consi 5.nu.77.lib.2.Parisius in consi.19.nu.29. lib.2.Tiraq.in Tract.de legib. connubial.lege quinta. nu.24.quo loci eiusdem sententiæ citat Decium in consi.273.num.2.Addo his Guid.papæ.q.251.& q. 467. Boer q.146.num.5.Cassaneum in cathalogo Gloriæ mundi,parte prima, conclus.38. & conclus. 46.Guiel.Benedictum in cap.Raynutius in verbo de Clara.nu.44.& nu.50.de testa.& Alciatum lib.9. Pareg.iuris c.16.Est tamen hac in re obseruãdum,

16 † nomen tunc mutari,cùm re & verbis mutatur, secus si verbis tantum,& tamen facto demonstre-

17 tur,vt si Caius Caiam despõsans,ita loquatur,† Sempronius te despõsat,& ei anulum det,cum eaque cocat,illa nominis mutatio non dicitur.ita Baldus in l.vlt. nume.21. C.de heted.instit.& Felinus in d. proœm.Gregor.nu.36.

Declaratur modò hæc regula,vt non procedat

18 primò † in seruo,qui nomen suum sibi mutare non potest.Ita Baldus & Angelus in.d.l. 1. C.de muta. nomi & Felinus in d.proœm. Gregor.nu.37.quam declarationem probat d.l.1.Et ea est ratio,ne à domino seruus fugiens reperiri amplius possit.Ita docuit Baldus in proœmio Codicis nu.3.

Declaratur Secũdò,vt locũ non habeat hęc ipsa

19 regula,quãdo † in fraudẽ sibi nomẽ quis mutaret. In fraudem autem altero de duobus modis quis dicitur sibi mutare nomen: Vno, quãdo quis alterius nomen,non dissimulata sua persona,assumit.Secundò,cum quis se alterum esse mentitur.Illo primo casu pœna falsi indicitur.ita Baldus & cæteri in l.1.C. de muta.nomi.& Bart.in l.falsi.in princi.ff. de falsis.

20 Quæ sanè † falsi pœna olim Sanctione L. Syllæ dictatoris erat in libero homine aquæ & ignis interdictio:in seruis vltimum supplicium : quemadmodum Paulus Manutius de legibus Romanis scribit. Hodie verò in seruo est vltimum supplicium : & in libero,honorum publicatio,& deportatio.l.2.§. vlt. ff.ad.l.Cornel. de falsis.& scribit Bonifacius Vitalinus in Tract.Maleficiorum,sub rubr.de pœna mutantis sibi nomen.At cum hodie deportationis pœnain vsu non sit,sed eius loco arbitraria succesferit,vt diximus suprà in casu 330.nu.4. sequitur & hoc in casu arbitrariam esse.Hinc dixit Bart.in l.qui sub prætextu.in fine.C.de sacrosc. eccles. quod ille,

21 qui per fraudem † nomen Clerici assumit,pro motu iudicis punitur,pœna scilicet arbitraria,vt rectè interpretatur Felinus in dicto prohem.Gregor.nu.38. Hinc pariter qui doctoris nomen fraude sibi assumit, punitur. ita Bart.in l.reddatur.C.de professs. & med.lib.11.Idem in l.eos.§.qui se pro milite.ff.de falsis.Ruinus in consi.99.nu.16.lib.1. Felin.in proœm. Gregor. nume. 38. & Franc.de Marchis. q. 690. in fine.parte prima. Punitur inquam iste, sed pœna ex

22 traordinaria iudicis † arbitrio,cùm nomen tantũ sibi assumpsit,vt annotauit Alex. in additio.ad Bar. in d.§.qui se pro milite.& clare Tiraquell. in Tract.

23 de Nobilitate.cap.13.in fin.Ita dicimus,† eum qui contrahendo fraude & dolo nomen sibi mutat,pœna falsi puniri.sicuti scribunt Baldus in rubr.C.de fide instr.nu.12.ex tex.l.Paulus.ff.de solut.idem sensit Felinus in proœm.Gregor.num.37. qui idem dixit

24 † in mercatore,qui non potest mutare signum &

25 nomen,assumendo signum alterius.Sic etiã in † notario,de quo scribit Baldus in proœm.Codicis,nu. 3.Sic in eo,qui sibi assumit falsum nomen nobilitatis,vt post alios tradit Tiraq.in Tract.de nobilitate.d.cap.13,& aliqua scribit Rebuffus in Tract. nominationum q.12.& idem Rebuff. in Tract.de pri

26 uileg.scholas.riuileg.93.quo loci ait † scholares ad libitum posse sibi mutare nomen. Quod ego intelligo,modò non sit fraude factum ad alterius detrimentum.Hæc sunt annotanda ad interpretationem

27 † statuti Papiæ 36.in Criminalibus , sub Rubr. de pœna illius,qui celauerit sibi nomẽ vel pronomen, vel mutauerit.Intelligitur enim hoc statutum,cùm quis mutat,vel celat nomen in fraudem. Nec enim locus illi Sanctioni erit,si fraus absit.Crederem non licere mutare nomen si aliqua antiquitùs ab eo factò ea de causa celarentur. Nunc de secundo illo mutandi nominis modo dicẽdum est,nempè,quã-

28 do quis † se alterum esse mentitur. Hoc enim ob maximam similitudinem,quæ inter duos aliquando fuit reperta,non semel usu venit.In lege antiqua

29 extat exemplum, † Iacob qui patri falsò mentitus est se esse eius filium Esau.Genes.cap.25.relatum in cap.quæritur.§.1.12.q.2.& in cap.vlt.22.q.2.Ita legimus apud Valer.Max.lib.9.cap.16.recensẽt egre-

30 gia aliquot † exempla eorum,qui se falsò mentiti sunt aliquos esse: quale ille illud est , quod Cæsari Augusto euenit, cuius filium is se asseuerabat, tanta erat eius oris similitudo.ita recensẽt idem Valerius euenisse. Q.Sertorio,cuius filiũ se asserebat impudens quidam,quem vt agnosceret Sertorij vxor vi vlla compelli potuit.Et Trebellius Calca.ob formæ similitudinem,asseueranter se Clodium tulit.& parũ abfuit quin centũ viali iudicio ei hæres succederet.Et Cornelio Sylla dictatore existente repertus est , qui in domum Con. Allidionis irrupit , filium eius patris penichus expulit , vociferando , non

31 illum , sed se Allidione esse procreatum. Et † Mediolani,vt auctor est idem Valerius)repressa est temeritas mulieris,quæ se pro Rubria quadam perinde falsò credita esset,incendio periisse,nihil ad se pretinentibus bonis intererat.scribit idem, Barbarum quendam,ob eximiã similitudinem,qua Ariarathen Cappadociæ regem referebat regnum penè affectasse.scribũt etiam Plinius li.7.naturalis Historiæ.c.12.& Solinus Poly hist.c.4.Attemonem tanta formę similitudine fuisse cũ Antiocho Syrię Rege, vt Laodicæ cõiux regia, necato ia Antiocho,mimũ per eum commendationis, regnique successionis peregerit.Simile est quod scribit Iosephus libr.17. Antiq.Iudaicarũ ca.14.quendã iuuenẽ educatũ Sidone adoptasse semetipsum in Herodis familiam, per occasionem similitudinis,qua referebat Alexandri ab illo extincti effigiem,attestantibus omnũ quotquot vtrumque viderant oculis:atque hac via grassari cœpisse ad regium fastigium. Et Paulus Æmigius Veronẽsis lib.7. de Gestis Francorum,in initio propè illius libri,testatum reliquit extitisse qui se Balduinum Cæsarem esse prædicaret , quot grauitatem ore quam maximè fieri potest præ se ferebat, veneratione sui captans,maiestatémque concilians. Quo factum est, vt non parua Flandricæ nobilitatis manus hominem Comitem,Augustumque salutantes,iura ab eo peterent,quòd ille maiestatis fuæ fidem faciebat,nomina cõmemorans, nobilitatémque ac egregia facinora maiorũ natu, stemmataque familiarum , à quo quisque progenitus esset.Quam

sanè

fraudem detexit tandem Ludouicus Francorũ

32 Rex.† Nostra ætate contigit & Romę,quod impudentissimus quidam se Pij.v.Pontificis Sanctissi.filium falsò mentiretur,& tandem fraude comperta pœnas dedit.Et Tolosæ superioribus annis euenis-

33 se legimus† Arnaldum quendam de Tilla,qui Martinũ Guerram ita forma & facie referebat,vt & ipsius Martini vxorem affinesque falleret.qui, detecta fraude & dolo,luit pœnas ementas sicuti latum est solenne Arrestum Tolosæ , quod eruditissimus Io Coralius suis illustrauit commentariis Gallica lingua conscriptis.Quibus quidem in commentariis annot.82.scriptum reliquit,hos ita nomen mu-

34 tantes pœna plecti hodie † arbitraria,quam sententiam egregiò respondo Vlpiani in l. quamuis.ff. de reb.eorum, qui sub tutela,vel cura,cõfirmat. Quod quidem respõsum explicabimus & infra casu.425. Et huc pertinẽt,quæ tractabim⁹ infrà in casu.408.}

SVMMARIVM.

1 *Periurus falsarij nomen obtinet.*
2 *Periurium scelus grauissimum.*
3 *Periurus infamis efficitur.*
4 *Periurus beneficia ecclesiastica,quæ obtinet,perdit.*
5 *Constitutiones Pedemontium titulo,Del iuramento.§. vlt.declarantur.*
6 *Periurus qui ad causã decisionem falsò iurauit, quo ad fisci commodum punitur.*
7 *Periurus, qui animo sedato per personam principis iurauit,conuictus punitur.*
8 *Periurus qui calore iracundiæ per personam Principis iurauit,non punitur.*
9 *Periurus qui per Deum sedato animo iurauit,conuictus an puniatur.*
10 *Iudicis arbitrio punitur periurus qui sedato animo per Deum peieravit.*
11 *L.vlt.ff.de crim.stellio.declaratur.*
12 *L.nam sufficit.ff.de dolo,intellectus.*
13 *L.2.C.de reb.cred.& iureiur.intellectus ex Duareno.*
14 *Sententiam esse sedato animo ferendam, sed interdum ferri calore iracundiæ.*
15 *L.2.C.de reb.cred. & iureiuran,intellectus, ex Roberto Aurelio.*
16 *Blasphemiam pœna corporali & diuina puniri.*
17 *Alexandri Saueri religio maxima.*
18 *Hadrianus in omnibus vrbibus templa Saluatori nostro ædificari iussit.*
19 *Periurium contra Principem commissum puniri.*
20 *Principi non obediens morte mori debet.*
21 *L.2.C.de reb.cred.& iureiur.intellectus ex Cuiacio.*
22 *Constantini Harmenopoli locus declaratus.*
23 *L.2.C.de reb.cred.& iureiur.intellectus geminus.*
24 *Dictionem,& si,pro etiam si.*
25 *Dictionem etiam si,ampliatiuam dispositionem augere.*
26 *Limitationes & ampliationes esse debere de genere regulæ.*
27 *Constantini Harmenopuli locus declaratus.*
28 *L.2.C.de rebus credit.in iuramento calumniæ etiam procedere.*
29 *Positionibus respondens , si deierat,solum Deum habet vltorem.*
30 *Constitutio noua Pedemontium titulo Delle poste,ò sia positioni.§.trouandosi,declaratur.*
31 *Statutum Brixiæ 31.in ciuilibus,sub rub. De sacramentis delatis à parte parti,declaratur.*
32 *Peierans calore iræ undiæ arbitrio iudicis punitur.*
33 *Iracundia delinquens mitius puniatur.*
34 *Constitutio noua Pedemontium titulo,Del giuramento.§.vlt.declaratur.*
35 *Iracundia delictum fuisse perpetratum quomodo probetur.*
36 *Decretum Papiæ 37.sub rub. Quòd non procedatur contra quempiam ratione iuramenti,declaratur.*
37 *Constitutio Mediolani sub rub. De accusationibus,cap. Ex causa iuramenti,declaratur.*

CASVS CCXIX.

Periurij pœna quæ,enucleatus verus sensus.l.2. C. de reb.cred.& iureiura & aliquot Brixiæ & Pedemontium declaratæ constitutiones.

1 PERIVRVS † qui à fallo iuramento suscepto nomen assumpsit,iure inter fal

2 sarios connumerari potest:quo circa grauissimum † scelus committere dicitur: nam maius crimen illud creditur ipso homicidio, vt tradit Diuus Thomas in quolib.quæst.18.à quo nõ dissentit Ripa in cap.ex parte,num.3.de rescrip. & refert Baueria tract.De virtute iuramenti, nu. 122. & si ipse dubitet.Didacus Couarr.in c.quamuis,parte prima.§.7.nu.1.de pact.in 6.ab eo non parum dissentit.non contendo nũc.† periurus etiam infamis

3 efficitur vtroque iure,l.si quis maior.C.de transact. capit.infames.6.quæstione 1.glosla in capitulo,quæ relam,de iureiura.Didacus d.§.7.nu.4.omnes in d.l. si quis maior.Ripa d.cap.ex parte.nu.2.de rescrip.

4 quo loci nu.13.inquit † periurum beneficiis omnibus priuari,non tamen ipso iure,sed per sentẽtiam, & hanc esse communem opinionem testatur. sic {Bernardus Diaz in practica canonica capit.36.&} Didacus d.§.7.nu.3.quod est annotandum ad inter

5 pretationem † nouæ constitutionis Pedemontium, in titulo Del giuramento.§.vlt.dum periutos priuat omni officio ac beneficio,intelligi debet per sententiam,non ipso iure.& præcitato loco Ripa infinita propè scribit de pœnis periurij.Quæstionis est

6 (vt cętera omittamus)cũ quis † ad causæ decisionẽ aduersario deferente iurauit, an de illius periurio saltem fisco instante inquiri ac puniri possit. quæstionem hanc in iudiciis non semel agitatam vidi. in cuius quidem explicatione multa fuerunt Doctorum iudicia,& subobscuræ perplexæque distinctiones.quantum fieri poterit lucem adferam.plures itaque casus distinguo.Primus est † cum quis iurat

7 per principem ipsum animo quidem sedato, si tunc perierasse conuincitur,de crimine inquiritur,& fustibus cæditur.ita clarè probat.l.si duo.§.vlt.ff.de iureiura.quem textum sic omnes intelligunt : vt Cynus,Alber.& Sali.in l.2,C.de reb.cred. & iureiura. & ex recentioribus Duare.lib.2.Disputa.anniuers. cap.37.nec dissentit Cuiacius lib.2.obserua.iuris, c. 19.§.& libro 8.cap.7.3 sic etiam Rober.Aurelia. lib. 2.sententia.iuris,c.20.& demum non est qui contradicat.& apud relatos interpretes huius sanctionis ratio habetur.& hoc in casu loquitur etiam Decretum Papiæ 37.sub rubr.Quòd non procedatur contra quempiam occasione iuramenti præstiti. quod sanè decretum est editum iuxta formam statuti Mediolani,intelligitur ergo decretum,cùm animo sedato & quieto iuratum fuit.

8 Secundus est casus,† cùm quis calore iracundiæ per personam ipsius principis deierauit:tunc non punitur.ita probat d.l.2.§.1.C. de reb.cred. & iureiura.quę textũ sic omnes ibi intelligũt,atque ita declarari poterit relatum decretum Papiæ & statutum Mediolani.

9 Tertius est casus,† cùm quis hoc iusiurandum per ipsum Deum opt.max.animo sedato subiit, &

Universidad de Deusto
Biblioteca

deieraſſe reperitur, in hoc caſu variæ ſunt Doctorum opiniones:illorum magis placet,qui dixerunt,
10 periurum puniri ſed extra ordinem,iudicis† ſcilicèt arbitrio. ita enim affirmarunt Cagnol.in l.ſi quis maior, nu.127.C.de tranſ.qui Guidonem Papæ,Capellam Toloſanã & Soc.ien.citat,qui tamen hac de re non loquuntur,hanc tamen opinionem clarius affirmauit Ro.ſing.220.Ego,laſ.in l.ſi duo.§. vltim. nume.1.in fine. de iureiurando.& in §.item ſi quis poſtulante.nume.35.inſt de actio.& ibi Gomeſ.nume.29.idem cenſuit Bologn. conſ.28.col.1.Ioannes de Selua tract.de iureiuran.num.60.M.Ant.Baueria tract.De virtute iuramenti.nume.123.Bonifac. de Vitalmis in clem. dudum. §.cæterum,num.16.de ſepul.& tract.maleficiorum ſub rubr.De pœna blaſphemantium. num.10.Montalonius in promptuario iuris,in verbo, periurus,his accedunt Curt.iun. in d.l. ſi quis maior,nume.35.in fine C.de tranſact. Iacob.Concenna.libr.1.quæſt.iuris. cap.1.nume.8. Didacus in d.cap.quamuis,parte prima.§.7.num.4. in fine de pactis,in 6.& Robertus Aurelia.d.cap.20. nec diſſentit Duare.d.cap.37.in hanc ſententiam ad
11 ducuntur ex† textu l.vltimæ,ff.de crim.Stellio.qui verè probat ,cùm non diſtinguat an per principem, vel per Deum ipſum iuratum fuerit.Nec vna aduerſatur interpretatio Iacobi Cuiacij d.cap.19.in fine. dum ait,ibi pœnam non indici periurio,ſed criminiſtelionatus. quoniam videmus , quòd & ſi quis non peierauit,ſed dolorem alienam pignori obligauit,attamen incidit in illud crimen.l.1.C.de crim. ſtell.nõ ergo ipſi periurio ſed ipſi crimini pœna indicitur.hanc conſiderationem prius ſenſit gl.in d.l. vlt.in gl.vlt.in fin.& eã falſam exiſtimo:quoniã verè hæc eſt periurij pœna.quod ſanè crimen periurij cùm certum nomem non habeat,ſtellionatus generale nomen aſſumit,quod ſanè nomen aliis permultis criminibus innominatis conuenit, vt illi crimini , cùm quis rem alienam pignori obligauit.qua de re fuſius infrà in caſu 381.& ex d.l.vltim.ff.de
12 crim.ſtellio. declaratur † l.nam ſufficit.ff.de dolo. dum ait ſufficere pœna periurij contra deierantem,& cum retractari ſententia non poſſit, pœna periurij ibi de extraordinaria intelligitur, ex dicta l.vltima.Contra tamen hanc ſententiam ſenſerunt Alber.& Sali.in d.l.2.C.de reb.cred.& iureiurando & clarius Parpalea in d.l.ſi quis maior. nume.64. C.de tranſa.Chaſſan.in cõmen.ad cõſuetu.Burgundię,in titu.De retractu,§.12.nu.12.quẽ retulit Boer. q.305.nu.3.in fine,quo loci ipſemet Boer.col.pen. verſ.quid dicẽdum,hanc veram & communem ſententiam teſtatur,& ſequitur.idem cenſuit & Cuiacius d.c.19.inquiunt ij omnes, periurium hoc nullo modo puniri,cum ſatis Deum ipſum vltorem habeat.d.l.2.C.de reb.cred.& iureiura.Verùm reſpon
13 ſum † hoc interpretatur Duare.d.c.37.vt loquatur de eo qui calore iracundiæ deierauit.nam talis fuerat quęſtio ipſi Alexandro propoſita.quod ſanè periurium puniri non ſolet, vt ſuprà attigimus, & probat.l.alienam.C.ad l.Iul.maieſta.hunc ſenſum,Duareni tamen nomine ſuppreſſo,improbauit Roberrus d.cap.20.qui enim(inquit ille) cùm de litis deciſione agitur,vehementiore animi motu nos ad iurandum concitatos cauſari poſſemus?miratur hic Robertus,quòd quis ira commotus in iudicio ſit & ſuſcepto iureiurãdo deieret.ſed deſinat mirari,quoniam & ira plures accenſi inimicos calumniantur, & falſis accuſationibus diù fruſtrant.quod is titulus de calumniatoribus indicat,& in caſu ſubſequenti
14 dicemus.Hinc videmus & † ſententias, quæ alioqui ſedato & bene compoſito animo ferri ſolent, per iracundiam eſſe aliquando prolatas,cap.ſi epiſcopus fortè racũdus 11.q.3.l.lex.Iulia.in fine.ff.ad l. Iul.repet.& per iracundiam ad peierandum alios profiluiſſe,oſtendit cap.ſicut ex literis.de iureiur.& ſuprà attigimus.nec alia quę obiicit Robertus Duareno aduerſantur,vt mox ſubiiciam.

15 Secundus ergo fuit ipſius Roberti ad illud l.2. reſponſum ſenſus { à quo non diſſenſit Iacobus Ræuardus libro ſecundo,variorum capitulo.3.} vt generalis illa ſit propoſitio,vt vltio contemptæ religionis Deo relinquatur.quæ propoſitio trahitur etiam ad eum caſum ſpecialem, nempè , cùm per Principem iuratum quidem fuit,& ſed nimio iræ impetu.quod oſtendit illa dictio,& ſi,vt ſit ſenſus, cùm animo ſedato per Deum quis peierat , Deum ſolùm vltorem habet , cùm per Principem,vt reus criminis læſæ maieſtatis punitur:eo caſu excepto , quando calore iracundiæ deierat. ſubiicit tamen Robertus , quòd & ſi deierans per Deum vt reus criminis læſæ maieſtatis non punitur , dicta lege ſecunda,nihilominus punitur pœna extraordinaria ,ſtellionatus ſcilicet,ex dicta lege vltima, de crimine. ſtelli.Verùm (mea quidem ſententia)ſi hunc ſequimur ſenſum qui & aliis placuit, vt per Deum peierans , Deum vltorem ſolum habeat, & qui per Principem ipſum Principẽ vltorem habeat. quẽ quidẽ ſenſum abſolutè probauit Cuiacius d.c. 19.vt ſtatim ſubiiciam.mirum certè eſt quòd contempta Principis religio corporali pœna puniatur, & illa maximi reum omnium opificis Dei , non vi-
16 demus † blaſphemiam , quæ Deum , cum tamen ipſum ſolum offendit , & quæ ab ipſo puniri poſſet , puniri etiam pœna corporali , vt latè ſcribunt Barto.in l.item apud Labeonem.§.ait prætor.ff.de iniuriis.laſ.in l.3.§.iurari.de iureiurãdo,item in §.ſi quis poſtulante , inſtitu.de actio.latiſsimè Boerius quæſt.301.& Didacus loco ſuprà citato.§.7.num.9. & ab vtroque iudice , nempè eccleſiaſtico & laico puniri reſpõdit Soc.ſen.conſ.119.li.4.quæ ergo differentiæ ratio inter hos caſus adferri poteſt , cùm ambo in religionis contẽptũ,& in hominũ ſcandalum ſint?nec credendum eſt,quòd alia fuerit ipſius
17 Alexandri † Imperatoris mens,quippe qui religio ſiſsimus fuit,ſi quidem(vt in illius vita ſcribit Ælius Lampridius)in Lario ſuo Deos Principes,& animas ſanctiores,inter quos Appolonium,Orpheum, Abraham,ac Chriſtum Saluatorem noſtrum habuit.& his hora matutina rem diuinam faciebat,& paulò poſt in hæc verba ſcribit.Templa frequentauit.Chriſto templum facere voluit, eúmque inter
18 Deos recipere.Quod & † Hadrianus cogitaſſe fertur,qui templa in omnibus ciuitatibus ſine ſimulacris iuſſerat fieri , quæ hodie idcirco,quia non habent,numina dicuntur Hadriani , quæ ille ad hoc paraſſe dicebatur,ſed prohibitus eſt ab iis,qui conſulentes ſacra repererant omnes Chriſtianos futuros,ſi id optato euenisſet,& templa reliqua deſerenda.Hæc ille.ſiue ergo noſtræ ſiue antiquæ religionis obſeruator maximus is fuit, non ego poſſum in animum inducere, illum voluiſſe vindicare.iniuriam ex periurio Principi illatam , & inultam relinquere contra Dei religionem. Nec
19 mihi dicatur , † periurium contra Principem , ipſum Principem vltorem habere oportere , cùm à Deo non puniatur.quoniam contrarium verius eſt dixit enim Saluator noſter Metthæi capitulo. 5.Iterum

Iterum audiſtis , quia dictum eſt antiquis, non periurabis : reddes autem Domino iuramenta tua. Ego autem dico vobis non iurare omnino neque per cœlum , quia tronus Dei eſt:neque per terram: quia ſcabellum eſt pedum eius:neque per Hieroſolymam:quia ciuitas eſt magni Regis:neque per caput tuum iuraueris:quia non potes vnum capillũ album facere,aut nigrum : ſit autem ſermo veſter,
20 eſt eſt , non non.Dixit etiam Deus,Qui † Principi non obedierit,morte moriatur. vt habetur capitul. 14.Regum,& in cap.2.de maio.& obed.quibus e-
21 tiã conſtat,non eſſe recipiẽdum intellectum † Cuiacij dicto capit.19. qui fretus authoritate Conſtantini Harmonopoli,in epit.ſeu in promptuario iuris ciuilis libro 1. titulo de iureiurando,abſolutè ſcribit:ſi per Principem peieratum ſit,Principẽ ipſum vindicem eſſe.ſi per Deum, ipſum Deum. nam ita Conſtantinus ſcribit.Nemo qui per Deum peieravit,periclitatur.ſatis enim Deum vltorem habet iuriſiurandi per Deum præſtiti contempta religio. quòd ſi quis per Principis venerationem calore quodam peierarit , veniam conſequitur. Verùm e-
22 go † conſtantinum loqui intelligo de ipſo iuramẽto calore iracundiæ vtroque in caſu præſtito. quod ſtatim planum faciam.Sum itaque in hac opinione
23 integrum illud reſponſum Alexand. in † dicta lege ſecunda,eſſe intelligendum de periurio calore iracundiæ commiſſo.quod ſenſit iam citatus Duarenus.{ Et Cuiacius dicto libro octauo obſerua.capitulo ſeptimo }Sed præter eos ego ita demonſtro prius duobus præſuppoſitis.Primo,quòd duæ ſunt periurij pœnæ, vna animæ, altera corporis. animæ pœnã ſolus Deus infligit.corporis pœnã Princeps vel illius miniſter.Secundò { præſuppono,quòd licet delictum calore iracundiæ perpetratum,pœna temporali,ſaltem ordinaria & corporali non puniatur, vt in l.2.C.ad l.Iul.maieſt.l.1.C.ſi quis Imper.maledixe.omnes lege,quidquid calore iracundię,de reg. iuris.attamen apud Deum anima punitur:tum quia iraſcendo mortaliter peccat, tum etiam quia delinquit peierando.probat hoc ſecundum præſuppoſitum is met tex.l.2.C.de reb.cred.dũ ait, iuriſiurandi contẽpti religio ſatis Deum vltorem habet . hæc eſt animæ pœna , quia deinde ſubiicit: periculum autem corporis.dictio,autem,aduerſatiua eſt. Bartolus lege,tranſigere. numero ſexto , & ibi omnes. C de tranſact. oſtendit ergo duas eſſe diuerſas pœnas,atque Deum vleiſci periurium ira commiſſum, & ſi in mitiori pœna,vt in blaſphemia dicimus.capitulo ſecundo,de maled.Tiraquellus De pœnis legum.numero 14.vbi in illa cauſa ſcribit permulta, quomodo ex ira delinquẽs puniatur in foro Ciuili, Pontificio,& Diuino.Alexandri ergo ſententia hæc eſt,Qui per iram peierat,quòad animæ pœnã Deũ vltorem habet:quòad pœnam corporis , non punitur.quod procedit etiam ſi per Principis veneratio-
24 nem deieret. ita enim interpretor illlam † dictionem , etſi, pro etiam ſi. quemadmodum in §. quaratione. inſtitutis de pupillari ſubſt.& apud Gram-
25 maticos paſſim obſeruatur. quæ ſanè dictio † etſi , vel etiam ſi , cum ſit ampliatiua , auget ipſam diſputationem ad qualitatem cui adiicitur. capit. tanta,de ſimo.capitul.ſecundo,de procura. in ſexto. Geminia conſilio 132.in prin.Craue.conſilio 294. numero 7.verſiculo ſeptimo pondero.ſi ergo qualitatem auget,dicendum omnino eſt,eſſe qualitatem hanc,hoc eſt,periurium ira commiſſum,aliàs non eſſet qualitatem ipſam augere , ſed ab illa recedere.
26 Accedit quòd quemadmodum limitatio eſſe debet ſub regula,lege,nam quod liquidè,de penu legato Dec.l.1.numero 22.de regulis iuris,ita & ampliatio. ſi ergo diceremus in caſu d.leg.2.periurium contra Deum commiſſum , fuiſſe animo ſedato commiſſum,ſubſequens ampliatio eſſet vltra regulam.Con-
27 firmat hanc interpretationem locus † Conſtantini Harmenopoli.quem in contrariam opinionem Cuiacius recenſet. ait Conſtantinus : Nemo , qui per Deum peierarit, periclitatur:ſatis enim Deum vltorem habet iuriſiurandi per Deum præſtiti contempta religio.quod ſi quis per Principis veneratione calore quodam peierarit,veniam conſequitur. hæc ille.hunc locum vt deſumptum & in epitomen relatum ex d.l.ſecunda interpretor,vt iam dixi, loqui cum calore iracundiæ quis peierauit.hoc clarè oſtẽdunt verba ſubſequentia ipſius Cõſtantini,dum inquit,Si quis iurauerit in re pecuniaria per genium Principis,& peieraucrit,fuſtibus caſtigatus dimittitur.Quiſquis autẽ ex decreto iudicis,aut aduerſario poſtulante iuſiurandum in eccleſia receperit , ſacris inuiolatisque contactis Euangeliis, poſteà periurij conuicto lingua abſcindatur : idémque in teſtibus obſeruetur.Hæc Conſtantinus,qui nihil clarius,nihil aptius ad rem noſtram dicere potuit.cum poſtulante aduerſario hoc reſponſum Alexand. in † dicta lege ſecunda,eſſe intelligendum de periurio calore iracundiæ commiſſo.quod ſenſit iam citatus Duarenus.{ Et Cuiacius dicto libro octauo obſerua.capitulo ſeptimo }Sed præter eos ego ita demonſtro prius duobus præſuppoſitis.Primo,quòd duæ ſunt periurij pœnæ, vna animæ, altera corporis. animæ pœnã ſolus Deus infligit.corporis pœnã Princeps vel illius miniſter.Secundò { præſuppono,quòd licet delictum calore iracundiæ perpetratum,pœna temporali,ſaltem ordinaria & corporali non puniatur, vt in l.2.C.ad l.Iul.maieſt.l.1.C.ſi quis Imper.maledixe.omnes lege,quidquid calore iracundię,de reg. iuris.attamen apud Deum anima punitur:tum quia iraſcendo mortaliter peccat, tum etiam quia delinquit peierando.probat hoc ſecundum præſuppoſitum is met tex.l.2.C.de reb.cred.dũ ait, iuriſiurandi contẽpti religio ſatis Deum vltorem habet . hæc eſt animæ pœna , quia deinde ſubiicit: periculum autem corporis.dictio,autem,aduerſatiua eſt. Bartolus lege,tranſigere. numero ſexto , & ibi omnes. C de tranſact. oſtendit ergo duas eſſe diuerſas pœnas,atque Deum vleiſci periurium ira commiſſum, & ſi in mitiori pœna,vt in blaſphemia dicimus.capitulo ſecundo,de maled.Tiraquellus De pœnis legum.numero 14.vbi in illa cauſa ſcribit permulta, quomodo ex ira delinquẽs puniatur in foro Ciuili, Pontificio,& Diuino.Alexandri ergo ſententia hæc eſt,Qui per iram peierat,quòad animæ pœnã Deũ vltorem habet:quòad pœnam corporis , non punitur.quod procedit etiam ſi per Principis veneratio-
24 nem deieret. ita enim interpretor illlam † dictionem , etſi, pro etiam ſi. quemadmodum in §. quaratione. inſtitutis de pupillari ſubſt.& apud Gram-
25 maticos paſſim obſeruatur. quæ ſanè dictio † etſi , vel etiam ſi , cum ſit ampliatiua , auget ipſam diſputationem ad qualitatem cui adiicitur. capit. tanta,de ſimo.capitul.ſecundo,de procura. in ſexto. Geminia conſilio 132.in prin.Craue.conſilio 294. numero 7.verſiculo ſeptimo pondero.ſi ergo qualitatem auget,dicendum omnino eſt,eſſe qualitatem hanc,hoc eſt,periurium ira commiſſum,aliàs non eſſet qualitatem ipſam augere , ſed ab illa recedere.
28 Accedit quòd quemadmodum limitatio eſſe debet ſub regula,lege,nam quod liquidè,de penu legato Dec.l.1.numero 22.de regulis iuris,ita & ampliatio. ſi ergo diceremus in caſu d.leg.2.periurium contra Deum commiſſum , fuiſſe animo ſedato commiſſum,ſubſequens ampliatio eſſet vltra regulam.Con-
29 firmat hanc interpretationem locus † Conſtantini Harmenopoli.quem in contrariam opinionem Cuiacius recenſet. ait Conſtantinus : Nemo , qui per Deum peierarit, periclitatur:ſatis enim Deum vltorem habet iuriſiurandi per Deum præſtiti contempta religio.quod ſi quis per Principis veneratione calore quodam peierarit,veniam conſequitur. hæc ille.hunc locum vt deſumptum & in epitomen relatum ex d.l.ſecunda interpretor,vt iam dixi, loqui cum calore iracundiæ quis peierauit.hoc clarè oſtẽdunt verba ſubſequentia ipſius Cõſtantini,dum inquit,Si quis iurauerit in re pecuniaria per genium Principis,& peieraucrit,fuſtibus caſtigatus dimittitur.Quiſquis autẽ ex decreto iudicis,aut aduerſario poſtulante iuſiurandum in eccleſia receperit , ſacris inuiolatisque contactis Euangeliis, poſteà periurij conuicto lingua abſcindatur : idémque in teſtibus obſeruetur.Hæc Conſtantinus,qui nihil clarius,nihil aptius ad rem noſtram dicere potuit.cum poſtulante aduerſario hoc reſponſum Alexand. in † dicta lege ſecunda,eſſe intelligendum de periurio calore iracundiæ commiſſo.quod ſenſit iam citatus Duarenus.{ Et Cuiacius dicto libro octauo obſerua.capitulo ſeptimo }Sed præter eos ego ita demonſtro prius duobus præſuppoſitis.Primo,quòd duæ ſunt periurij pœnæ, vna animæ, altera corporis. animæ pœnã ſolus Deus infligit.corporis pœnã Princeps vel illius miniſter.Secundò { præſuppono,quòd licet delictum calore iracundiæ perpetratum,pœna temporali,ſaltem ordinaria & corporali non puniatur, vt in l.2.C.ad l.Iul.maieſt.l.1.C.ſi quis Imper.maledixe.omnes lege,quidquid calore iracundię,de reg. iuris.attamen apud Deum anima punitur:tum quia iraſcendo mortaliter peccat, tum etiam quia delinquit peierando.probat hoc ſecundum præſuppoſitum is met tex.l.2.C.de reb.cred.dũ ait, iuriſiurandi contẽpti religio ſatis Deum vltorem habet . hæc eſt animæ pœna , quia deinde ſubiicit: periculum autem corporis.dictio,autem,aduerſatiua eſt. Bartolus lege,tranſigere. numero ſexto , & ibi omnes. C de tranſact. oſtendit ergo duas eſſe diuerſas pœnas,atque Deum vleiſci periurium ira commiſſum, & ſi in mitiori pœna,vt in blaſphemia dicimus.capitulo ſecundo,de maled.Tiraquellus De pœnis legum.numero 14.vbi in illa cauſa ſcribit permulta, quomodo ex ira delinquẽs puniatur in foro Ciuili, Pontificio,& Diuino.Alexandri ergo ſententia hæc eſt,Qui per iram peierat,quòad animæ pœnã Deũ vltorem habet:quòad pœnam corporis , non punitur.quod procedit etiam ſi per Principis veneratio-
30 † nouæ conſtitutionis Pedemontiũ in titulo Delle poſte, ò ſia poſitioni.§.trouandoſi. qua puniuntur pœna pecuniaria,qui reſpondendo poſitionibus deierarunt,cum ſit illa conſtitutio correctoria,ſeu ſaltem à iure cõmuni exorbitãs,ſtrictè erit intelligenda:quo circà dũ duo requirit, vt is tanquã periurus puniatur. Primò ꝙ negata poſitio ſit plenè & perfectè probata, ibi,ma in tal caſo ſarà neceſſaria vna compiuta,& piena proua.Secundò,quando negata fuit poſitio, quam veriſimiliter veram eſſe ſciebat. ibi,trouandoſi ch'alcuno habbi negato vna poſitione,di cui veriſimili mente poteua hauerne notitia. quæ ſanè veriſimilitudo & ſi in iudicis arbitrio poſita ſit,vti iam diximus ſuprà in caſu 85.attamen illa veriſimilitudo debet eſſe talis , vt ſatis clarè & euidenter huius periurium oſtendat , vt relatus

Universidad de Deusto
Biblioteca

31 Didacus ſcribit.His declarari etiam poteſt † ſtatutum Brixiæ 31.in ciuilibus.ſub rubr.de ſacramentis delatis à parte parti,in fin. dum prohibet falſi iuramenti præſtiti accuſationem: nec quoquo modo vult inquietari poſſe.intelligi poteſt ſtatutum quò ad partem deferentẽ,non quò ad iudicem,qui ex officio & arbitrio ſuo extra ordinem pœnam indicet.

Quartus & vltimus caſus,qui ex iam relato colligitur,eſt,cùm † quis calore iracundiæ per Deum peierat:hic inquam pœna corporali non punitur.d. l.2.ſed tamen extra ordinem mitiori pœna iudicis arbitrio puniendus eſt.quod ſcribit Decius in lege, quidquid calore,numero 8.de reg.iuris, idem clarè affirmauit M.Anto. Baueria tract.de virtute iuramẽti.numero 144.multis ſimilibus oſtendit Tiraquellus tract.de pœnis legum.cauſa prima,dum ſcribit, eos † mitius puniri,qui per iram delinquunt. Erit etiam hæc declaratio annotanda pro interpretatione ne nouarum conſtitutionum † Sabaudiæ ac Pedemontium in titulo, del giuramento. §.vlt. conſtitutiones enim illæ accerrimè periuriũ hunc puniũt etiam pœna corporali iudicis arbitrio,pro conditione perſonæ & facti qualitate.licet ergo ſui natura periurium graui pœna iudicari poſſit, illa tamen moderanda erit,ſi probatũ fuerit calore iracundiæ peieraſſe.& de modo † probandi hanc iracundiam ſcribit Decius in dicta lege,quidquid calore.numero octauo.& Cagnol.numero quinto Ita etiam declarari poteſt relatum † decretum Papiæ 37. ſub rubric.quòd non procedatur contra quempiam occaſione iuramenti,quod quidem decretum & ex aliis relatis ſuprà interpretationem recipit. Sic pariter declarari poteſt † noua conſtitutio Mediolani ſub rubrica de accuſationibus,cap.ex cauſa iuramẽti.illa conſtitutio admittit periurij accuſationem intra menſem,illis tamen in caſibus,in quibus de periutio accuſari & agi poteſt.atque ita non determinat,qui ſint caſus hi,in quibus accuſari poteſt, ſed relinquit in iuris communis diſpoſitione.ex iam relatis ergo poteſt ac debet illa conſtitutio declarari, in eo præſertim,quod & ſi læſus ex periurio accuſare non poſſit, vel prohibente iure communi, vel lapſo termino menſis, iudicem tamen ex officio & pro fiſci intereſſe poſſe illum periurum extra ordinem punire.

SVMMARIVM.

1 *Principis auctoritatem & iuriſdictionem vſurpans punitur.*
2 *Priuatus gerens ſe pro magiſtratu in arduis punitur pœna læſæ maieſtatis.*
3 *Regnum ſine iuſto titulo occupans Tyrannus eſt,& crimine læſæ maieſtatis punitur.*
4 *Iudicis arbitrio punitur priuatus, qui Principis auctoritatem in leuioribus vſurpat.*
5 *Indignationem Principis incurrere,quid.*
6 *Vſurpans auctoritatem Principis,& ob id falsò quid agens falſi pœna punitur.*
7 *Doctoris nomen vſurpans iudicis arbitrio punitur.*
8 *Comitis Palatini dignitatem vſurpans punitur.*
9 *Notarij auctoritatem & poteſtatem vſurpans grauiter punitur.*
10 *Rectoris vſurpans dignitatem falſi pœna plectitur.*
11 *Officium ſanctæ inquiſitionis vſurpans, pœna falſi punitur.*
12 *Inſignibus altioris ordinis vtens falſi tenetur.*
13 *Laicum falſi pœna puniri cum inſignia præſbiteri fert.*
14 *Laicum miſſam celebrantem pœna falſi puniri.*
15 *Dignitatis locum indebitum vſurpans, ſacrilegij pœna punitur.*
16 *Vſurpator loci dignitatis plectitur interdum pœna ſtellionatus atque ita iudicis arbitrio.*

CASVS CCCXX.

Pœna qua puniendus ſit vſurpator auctoritatis Principis,vel alterius, nec non & locum dignitatis ei non debitum.

1 QVI Iudicis atque ſuperioris † auctoritatem & iuriſdictionem ſibi vſurpat, interdum iudicis arbitrio, interdum mortis pœna afficitur.quòd vt clarè explicemus,caſus aliquot diſtinguendi ſunt.

2 Primus eſt,cùm quis † priuatus pro poteſtate magiſtratúve quid ſciens dolo malo geſſerit:hic plectitur pœna criminis læſæ maieſtatis.lege 3. in fine.ff. ad l.Iul.maieſt.pœnam autem huius criminis ſcimus eſſe mortis. ſed quid geſſiſſe dolo malo debuerit,ex illis verbis d.l.3.ibi,quid ſciens, dubitant doctores.Andreas Iſernia in commentariis ad conſtitutiones regni Neapolitani,titulo De homicidiis puniendis,in verbo occidiſſe, intelligit,cùm hic vſurpator aliquem necari iuſſit.cum Iſernia idem ſenſit Ioan.Baptiſta à ſancto Seuerino,in l.omnes populi,numero 32.ff.de iuſt.& iure. & in l. imperium numero 19.de iuriſd.omn.iud. quamquam horum immemor Hierony.Gigas multæ lectionis iureconſultus tractat.de crimine læſæ maieſt. Qualiter & à quibus crimen læſæ maieſt.committatur.q.22.ſimpliciter ſentiat hunc pœna illius criminis læſæ maieſtatis teneri, & huius opinionis ſolùm recenſet Ludo.Montaltum tract.de reprobatione ſententiæ
3 Pilati articulo 4.numero 8. & in eo † qui Regnum occupat ſine iuſto titulo tradit Afflictus in capit.1.§ & bona committentium,num.109. quæ ſint regal.

4 Secundus eſt caſus † quando hic vſupator exercuit leuiora iuriſdictionalia,vt putà,ſi ſolæ dignitati ſe ingeſſiſſet,vt militiæ,tunc punitur iudicis arbitrio.ita relati Iſernia,& à ſancto Seuerino ex l. probatorias.C.de diuerſ.off.lib.12.quæ vix hanc opinionem probat.cùm ibi pœna præſcriptionis & amiſſionis omnium bonorum indicta ſit.melius probat l.in his.C.eo.ibi,congruã indignationem incurret,cùm
5 ſit † indignationis pœna arbitraria:quemadmodum dicemus infrà in caſu 365.

6 Tertius eſt caſus,cùm hic † vſurpator præter illud,quod vſurpat ex Principis auctoritate, falsò quid agit,vt putà cùm falſis literis magiſtratum adipiſcitur:tunc etiam pœna falſi punitur,ita relati doctores ſentiunt ex l.vltim.C.de off.quæſt. quæ fortè non probat,clarius hoc probat.l.qui nomine. ff. de falſis.quod & L.Sylla ſua lege declarauit, vt annotauit Manutius de legibus Roma.Hinc Bar.in l. reddatur.C.de profeſſ.& med.lib. 11.ſcriptum reliquit
7 vendicantem doctoris † nomen pœna iudici arbitraria puniri.qua de re ſuprà in caſu 318. numero 20.verùm Baldus in l.data opera,numero 50. C. de
8 iis qui accuſ.non poſſ.docuit illũ,qui ſe falsò aſſerit comitem ſacri Palatij, & notarios creat,puniri pœna mortis:illa ratione vtitur,quia deliquit in ipſum Principem à quo auctoritatem habere fingit. argu. l.1. C.de priua.carcer.&c. paratus.23.quæſt.prima.
9 idem ait Baldus eſſe in eo,qui falsò ſe † notarium facit:& ille vſurpata auctoritate inſtrumenta conficit, niſi (inquit Baldus) is notarius iam fuerit verè notarius

tarius,& deinde priuatus,quoniam ſi poſt priuationem confecit inſtrumenta non pœna mortis,ſed alia punitur.Felin.capit.ſuper literis, columna 8.numero 30.de reſcrip.Boſſius tract.cauſarum criminalium,titulo de falſis, numero 131.Ego credo Baldi doctrinam duobus illis caſibus procedere poſſe, ob maximum periculum,quod ex eo crimine pendet: nempè ob falſa inſtrumenta celebrãda,de cuius qui
10 dem criminis pœna iam diximus.& pœna iam falſi eum teneri qui ſe † pro Rectore loci gerit, cùm non ſit,docuit Angel.in l.3.ad l.Iuliam maieſt.atque ita decidunt Guido Papæ. quæſt. 423.& Cæpolla quæſt. 401. quos ſecutus eſt Gigas d. quæſt. 22. in fi.¶ Huc pertinet quòd ſcripſit Iacobus Simancas in Praxi Hæreſeos,cap.vltimo,numero 15. vſurpantes
11 ſanctæ inquiſitionis † officium,quo aliquem terreãt atque concutiant,variis pœnis afficiantur.aliquando ait virgis cẽduntur,aliquando ad triremes damnantur, aut alia iuſta coercitione puniũtur. Quod auctoritate Iulij Pauli libro 5. Receptarum ſententia, tit.ad legem Corneliam teſtamẽtariam,comprobauit.qui
12 ita ſcriptum reliquit, Qui † inſignibus altioris ordinis vtuntur,militiámque confingunt,quo quem terreant,vel concutiant,humiliores capite puniuntur, honeſtiores in inſulam deportantur. Ita falſi pœna
13 punitur † laicus,qui præſbiteratus inſignia fert.Baldus in l.qui ſub prætextu.C.de ſacroſ.eccle.Fel.in c. tertio loco.de prob.& Bernardus Diaz in practica Canonica criminali cap.12.numero 3.quo loci nu
14 mero ſecundo ſcriptum † reliquit laicum celebrãtem miſſam,ac ſi præſbiter eſſet pœna iudici arbitraria puniẽdum eſſe.Quod eſt annotatione dignũ.¶
15 Quartus eſt caſus,cùm quis cõtra Principis † ordines & precepta indebitum ſibi dignitatis locum vſurpauit:tunc ſolùm ſacrilegij pœna afficitur.le. 1. C.vt dig.ordo ſerue.quam in hanc ſententiam ita intellexerunt Iſernia & Io.Baptiſta à ſancto Seuerino præcitatis in locis.quam quidem pœnam arbitrariã hoc caſu opinor ex his quæ dicemus infrà in caſu 388.vbi de ſacrilegij pœna agemus.
16 Quintus eſt caſus,cùm in hac † vſurpatione dignitatis deficit titulus criminis, tũc pœna criminis ſtellionatus plectitur, ita relati doctores ex l.2.ff. de crim.ſtellio.quę pœna verè arbitraria eſt,vt dicem⁹ infrà in caſu 381.eadẽ pœna extraordinaria punitur qui falsò procuratoris nomen aſſumpſit.Boſſius tract.cauſarum criminalium,titulo de falſis, numero 173.

SVMMARIVM.

1 *Calumniatores qui.*
2 *Calumniari quid,ex Valla.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur, quæ cauſa iuſta excuſet à calumnia.*
4 *Calumniator dicitur,qui accuſationem non probauit.*
5 *Baldus.l.3.nume.5.C.de calum.declaratur,*
6 *L.1.§.ſed non vtique.ff.ad S.C.Turpil.intellectus.*
7 *Calumniator excuſatur ſi ſemiplene probauit.*
8 *Probatio ſemiplena quando à calumnia excuſet ſecundum Socinum.*
9 *Socinus tract.fallent.reg.129.fallent.2.declaratur.*
10 *Statutum Papiæ 13.in criminalibus,ſub rub.de pœna accuſantis falsò,vel denuntiantis,declaratur.*
11 *Statutorum verba propiè accipi.*
12 *Verba in potentiori ſignificatu ſumi.*
13 *Statuta à iure communi interpretationem ſumere.*
14 *Statutum Veronæ lib.3.cap.5.ſub rub.qui accuſationem falsò fecerit,declaratur.*
15 *Statutum Ferrariæ lib.2.ſub rub.quod accuſatio non recipiatur,declaratur.*
16 *Statutum Patauinum ſub rub.de accuſationibus,capitu. Quilibet,declaratur.*
17 *Calumniari conſuetus non excuſatur, ſi ſemiplenè tantum inſtitutam accuſationem probauit.*
18 *Calumniator non excuſatur ex ſemiplena probatione, ſi accuſatus contrarium probauit.*
19 *Calumniator excuſatur,ſi à teſtibus ſe deceptum probat.*
20 *Calumniator excuſatur,ſi probat ſe à fide dignis audiuiſſe.*
21 *Calumniari non dicitur,qui ex officij neceſſitate accuſat.*
22 *Statutum iam relatum Papiæ 13. in criminalibus, declaratur.*
23 *Hæredes qui mortem deſuncti vindicare tenentur, à calumnia excuſantur,ſi accuſationem non probarunt.*
24 *Calũniator excuſatur ſi dolore immenſo accuſare coegit.*
25 *Pater accuſans filij ſui homicidam excuſatur,ſi acuſationem non probauit.*
26 *Calumniator excuſatur cum de atroci crimine accuſat.*
27 *Monetarium falſum accuſans excuſatur à calumnia ſi non probat.*
28 *L.1.C.de falſa mone.intellectus.*
29 *Calumniator non efficitur,qui diffamatum accuſat.*
30 *Calumniari non dicitur,qui accuſat ex defuncti voluntate.*
31 *Calumniator excuſatur ſi ſuam accuſationem probauit teſtibus deinde ex ſua perſona reprobatis.*
32 *Calumniator ob ætatis & ſexus imbecillitatẽ excuſatur.*
33 *Calumniator ex iuſtis cauſis excuſatur,ne teneatur ſimilitudine ſupplicij,non autem ab actione iniuriarum.*
34 *Calumniator ex iuſtis cauſis à refectione expenſarum non excuſatur.*
35 *Conſtitutio noua Mediolani ſub rub.de iudiciis. ca.qui calumnioſè,declaratur,*

CASVS CCCXXI.

Calumniator qui,& quæ iuſtæ cauſæ eum excuſare poſſunt,dilucidè & plenè explanatum.

1 QVI Falſa crimina intendunt † calumniatores appellantur.l.1.ff.ad S.C. Turpilia.ca.notandum.2.q.3.M.Cicero contra Saluſtium:ſed eſt quædam calumnia quam vnuſquiſque noſtrum teſtante animo ſuo fert de eo,qui falſum crimen bonis obiectat.verùm
2 ſcribit Lauren.Valla lib.6.Elegant.cap.50.† calumniari eſſe cauillari.cuius ſententiam cõfirmat locus Ciceronis libro 2.de repu.vt Carneadi reſpondeatis qui ſæpè optimas cauſas ingenij calũnia iudificare ſolet.Vallæ tamen opinionem falſam exiſtimauit Alcia.lib.4.de verb.ſignific.de his ad Grãmaticos. hoc loco agendum nobis eſt,¶ qui calumniari dicãtur.¶ prius tamen dicemus,quæ cauſę iuſtæ ſint, quibus à calumnia quis excuſatur: deinde de calumnitorũ pœnis.Cauſa ergo iuſta à qua calumnia excuſatur
3 accuſator verè in † iudicis arbitrio reſidet. quod Marcellus reſpondit.l.1.§.ſed non vtique.ff.ad S.C. Turp.his verbis: Sed non vtique qui non probat, quod intendit,protinus calumniari dicitur, nam eius rei inquiſitio arbitrio cognoſcentis committitur:qui reo abſoluto de accuſatoris incipit conſilio quærere,qua mente ductus ad accuſationem proceſſit.& ſi eius iuſtum errorem reperit,abſolui cum. ſi vero &c.& paulo poſt,facti quidem quæſtio in arbitrio iudicantis eſt.reſponſum hoc annotarunt in hanc ſententiam Afflictus in c.1.nu.21.in fi.ex quib. cauſ.feud.amitta.& Iacobus Concenna lib.1.quæſt.

Universidad de Deusto
Biblioteca

iuris,c.3.nume.8.in dubio antem iudex noster illũ
4 † calumniatorem esse iudicabit,qui accusationem, quam intendit,non probauit,siquidem extat contra eum iuris præsumptio:ita Bar.in l.1.in prin.nu. 6.ff.ad S.C.Turpil.Ang in l.athletas.§.calumniator. ff.de iis qui nota.infam.Felinus c.1.nume.4. & c.2. nu.1.ex illo rex.de calumnia.Craue.consil.262.in fine.{Petrus Benintendi conclus.46.num.1.}& cõmunem testatur Iulius Clarus lib.5.senten.iuris.§. fi.q.62.versic.dixi suprà.quò circà intelligimus male sensisse† Baldum in l.3.nume.5.C.de calum. qui
5 docuit,non dici statim calumniatorem,qui accusationem non probauit.nisi Baldum intelligamus loqui de calũniatore re ipsa & cum effectu.quemad-
6 modum etiam intelligendus est textus d.† §.sed nõ vtique,ibi,protinus calumniari.ex quo enim causarum discussio expectanda est, non eo ipso calumniator dicitur,cùm effectu scilicet,& iam admonui causam iustam esse debere ,quoniam hoc in casu causa iniusta,quæ alias excusat,nihil prodest:ita Baldus in d.l.3.nume.3.C.de calum.Soc.sen.cons.118. col.4.versi.his tamen non obstantibus,lib.1.Est etiã illud hìc adnotandum, illum calumniatorem dici, qui semel tantùm calumniosè accusauit.ita Ripa in capit.primo,numero 96. de iudiciis. Causæ autem iustæ plures sunt,quæ à calumnia accusatorem hũc excusare solent.

7 Prima est quando † accusator semiplenè accusationem probauit:ita Specul.in titu.de calum.in fin. quem secutus est Felin.in c.2.in 3. notab. de calumnia.quare illum calumniatorem non esse opinantur qui vnius testimonio accusationem suam probauit {Petrus Benintẽdi d.concluſ.46.nu.2.} Verũ huic sententiæ aduersatur, quod scriptum reliquit
8 Soc.tract.fallen.reg.139.fallen.2.† dum dixit,† semi plenam probationem à calumnia tunc excusare,cũ iuramentum in supplementum probationum deferri potest.quoniam animaduertere debuit semiplenã illã probationem sibi prodesse non posse, at in causis criminalibus iuramentum in supplementum non defertur,vt latè scribit Ias.in repe.l.admonẽdi. nume.224.ff de iureiur.& in specie nostra Abbas in
9 c.2.nu.4 declaratur.Ego opinor † Socinum loqui quò ad expensarum refectionem, à qua hæ causæ non excusant,vt in fine huius casus dicam , alioqui malè sentiret,quoniã non potuit hic cogitare, quid futurũ esset:probationes enim in iudicis arbitrio positæ sunt,vt suprà diximus in casu 90. potuit ergo hic existimare tantam fore huius testis fidem apud iudicem,vt reum condemnaret,cùm præsertim aliæ accedunt præsumptiones.ostendit etiam probatio semiplena hunc accusatorem non esse sine causa motum.quamobrem cũ Speculatore & Felino sentio.Est annotanda omninò doctrina hæc ad inter-
10 pretationem † statuti Papiæ 13.in criminalibus, sub rubr.de pœna accusantis falsò,vel denuntiantis, quo pœna indicitur contra hos accusatores, qui accusationem non probarunt.& si eum statutum his verbis,& si non probauerit,&c.quæ plenam probationem requirere videtur,tum quia semiplena pro
11 batio,vera & propria probatio non est,vt † statutorum verba requirere videntur.l.3. §.hæc verba. de neg.gest.Bar.l constitutiones,ad municip.& præsertim Papiæ vbi extat statutum vltimum in criminibus,quod verba ad literam sine interpretatione
12 intelligantur.tunc etiam,quia † verba in suo potentiori significatu intelligi debent.l.1.§.qui in perpetuum.ff.si ager vectig.vel emphy.petat.quæ egula & in verbis statutorum obseruari solet,cum & ex illa ciuilis,quò ad ipsos ciues,sit.verumtamen,quia
13 † statuta à iure communi interpretationem sumunt, vt latè apud omnes in l.2.C.de noxa.act.Soc. iun.cõ filio 29.nume.8.libro 1.latè Gomes.§.in personam, num.25.instit.de act.& Craue.consi.259.numero 2. hac ratione dicendum est,ob semiplenam probatio nem excusare,etiam in casu illius statuti, ex quo fal sus accusator,vel denuntiator non dicitur.Sic simile
14 statutum Veronæ † li.3.cap.51.sub rub.Qui accu-
15 sationem falsò fecerit.Simile statutum extat † Ferra riæ lib.2.sub rub.Quòd accusatio non recipiatur,ni si accusator fideiubeat de probanda accusatione.sic etiam alio statuto Ferrarien si,libro 3.sub rubr.Pœ
16 na accusantis aliquem pro assassinio.Patauij † verò extat statutum sub rub.de accusationibus,capit. Quilibet,quò accusator excusatur si indiciis tantum verisimilibus zrbitrio iudicis probauerit. quod qui dem statutum intelligitur etiam quò ad alias proba tiones vt verisimiles sint ex arbitrio iudicis.& ita e tiam intelligitur statutum Patauinum eodem loco, capitulo,nullus.

Declaratur nunc causa hæc vt duobus casibus
17 locum non habeat.primò in eo qui † calumniari consuẽuit:ex quo enim semel malus semper malus præsumitur,cap.semel malus.de regu.iuris in 6.sequitur hoc casu non excusari.nam semiplena illa probatio,quæ illam calumniæ præsumptionem elidebat,à cõtraria hac præsumptione eliditur.ita declarant Butr.& Felinus in dict.cap.2.de calum. Bernardus Diaz in practica canonica c.59.nu.10.

18 Declaratur secundò,vt non procedat † quãdo ipse reus ad sui defensionem aliquid probasset,ex quo enim elisa est semiplena illa accusatoris probatio, se quitur eum calumniatorem esse:ita Felin.in d.c.2.in tertio notab.de calum.post alios,quos citat Benintendi d.conſ.46.ad fi.

19 Secunda iusta causa,qua à † calumina excusatur accusator,est,cùm à testibus ipsis deceptus est: vt si extra iudicium promiserunt,se in ea causa testimonium laturos,& postmodum in iudicium se nihil sci re attestati sunt:ita Abbas in d.cap.2.nu.5.& ibi Felin.in 3.notab.de calum,ex gloss.cap.Paulum.2.q.tertia.Iulius Clarus.d.lib.quinto senten.iuris.§. hnali. quæst.62.versi.sed pone.& conferunt quæ scripsimus suprà in casu 177.vers.sexta causa.post Alex. in l.properandum.§.finautem alterutra.nu.18.& ibi Iaso.nu.8.C.de iudic.

20 Tertia est causa † qua à calumnia excusatur accusator,cũ probat se audiuisse à personis fide dignis, ita Bart.in l.athletas.§. calumniator, nume.3. de iis qui nota.infam.& in l.vlt.nume.septimo.vers.est & alius.ff.de hære.inst.qui sensit esse fide dignos amicos & consanguineos.l.1.in principio.numero sexto,ad ad Turpill.Abbas in cap.2.nume.5.& ibi Felinum.3.de calumnia.Ias.consil.144.in fi.lib.2.Contrarium sensit Cynus,quem recenset Soc.sen.consi. 118.colum.penult.versi.nec obstat.lib.1.Verùm recepta magis opinio est cum Bartolo,à quo nec ipse Socinus recedit.

21 Quarta est causa iusta † excusationis cùm quis ex necessitate officij accusat.vt est in tutore. lege 2. C.de iis qui accusa.non possunt.ita glos.in d.l.athletas.§.calumniator.& ibi Baldus numero quinto ff. de iis qui nota.infam.{Signorol.in consi.36.nu.8.} Abbas in d.c.2.nu.6.& ibi Fel.n.5.6.de calum.qui &
22 illud exẽplũ subiicitur,quãdo † hæredes tenẽtur vindicare mortem defuncti, ex l.cum frattem. C.de iis quibus

quibus vt indig.quæ quidem exempla egregia sunt
23 ad interpretationem d.† statuti Papiensis,nec non & Decreti 31.sub rubr.quòd si quis denuntiauerit, vel quempiam calumniosè &c.sed illud etiam est annotandum in specie, in qua prouidet statutum, nẽpè quãdo officialis ex necessitate officij accusare vel inquirere cogitur, vt in iudice inquirente exemplum ponit Ange.in d.§.calumniator ,idem sensit Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.fi.q.62.versic.dixi etiam vel etiam in parochianis & Ancianis ex dispositione d.statuti Papiensis:nam illi excusantur, & si accusatio non fuerit probata quod sanè statutum declaratur non procedere,quando huius officialis & Anciani calũnia euidens detegeretur:ita post Aret.in cap.qualiter & quando.il secundo , columna 12.de accusa. scriptum reliquit Ægidius Bossius in tract.causarum criminalium,in titu.de accusatione nu.21.& in tit.de prœuaricatoribus,nu.7.ea ratione, quia ab euidenti calumnia nemo excusatur:ita Barr. in l.in senatu.§.cos.ff.ad Turpil.Aret.consil. 80.nu. 5.in fi.§ & Franc.de Marchis.q. 678.nu.4. parte 1.} Calumnia autem euidens in his dici potest cũ nul lum præcedit indicium,ita visus est sentire Ang. d. §.calumniator.& Barb.consi.47.col.2.lib.1.

24 Quinta est iusta excusationis † causa,cùm dolor immensus accusare coegit,vt putà,cum maritus vxorem de adulterio accusauit.l.quamuis.C.de adulte.ita Abbas in d.cap.2.nume.5.de calum.& ibi Fel.
25 nume.9.qui num.10.subiicit,idem esse, cùm † pater homicidam filij sui accusat,ex l. 2. C. de calum. idem sensit glo.in d.§.calumniator.& ibi Bal.nume. 5.& Marsil.consil.19.nume.4. & in filio accusante pro morte patris.l.calumniæ.C.de calum. quod intelligitur,vt suprà admonui,nisi de euidenti calumnia constet vt in terminis declarat Bar.in d.l.in senatus.§.eos.de calum.Aret.d.consil.80.nu.5. in fine. & Bossius in tract.causarum criminalium in titulo de denuntiatione,nume.15.

26 Sexta causa est,quando † delictũ pro quo facta est accusatio,est atrox,& immune:tunc & si nõ probetur accusatio,is excusatur.ita Abbas in d.c. 2. nu. 5.& ibi Feli.nu.6.de calum.qui exemplum adferunt
27 in † delicto falsæ monetæ † ex l.1.C.de falsa monc.
28 & si verior illius textus expositio mihi videatur, vt dicamus immunitatem accusatoribus concedi , id est iis qui tanquàm participes puniri poterant , vt non puniantur si cæteros accusant.cum Abbate tamen idem sensit Soc.sen.cons.118.colum.penul.ver sic.nec etiam obstat.lib.1.qui declarat procedere solùm cùm quis accusat monetarium.qui in locis abditis & secretis falsam monetam cudit, non autem si accusaret eum,qui publicè exercet officium cudẽdi monetam ex publico munere sibi demandato vt apud eum. est & exemplum in crimine hæresis. Iulius Clarus d.q.62.versic.dixi etiã,adferri alia exẽpla possent illis in casibus suprà enumeratis in casu 289.vbi egimus quæ delicta atrocia dicãtur.Et hæc erit maximè annotanda declaratio ad relata statuta Papiæ,Veronæ,Patauij,& Ferrariæ , quæ simpliciter loquuntur de eo , qui accusat de crimine mortis pœna digno.

29 Septima causa est,cùm quis † accusat aliquem de eo delicto,pro quo accusat diffamatum:nam illa præcedens diffamatio,eum ab hac præsumpta calumnia excusare dicitur.ita Bar.in d.l.athletas.§.calumniator.nu.3.versi.puto autem,de iis qui nota.infam.& in l.t.§.1.ff.de calum.& l.vlt.n. 7. de hære.instit.& in l.2.C.si seruus,vel libertus li.10.Abbas cõs.
78.nu.1.lib.1.& in c.2.nu.5.& ibi Feli.nu.2.de calũ. Ant.Corsetus in fing.in verbo pœna,incip.Licet iusta,in fi.{Bernard.Diaz.in practi.can.capitu.69. numero 10.& Franc.de Marchis quæst. 478. numero secundo,parte 1.

Contrariũ tamen senserũt Speculator, Butrius & aliqui antiqui.verùm opiniones consiliat Feli.d.ca. 2.nu.3.& Bal.in l.3.nu.4.C.de calũ.Alex.in l.cũ quidam.§.quod dicitur,nu.9.de acquir.hæred.

30 Octaua causa est,quando † accusatio ab antecessore defuncto causatur:vt si occisus dicat,se interfectum fuisse à Sempronio :si Sempronius accusetur & in accusationis probationibus deficiat accusator, à præsumpta tamen calumnia excusatus dicitur,ita sensit glossa in d. l. athletas.§.calumniator,& ibi Baldus nume.5.latè Feli.in d.c.2.nu.8.de calum.& probat.l.2.§.1.C.de calum.Craue.consi. 178. nume. 10. Iulius Clarus d.lib.5.sentent.iuris.§.fin.q.62.versic. sed pone.{& facit. tex.in l.Paulus respondit.§. 1.ff. de bonis libert.Cæterum Bernardus Diaz in pract. Canonica.cap.6.nu.14.versi.sed ego,hoc iudicis arbitrio tribuit.}

31 Nona causa iusta † excusandi à calumnia est, quando accusator suam probauit accusationem testibus,qui deinde ex qualitate suæ personæ reiecti fuerunt:ita scripsit Specul.in titulo de calum. in fi. Bal.in l.non ignorat in fin.C.de fruct.& lit. expens. Marsil.fing.444.post Soc.sen.d.consi.118.col.penul. ver.ex quibus concludo.{Bernardus Diaz in pract. canonica.cap.6.nu.14.versi.quando vero}quæ anno tanda sunt ad d.statutorum interpretationem.

32 Decima causa † iusta excusationis est infirmitas sexus:mulier enim si accusationem non probauit, non punitur ex S.C.Turpil.l.1.§.accusationem,versicul. at quin.ad Turpil.clarè Harmenopolus libr.1. tit.de mulieribus,versi.mulier,quæ ab accusatione. quare malè respondit Alex.consi.11.nu.4.lib.1. qui eam puniri voluit.

Erit tamen hac in re diligenter animaduerten-
33 dum,causas istas † excusare quidem à calumnia,ne is calumniator teneatur similitudine supplicij,vel alia,quæ in illius locum subrogata est,vt in casu sequenti dicemus:non tamẽ excusat quin actione injuriarum conueniri possit,ita Alex.consilio 11.num. 4.multis probare nititur.Soc.sen.consil.118.col.vlt. lib.1.& Bossius de quo statim num.20.& ibidem is Socinus versic.postremò,ait post Ancha.consil.325. pertinacem non excusari.non etiam hæ relatæ cau-
34 sæ excusant † calumniatorem à refectione expensarum,vt post Abbatem consilio 78.in fin.libro 1.scribit Bossius in tractat.causarum criminalium, titulo de Accusatione,num.28.qui declarat nisi magna & plusquam iusta esset causa.Hæc sunt annotanda ad interpretationem nouarum constitutionum Me-
35 diolani rubric. de iudiciis.capit. Qui calumniosè, quibus plectitur is,qui calumniosè causas in senatu introducit.ex relatis enim satis intelligimus,quãdo excusari possit,vel non.Sic etiam interpretantur
36 † nouæ constitiones Pedemontium,titulo Della cõtumacia.§.se da poi che.quibus puniuntur calumniatores,etiam in causa ciuili.illæ constitutiones ex recitatis declarantur.

SVMMARIVM.

1 *Calumniatorum pœnæ quæ.*
2 *Iudicis arbitrio calumniatorem puniri.*
3 *Pœna talionis in desuetudinem abiit.*
4 *Iudicis arbitrio relinquitur,an calumniator testis in aliis causis esse possit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

5 *Coraſius lib.1.epiſtol.cap.13.reprehenſus.*
6 *Statutum Papiæ 13.in criminalibus.ſub rubr. de pœna accuſantis falso,declaratur.*
7 *Statutum Veronæ lib.3.cap.11.ſub rubr.qui accuſationẽ de falso fecerit,& cap.114.ſub rubr.qui ſuccubuerit in accuſis,declaratur.*
8 *Statutum Ferrariæ lib.2.ſub rubr.quod accuſatio non recipiatur,declaratur.*
9 *Calumniatorẽ talionis pœna etiã iure Diuino puniri.*
10 *Calumniatores ex Ariſtotelis ſententia eſſe grauiter puniendos.*
11 *Calumniatores erudeles appellabat Demoſthenes.*
12 *Calumniatores grauiori odio quàm fures Ageſilaus inſectabatur.*
13 *Calumniatorem puniri æquitati eſt conſentaneum.*
14 *Calumniatorem dignum eſſe maiori pœna quouis alterodelinquente.*
15 *Crimina fere omnia aliquam ob cauſam perpetrari.*
16 *Calumniator ſemper deliberate calumniatur.*
17 *Calumniatorem Diabolo comparari.*
18 *Domitiani odium contra calumniatores.*
19 *Calumniator in ciuili etiam negotio punitur.*
20 *Decima litis appellatur Data in regione Montiſferrati.*

CASVS CCCII.

Calumniatorum pœnæ quæ,ex omni ferè iure.

1 DICENDVM eſt nunc de † calumniatorum pœnis,contra hos lege Rhemnia,vel Mémia vt placuit eruditiſsimo Hotomano in cõmẽtariis ad orationem Ciceronis pro ſexto Roſcio,ſic contendens eſſe legendum in l.1.§.calumniatores.ff.ad S.C.Turpillia. ſancitum fuit,vt pœna talionis,hoc eſt ſupplicij ſimilitudine tunc punirentur,cùm falſo de ordinario crimine accuſabant,ex l.vlt.§.1.C.de accuſa.& l.vlt. C.de calum.ſi verò de crimine extraordinario falſa
2 data eſſet accuſatio pro motu † iudicis puniebatur. l.& in priuatis.ff.ad S.C.Turpil.ſed dubito ex.l. vlt. ff.de furt.qua extra ordinem calumniator punitur, cùm tamen furti ordinariam actionem intendiſſet. Sanciuit etiam L.Silla Dictator,vt falſi pœna is plecteretur,qui ad litem falſam inſtituẽdam pecuniam acciperent,eámve in rem coirent,conſentirent,cęlarent,non obſtarent:vt huius legis meminit Paulus Manutius de legibus Romanis.aliquando etiam apud Romanos calumniatores vrbe eiiciebantur. Cornelius Tacitus lib.5.Annalium.Et Abridius Ruſo functus ædilitate,dum Lentulo Getulico,ſub quo legioni præfuerat,periculum faceſſit,quòd is Seiani filium generum deſtinaſſet,vltrò damnato,atque vrbe exigitur.§ Egregium pœna talionis calumniatori indicta exemplum recenſet Diodor. Siculus li. 4.hiſtor cùm ſcribit,Idæam Phinees Regis Traciæ vxorem,falſa accuſatione calumniantem priuignos, à quibus ſe violatam dicebat,eadem pœna qua iniuſtè priuigni damnati fuerant,quæ fuit vt cæſi primum verberibus in terram effoderentur fuiſſe mulctatam.Eſt huic ſimile exemplum,quod recenſent Nicephorus Calliſtus lib.7.hiſtorię eccleſ.cap. 35.&Eutropius,libro 10.(cùm ſcribunt,Conſtantinum Magnum fauſtã vxorem,quæ Criſpum priuignum,quẽ fruſtra deperierat,calumniatuerat quod ab eo vim fuiſſet paſſa,capite mulctaſſe,qua pœna iam ipſum Criſpum filium,ob falſam cauſationem, damnauerat.§ Hodie ſemper extra ordinem atque ità iudicis arbitrio,quouis in caſu calumniatorẽ puniri noſtri ſcribant:cũ † talionis pœna(vt illi aiũt)
3 in vſu eſſe deſierit.ita Bald.in l.athletas.§.calumniator.numero 6.de iis qui nota.infam.Abbas in cap. 1.in fine.& ibi Feli.numero 1.de calum.Marſil.in l. quæſtionis modum.numero 52.de quæſtio. Alcia. libro 9.parerg.iuris,cap.8 Didacus libro 2.varia reſol.cap.9.numero 1.Aegidius Boſsius tract.cauſ. crimi.titulo de calumniatoribus.numero 8.& in titulo de accuſatione.numero 17.§ Iulius clarus libro 5.ſenten.iuris.§.vlt.q.81.§& hanc ſententiam clarius confirmat Iulius Paulus libro 5.ſentent.tit.4.§.qui per calumniam.& eo loci clarè Cuiacius Alex.l.1. §.editiones.numero 11.ff.de eden.Bart. tamen in l. 1.in princ.numero 3.ff.ad S.C.Turp.quem ſecutus ſunt Saly.in l.ea quidẽ.q.12.C.de accuſa.& Ias.in conſilio 144.in fi.libro 2.dixit,quòd in his,que habent pœnam ordinariam eſt ſimilitudo ſupplicij, in extraordinariis arbitraria.cuius opinio ſecundum ipſam legem antiquam,nunc contrario vſu abolitã, procedere poteſt. iam etenim certum eſt talionis pœnam abrogatam fuiſſe.§.pœna,inſti.de iniuriis. quod in ſpecie noſtra affirmauit ipſemet Bart.in l. pen.§.ad crimen.numero 3.de publ.iud. Alber.in l. vlt.col.1.C.de accuſ.Ang.& Sali.in l.qui crimen. C. qui accu.non poſſ.Feli.in ca.ſuper his. numero 15. de accuſ.Didacus d.cap.9.numero 1.& egregie declarat Alcia.d.libro 9. Parerg.iuris,cap.8.hunc declaratur.l.vlt.ff. de priua.delict.vbi Alber.notat inſcriptionem accuſatoris requiri,ob pœnam ei,ſi calumniatus fuerit,indicendam. & ſcribit Rubeus in l. pen.§.ad crimen.numero 15.de publ.iud.§ Iure põtificio eſt hodie ſancitum in cap.ſuper his.de accuſa.quod per calumniam obiiciens crimen in modũ exceptionis,punitur abitrio iudicis.& ibi ſcribunt Abbas.numero 9.& Fely.numero 7.& confert glo. in cap.nullus.de ſeruis nõ ordina.in glo.1.quæ affirmat, iudicis arbitrio puniri calumnioſè accuſantẽ ſeruum ordinatum. Et arbitrarie puniri obiicientẽ calumnioſè crimen per modum exceptionis,tradit quoque Diaz in practica cano.cap.59.nu
4 mero 6.§ Eſt etiam in † iudicis arbitrio poſitum, an calumniatores teſtimonium aliis in cauſis dicere poſsint.l.quæſitum,in fine.ff.de teſti.infamia etiã notatur calumniator.l.3.C.de calum. quam ſolam pœnam apud Romanos fuiſſe malè opinatus eſt
5 † Coraſius libro primo Epiſtolarum capit. 13.auctoritate M.Tul.in Diuinatione.Nulla(inquit)ſalus Reipublicæ maior eſt,quàm eos,qui alterum accuſant non minus de laude,de honore,de fama ſua, quàm illos qui accuſantur de capite ac fortunis ſuis pertimeſcere.nam & præter hanc ipſam erat & pœna legis Rhemmiæ. Ciceronem autem ante illius ſanctionẽ locutum fuiſſe probabile eſt.ſunt & aliqui in ea opinione,quòd calumniator falſi pœna puniri poſsit.vt Alex.in conſ.11.nu.4.vel poſſet etiam. li.1.poſt Bar.in l.ſi quis obreperit.nu.1.de falſis.ſed contrariũ verius exiſtimo cũ Baldo,& aliis relatis à Boſsio.d.tit.de accuſatio e,nu.12.hodie variæ ſunt pœnæ indictæ ex variis locorum Italiæ ſtatutis. nã
6 Papiæ † ex ſtatuto 13.in criminalib.ſub rub.de pœna accuſantis falsò indicitur ſemper pœna pecuniaria:ſic etiã Veronæ † ex ſtatuto lib.3.cap.56.ſub rub. Qui accuſationẽ de falſo fecerit,& cap.11:.ſub rub.
8 Qui ſuccubuerit in accuſis.ſic etiam † Ferrariæ ex ſtatuto lib.2.ſub rub.Quòd acculatio non recipiatur,niſi accuſator fideiubeat de pobanda accuſatione.& ſtatuto lib.3.ſub rubr.pœna accuſantis aliquẽ pro aſſaſsinto,quæ qui ẽ pœna extraordinaria à iure cõmuni indictã nõ tollit.vt in ſpecie hæc ſtatuta declarando egregiè admodũ cenſuit Bal.in l. athletas.§

tas.§.calumniator.col.vlt. verſ. extra quæro. de iis qui nota.infam.quam ſententiam confirmant, quæ latè ſcripſimus in tract.de recuperanda poſſeſſ.remedio nono.q.51.quę videnda hac in re omninò ſunt. Illud vnum non prætermittam,quod ſcribit Dominicus Soto de iuſtitia & iure lib.5.q.5.art. 4. hanc
9 † pœnam talionis contra calumniatores iure diuino probari Exodi 21.& Deutero. 20.& iure naturali,vt apud eum qui doctè rem hanc explicat.Ariſtoteles autem lib.6.Politico.cap.5.cenſuit in bene in
10 ſtituta Repub.† calũniatores eſſe grauiter puniendos,quoniam non populares in iudicium vocarĩcõ ſueuerunt,ſed nobiles.Hinc Demoſthe.in oratione
11 1.contra Ariſtog.† calumniatores crudeles appellat,ipſóſque veluti viperinam naturam, puniendos
12 eſſe admonet.Quo circà non iniuria † Ageſilaus maiori odio calumniãtes,quàm fures inſectabatur. quòd ad rem noſtram annotauit benè eruditus Nicolaus Antonius Grauatius in annota. ad praxim Octauiani Veſtrij lib.6.cap.vlt.num.22. his accedit
13 quod legitur Eſther cap.8.Aman † calumniatorẽ laqueo ſuſpenſum fuiſſe,quo innocentẽ Mardocheũ ſuſpendi calumnioſè curauerat.§ & iuri ac æquitati hoc eſſe conſentaneum ſcribit Clarus in d.q. 81. cùm ſcilicet accuſatum ſuæ calumnia in vitæ diſcrimine ponit.Hinc lex pontificia maiori pœna dignũ
14 iudicauit calumniatorem altero quouis delinquente.cap.vlt.vbi Inno.& Abbas de calum.Ea eſt ratio,
15 quod cætera † crimina ſine intentione atque deliberatione committuntur:Sed aliquam ob cauſam & animi inconſideratam affectionem.l.2.ff.de legat.Homicida ira accenſus occidit,fur ob aliquam neceſſitatem furripit, Blaſphemus linguæ bricu
16 maledicit.l.famoſi ff.d l.Iul.maieſt.At calumniator deliberatè ſemper & penſatè calumnioſam accuſationem intendit.Hinc apud prophetam Plaſmo 71.
17 Sathanas † calũniatoris nomine peſſimo nomina-
18 tur.Quocircà † Domitianus(vt in illius vita ſcribit Sueton.cap.9.)hos ita odio habuit,vt dicere conſueuerit,Principem qui falſos delatores non caſtigat, irritare.Nam & is fiſcalium calumnias grauiter re-
19 preſsit.Quinimò lex adeò odio habuit † calumniatores,vt eos,qui per calumniam aliquem in ciuili negotio vexaſſet,in decimam litis partem mulctari cenſuerit.§.hæc autem,in inſtit.de pœna teme.litig. quo loci Balduinus ſcribit & hoc ſtatuiſſe Athenienſes.Extat & alia Conſtitutio Iuſtiniani in auth.de litigio.§.ad excludendas,quam declarat ibidem Cuia
20 cius.& idem lib.7.obſeruat.iuris.cap.5.Hanc † litis decimam Montiſferrati incolæ, Datam, appellant. Qua de re alibi ſcripſi.§

SVMMARIVM.

1 *Præuaricatoris graue crimen.*
2 *Præuaricator qui.*
3 *Præuaricatorem duobus modis dici.*
4 *L.1.ff.de præuarica.& l.præuaricatores.de verb.ſig.intellectus.*
5 *Aduocati & Procuratores ſuos clientulos prodentes præuaricatores ſunt.*
6 *Demoſthenes præuaricator.*
7 *Oldradus præuaricator.*
8 *Præuaricator infamatur,& iudicis arbitrio punitur.*
9 *Procurator qui contra dominum præuaricatus eſt,ei actione mandati tenetur.*
10 *Accuſator cũ aduerſario colludẽdo præuaricari dicitur.*
11 *Ciceronis locus obſcurus.*
12 *Iudicis arbitrio punitur præuaricator.*
13 *Anciani ſeu parochiani,qui delicta denuntiare tenentur, ſi tacent veras probationes,tamquam præuaricatores puniuntur.*
14 *Statutum Papiæ 53.in criminalibus,ſub rubr.de pœna Conſulis communitatis,declaratur.*
15 *Conſtitutio Mediolani ſub rubr.de accuſationibus. cap. 1.& 2.declaratur.*
16 *Cautela Capolæ 66.minus tuta.*
17 *Ancianus denuncians delinquentes vno excepto punitur.*
18 *Ancianus excuſatur,ſi notarius per errorem omiſit ſcribere omnes delinquentes denuntiatos.*
19 *Anciani excuſantur,ſi non denuntiant delicta, quæ ignorant.*

CASVS CCCXXIII.

Præuaricatores qui,& eorum pœnæ.

1 PRÆVARICATIONIS † crimẽ haud leue etiam eſt.in eo vt mox ſubiiciam, pœna eſt etiam arbitraria.Eſt præuaricator, qui cauſam aduerſariis ſuis douans,& ex parte actoris in partem rei concedunt. l.præuaricatores.ff.de verbo.ſignif.ſic legitur etiam
2 in lege 1.ff.de præuarica. † præuaricator (inquit) eſt quaſi varicator,qui diuerſam partem adiuuat, prodita cauſa ſua.& in lege 1.§.calumniari.ff. ad S. C.Turpillia.præuaricari(ait Marcellus)eſt vera crimina abſcondere.& paulò poſt, ibidem:præuaricatorem eum eſſe oſtendimus,qui colludit cum reo, & trãſlatiue munere accuſandi defungitur,eò quòd proprias quidem probationes diſsimularet, falſas verò excuſationes admitteret.quibus reſponſis intelligimus altero de duobus modis † præuaricatorem dici.primò,illum eſſe præuaricatorem,qui tãquam alicuius Aduocatus vel Procurator illum prodidit,detegendo illius aduerſario ſecreta cauſæ:ita loquitur d. † l.1.ff.de præuarica.& l. præuaricatores.
4 de verbo.ſignif.ſecundo vero modo dicitur præuaricatoris,qui cum accuſator & denuntiator criminis ſit,cum reo colludit.ita loquitur d.l.1.§. calumniari.ad Turpillia.atque ita hoc caſu vera eſſe poteſt Laur.Vallæ opinio lib.6.Elegan.c.50.dum ſcriptum reliquit,ideo præuaricatorem dici quicunque à præſcripto officij ſui deflexerit, atque aberrauerit.vtroque tamen in caſu pœna eſt extraordinaria, hoc eſt iudicis arbitrio. leg.1.in fine.& l.2. ff. de præuarica.Feli.in rubri.de calumn.nu.3.de ſingu
5 lis aliqua dicamus.Ac deprimo,† Aduocatus & Procurator,qui ſuum clientulum prodit,propriè præuaricator non dicitur:ita probat.l.1. verſ. is autem præuaricator.ff.de præuar.improprie autem nomẽ hoc poſſunt obtinere & tunc etiam præuaricator dicitur,cùm cauſam,quã iam mercede accepta deſerit,& in aliam partem tranſit:quo crimine damnatum fuiſſe Tuſcillium quod Vicentinorum cauſam deſeruiſſet ſcribit Plinius Cæcilius ad Valerianum.& recenſet Alcia.in d.l.Præuaricatores.de verbo.ſig.quo loci negat,eum præuaricari,qui iuribus viſis,ſe illi ſuum patrocinium præſtare negat,ſi modo illius aduerſarium adiuuare neget. probro a-
6 liquando datum † Demoſtheni, quòd, cum vna die Reipub.Athenienſis cauſam contra Milleſiorum legatos defendiſſet, altera die pretio victus, tacuit. in publicum prodiens collo lana circumuoluto, ſe anginam pati aſſerens.cui, vnus è populo exclamans,dixit, non anginam,ſed argentaginam pateris Demoſthenes.autor eſt Gellius libr.11.noct. Attica.capit.9.cuius loci ad rem noſtram meminit

&

Universidad de Deusto
Biblioteca

& Bossius tract.causarum crim.in titulo de prœuari catoribus nume.2.¶ & improbè hoc Demosthenis factum apertius explicat Plutarchus in vita Demosthenis, Athenæus lib.6. Dipson capi.5.ac Iustinus historicus lib.13.qui scribunt Demosthenem ipsum à Populo quinquaginta talentis damnatum atque in carcerem duci iussum.¶ hoc crimine notatus fuit
7 † Oldradus vt testatur Castren.in l. 1. in fine C. de Aduo.diuer.iud.vbi inquit Oldradum præ nimio dolore,quod delictum fuisset detectum decessisse.sed quot hodie Demosthenes,quot viuunt Oldradi.Hic
8 † prævaricator,vltra pœnam arbitrariam, efficitur etiam infamis, l.athletas.§.item prævaricator.de iis qui nota. infam.& l.4.ff.de præuar.Iulius Clarus libro 5.sent.iuris.§.fi.q.72.& repellitur à munere suo,
9 l.5.de præuar.cùm autem procurator † prævaricatur præter iam relatas pœnas,in quas incidit, tenetur etiam erga dominum actione mandati. ita glo. in rubr.C.de procura.& ibi Iaf.nume.2.refert Bossius in d.titulo de prævaricatoribus,nume.2.Medio lani causidicum pœna publicationis bonorum ac exilij ad tempus mulctatum fuisse.De secundo verò
10 prævaricationis modo,nempè quando † accusator cum reo colludit,& proprias probationes dissimulat,falsas verò admittit,meminit M.Tul.in oratione De Aruspicum responsis, Post exercitu L. Luculi sollicitato, per nefandum scelus fugit illinc, Romeque recenti aduentu suo cum propinquis suis decidit,ne reos faceret,à Catilina pecuniam accepit,vt turpissimè prævaricaretur.& egregiè Plini.lib.1.Epistolarum, epistola ad Cornelium Tacitum:Frequès mihi disputatio est cum quodam docto homine & perito,cui nihil æquè in causis agendis vt breuitas placet,quam ego custodiêdam esse confiteor,si causa permittat:alioqui prævaricatio est transire dicendo,prævaricatio etiam cursim,& breuiter attingere,quæ sunt inculcanda,infigenda, repetenda. hæc & alia recèset Bræcheus in l.prævaricatores,de verb.
11 sig.extat & hac de re locus satis obscur apud † M. Tul.in Partition.orato.in hæc verba:Vt si in reo pecunia absoluto,rursusque reuocato, prævaricationem esse accusator diffiniat omnè iudicij corruptelam ab reo,defensor autem non omnem,sed tàtum modo accusatoris corruptelam ab reo. hæc ille. ij prævaricatores propriè prævaricatores appellantur. l.1.versi.is autem.ff.de prævarica.& pœna,vt eo loci
12 dicitur,extraordinaria † iudicis arbitrio puniuntur sunt infames,& ab accusandi munere arcentur.l.4. & l.5.ff.de prævar.¶ Accedit tex. in cap. prævaricator.2.q.3.vbi Docto.¶ olim iis prævaricatores in insulâ deportatis aqua & igni interdicebatur.Cornelius Tacitus li.5.Annalium,Ac tamen accusatores, si falcultas incideret pœnis adficiebantur:vt Seruilius Corneliúsque perdito Scauero farnesi,quia pecuniam à Varo Ligure omittendæ delationis ceperant,in insulas interdicto igni & aqua demoti sunt.
13 Puniri & hac pœna poterunt † parochiani seu Antiani,qui ex statutorum dispositionibus tenentur denuntiare delicta in eorum parochiis & villis perpe
14 trata:vt extat † statutum Papiæ 53.in criminalibus, sub rub.De pœna consulis communitatis Anciano & parochianorum.& in Mediolanensi Domi-
15 nio extat † constitutio sub rubr.De accusationibus & denunciationibus.c.1.& 2.si enim isti veras probationes subticerent, tanquàm prævaricatores puniri possent.nam magna horum esse debet diligentia vt crimina omnium deferant:immo & proprium, vt latè consuluit Cataldinus de Boncompagnis inter cõsilia criminalia diuersorum consil.52.lib.1.quod est egregium ad declarationem statutorum & constitutionum,quæ mox referam. Hinc infertur, ma-
16 lam esse cautelam Cæpollæ,qui † cautela 66.In causa criminali.versi.potest etiam. dum eam cautelam prodit delinquenti,vt curet se accusari ab hoc Anciano & Syndico,qui testium nomina det,qui rem hanc ignorant.caueat Ancianus ne hac cautela vtatur,quia vti prævaricator puniri poterit,& licet relatæ sanctiones hoc in casu in specie non prouideãt, attamen prouident ex idêtitate rationis.dum enim volunt crimina esse denuntianda vnà cum testium nominibus,intelligit de veris,non de falsis:quia testes illi dici non possunt.& in specie de prævaricatione hos puniri affirmauit Bossius d.tract. causarũ criminalium,in titulo De denuntiatione,nume.17. ¶ confirmatur auctoritate glo.in cap.vlt.in glo. vlti. de eland.desponſ.¶ Accedit quod tradit Barba.cons. 55.col.10.propè medium.lib.2.post Baldum in l.& ideo.C.de iis quib.vt indig.qui tamen in meo codice hoc nõ affirmat.inquit ergo Barba. Ancianum
17 deferentem † omnes malefactores, vno excepto, puniri pœna à statuto indicta.si autem per errorem
18 notarij vnus pro altero scriberetur,excusaretur † Ancianus.Marsil.sing.391.post Bal. in l. 2.C. de errore aduo.& idem marsil.in l. qui falsam.nume.86. ff.de
19 falsis.quo loci nu.74.scribit,hos † Ancianos excusari,si non denuntiant delicta, quæ ignorant. quod etiam in notabili casu respondit Barbatia inter consilia Calcan.cons.66.nu.6.in fi.

SVMMARIVM.

1 *Delictum sine dolo commissum puniri.*
2 *Venator qui casu hominem occidit,non punitur vt homicida.*
3 *Statutum puniens homicidam,intelligitur de doloso.*
4 *Statutum Papiæ 21. in criminalibus,sub rub.De pœna illius,qui homicidium commiserit,declaratur.*
5 *Homicidium ludendo committens pœna homicidij non punitur.*
6 *Pugno percutiens pœna homcidij non punitur,si percussus est mortuus.*
7 *Homicidij pœna non tenetur,qui offendiculo hominem necauit,dum vt feras prehenderet,illud posuit.*
8 *Ingratus non dicitur qui casu donatorem offendit.*
9 *Mediator qui occidit casu, pœna homicidij non tenetur*
10 *Lapidem in aëre proijciens & occidens casu hominem, non punitur vt homicida.*
11 *Homicida ex lata culpa non punitur pœna ordinaria.*
12 *Iudicis arbitrio punitur, qui sine dolo occidit.*
13 *Statutum Veronæ lib.3.cap.40. sub rub. Qui casu & non præmeditate hominem occiderit,declaratur.*
14 *Statutum puniẽs homicidium quouis modo commissum, dicitur etiam punire sine dolo perpetratum.*

CASVS CCCXXIIII.

Homicidium sine dolo committens qua pœna plectatur.

1 EST vera ac diuina propè omnium sententia,delictum † sine dolo commissum non puniri.vel si plectitur, mitiori pœna saltem.l.1.§.Diuus.ff.ad l.Cornel.de sicar.l.absentem.§.vlt.l.Metrodorum.& l.respiciendũ, §.delinquunt.ff.de pœnis.quo in postremo loco est
2 casus de eo,qui dum † venaretur,telo in feram misso,hominem interemit.quæ ipsa species aliquando euenit in Adrasto Phryge,Gordij filio:autor est Herodotus libr.1.& ad rem nostram meminit Tiraq. tract.De pœnis legum, causa 33.nume.1.quo loci perplura hac de re scripta reliquit. ego ex illis aliqua paucis referam, & aliqua addam. Scribit itaque eodem in loco is Tiraquellus nume. 10. rece-
3 ptissimam esse sentẽtiam.quòd † statutum aut alia constitutio puniens capitaliter homicidium, aut aliud delictum, intelligitur,si dolo est commissum. quam sententiam infinitis Doctorum autoritatibus comprobauit:inter cæteros refert Iason in l.1.col. pen.ff.de legib.qui sub nume.24.refert Signorolum consi.27.Statuto ciuitatis papiæ,est cons.169.Quæstio disputata,nume.53.versi.interdum.qui consu-
4 luit, statutũ † Papiæ 21. in criminalibus,sub rubr. De pœna illius qui homicidium commiserit.non habere locum contra eum, qui volens euitare canem ferocem ne eum morderet, proiecit lapidem contra canem,& hominem ignoranter percussit, atque ita interfecit.præter Iasonem & Tiraquellum huc spectat,quod respondit Soc.sen.cons.16.lib.1.
5 eum non teneri pœna † homicidij,qui dũ ludendo, ferreum palum proiceret, hominem interemit.sic
6 eum qui aliquem † pugno percutiens, & ad lapidem impingens,& is collisso capite mortuus est,ab homicidij pœna excusari, ex quo non arbitrabatur eum occidere, consuluerunt Aret. consil.146. Visa consultatione.num.8.9. & Decius consil.9.Accedit etiam,quod respondit Decius consil.234.nu.6.post
7 Alexandrum, quem citat illum pœna † homicidij non teneri, qui dum offendiculum ad ianuam suæ domus poneret,vt fures prehẽderet, ingredientem furem occidit.non enim dolo egit, vt occideret.& ideo ibi subiicit Decius.nume.7.omnia statuta imponentia pœnam mortis pro homicidio commisso, intelligi, si homicidium dolo committatur. idem Decius consil.482.nume.6.7.& consil.622.num.3. Parisi.consil.161.nume.12.lib.4.& Soc.iun.consi.177. num.7.lib.3.Neuiz.lib.1. Syluæ nupt.num.97.Marsil.consil.4.nume.27.consil.7.nume.15.& consil.25. nume.3.huc etiam spectat,quod scribit Ripa in l.si
8 vnquam,nume.69.C.de reuo.dona.non esse † reuocandam donationem ob causam ingratitudinis, si donatarius volens alium percutere,percussit casu donatorẽ.Huc etiam pertinet quod decidit Boer.q.
9 83.illum † pœna homicidij non teneri,qui mediato rem occidit,dũ vellet vulnerare aduersarium suum. & ibidem nume.12.scribit communem & veram
10 esse doctorum sententiam,quòd proiiciẽs † lapidem in aere & casu hominem occidens, non tenetur pœna homicidij. ¶ sunt hæc crimina, seu facta inuolutaria,vt scribit Aristoteles Ethicorum 1. cap.5. quare aliquam habent excusationem.tradit aliqua egregiè Ioan.Corasius in Arresto Tolosano,anno-
ta.75.544.¶ Quam quidem iuris sententiam fortius
11 intelligunt Doctos nostri etiam si is † homicida esset in lata culpa¶ vt est, cum quis vult Caium occidere, & deinde Sempronium interficit. Nam lata culpa¶ his casibus dolo non æquiparatur,ex l.in lege Cornellia.ff.ad l.Cornel.de sica. Marsi.d.consi. 25.nume.6.& Gramma.voto 21.nume.15.post.Bar. in l.1.§.non autem. ff.si quis testam.liber esse iussus fuerit.Alex.consil.110.lib.1. & alios plures recensет Tiraquel.De pœnis legum,causa 14.in.fi.relata tamen Doctorum,& iuris diffinitionem intelligunt
12 omnes quò ad pœnam ordinariam homicidij, sed tamen non negant;quin is aliqua pœna sit puniendus: immo affirmant, hunc homicidam sine dolo esse puniendum pœna † arbitraria.ita¶ Ang.in l.re-

spiciendum,d.l.delinquũt.in fin.ff.de pœnis. Floria. l.Scientiam.§.sed si defendendi.ff.ad.l.Aquil.¶ Aret. cons.80.nume.7.ex.l non omnes,in prin.ff.de re mi lita.idem Aret.consil.146.in fi.Soc.sen.cons.16.col. vlt.lib.1.Ias.consi.137.nume.2.li.1.Marsil.in l.de minore,in prin.num.20.de quæstio.Gramma.voto 21. nume.14.post Baldum in l.data opera.nume.20.C. qui accusa.non possſ.& Fulgo cons.134.in fine.Ripa in d.l.vlt.num.71.C.de reuo.dona.non dissentit Placa lib.1.epito.delicto cap.10.nume.6.& Tiraq.De pœnis legum,causa 14.nume.1.& num.4.¶ & Mantua in cap.cognoscentes.nu.39.de const.qui rectè docuit,quod quando statutum requirit dolum,& sola lata culpa adest,cesset pœna statuti ordinaria:attamen arbitrariæ locus erit. Ab hac tamen Angeli & sequaciũ opinione dissentiunt Moderni Parisien.in Commentariis ad Consuetudines Parisien.tit.1.§. 30.nume.253.Qui apertè ait, occidentem alterum pro altero puniri pœna ordinaria legis Corneliæ de sicariis, eum dolo id fecerit. sed errat mea quidem sententia,quia dolo quidem agebat,vt Caium occideret: at dum postea occidit Sempronium in sola culpa versatus est. Verè ergo iudicis arbitrio extra ordinem puniri debet. ¶ prudẽs ergo iudex pro modo facti, perpensa culpa, & qualitate personæ vel grauem,vel mitiorem pœnam indicere poterit.modo non indicat corporalem,vt iam sæpe admonuimus.& cum hac iuris communis determinatione
13 conuenit † statutum Veronæ lib.3.cap.40 sub.rub. Qui casu & non præmeditatè hominem occiderit, realiter puniatur.

Declaratur tamen Iason in d.l.1.num.25.ff.de le-
14 gib.non procedere,quando † statutũ diceret quòd occidens quouis modo vel qualitercumque.nam tunc(inquit ille) non distinguitur,an dolo,vel lata culpa occiderit.cuius sententiæ refert fuisse Sali. in l.2.C.de nox.actio.idem respondit Ruinus consi.32. num.7.li.2.Bellon.consi.8.num.10.in fine.alios recensет Marsilius.sing.630.Generalitas.qui quidem Marsilius multùm de veritate ambigit.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio punitur furiosus delinquens.*
2 *Furiosus in actu furoris delinquens omnino excusatur.*
3 *Furiosi factum,fortuna factum dicitur.*
4 *Furiosus non intelligit, quod agit.*
5 *Furiosus delinquendo,nec quò ad Deum peccat.*
6 *Furiosus delinquendo,non efficitur irregularis.*
7 *Platonis lex de furiosis delinquentibus.*
8 *Furiosus, qui in furore deliquit, reuersus ad sanam mentem,non punitur.*
9 *Furiosus suo facto effectus si deliquit,punitur.*
10 *Culpam ad casum non præmeditatam,non puniri.*
11 *Furiosus habens dilucida intervalla,si deliquit,punitur.*
12 *Furiosus post commissum delictum effectus,pœna corporali non punitur.*
13 *Statutum Papiæ 13.in criminalibus sub.rub.De pœna illius,qui homicidium commiserit, declaratur.*

CASVS CCCXXV.

Qua pœna furiosus delinquens puniatur, declaratum.

1 CASVS iam relatus me admoner,vt hoc loco agam,qua pœna afficiendus sit,qui cum † furore agitaretur,delinquit, & arbitrio iudicis esse puniendum censuit Imola in ca.Raynutius,de testam.quẽ vnum recensет & sequitur Marsil.in l.quæstionis modum,num.34.

de

de quæstio.quorum sententia dubia esset,si eam intelligeremus de illo , qui deliquit eo instanti, quo furore vexabatur:quandoquidem is ab omni pœna immunis dicitur.l.infans.ff.ad l.Corne.de sicar.in l. illud.§.sanè.ff.de iniuriis.nam ipso suo furore puniti dicitur.l. Diuus.ff.de officio Præsid.hac ergo in re, quò clarius omnia eluceseant , aliquot casus sunt
2 distinguendi.Primus est,cùm † furiosus absque sua culpa effectus est, & in ipso actu furoris delinquit, is omnino excusatur.d.l.infans.d.l. Diuus.nam per-
3 inde habendum est,quod † à furioso actum est,ac si casu aliquo sine facto personæ id accidisset.l.vlt.in fine.ff.de admi.tuto.& alibi legitur,æque æstimandum esse damnum,quod furiosus dederit,ac si quadrupes fecerit.l.sed & si quamcunque iniuriam.§.
4 3.ff.ad l.Aquil.nec enim † furiosus intelligit quod agit.§.furiosus.inst.de inutil.stip.hæc & alia attulit Tiraq.tract.De pœnis legum , causa 2.numero 1.& 2.quo loci nume.3. subiicit ex Theologorum sen-
5 tentia , quod nec quò ad Deum † furiosus delinquendo peccat.Hinc fit,vt nec irregularitatem con-
6 trahat † furiosus, dum aliquem vulnerat. Clem.si furiosus.& ibi Didacus in tertia parte,in initio,nume.1.de homici.Iulius Clarus libro 5.senten.iuris. §.fi.nu.60.versi, item quæro.scribit tamen Diuinus
7 Plato † dialogo 9.de legibus in hæc verba,Erat autem nobis propositum de sacrilegiis , de proditoribus,de his qui mutando rempub. leges corrumpunt. Horum aliquid quis fortè committet propter insaniã vel morbo,vel senio pressus,vel in ætate puerili constitutus,ita vt ab istis nihilo differat: ac tale quippiam electis iudicibus feciſſe declaratur , ipsóque aut defensore referente sic affectus iudicabitur commisisse,damnum quod intulit simplex omnino restituat:cætera sibi remittantur , nisi homine interfecto mundus adhuc à cæde non sit. sic enim alió profectus , annum peregrinetur.& si prius quàm constitutum à lege tempus præterierit, reuersus fuerit,aut etiam intra fines deprehendatur,in publico carcere biennio à legum custodia detineatur:post hæc liber è vinculis esto.hęc Plato,qui sensit insaniam non omnino excusare ab homicidio debere.

Extenditur hic primus casus vt procedat etiam
8 si deinde † ad sanam mentem redierit: adhuc enim nulla est ei indicenda pœna:immo nec aliqualis pœnitentia.ita Decius in l. in negotiis.nume.4.de reg. iuris. quem secutus est Tiraq.d. causa 2.nume.8.9. reiecta contraria opinione Lucæ à Penna in l.si apparitor.col.vlt.C.de cohor.lib.11.

9 Secundus est casus,† cùm quis suo ipso facto & culpa in furorem coincidit atque ita tunc deliquit. hic ex aliquorum sententia punitur, sed pœna mitiori.ita Tiraq.d.tract.De pœnis legum, causa.2.nu. 7.sic intelligens glo.c.sed hoc fortè. 13.q.2.& Ancha.ac Card.in Cle.1.de homicid.& Soc.sen.in ca. ad audiętiam.q.5.de homicid.& hoc etiam casu intelligere possumus Imolam & Martilium iam suprà citatos,sed vereor ne maximè dubia sit eorum opinio:nam aut volumus dicere quòd hic effectus furiosus suo factò & opera ad hoc pręmeditata factus est:& tunc verisimile non est,vt quis velit se ipsum ita perdere,vt alium offendat.quod ergo verisimile non est,falsi speciẽ habet, vt alias diximus suprà in casu 85. Rursus, præsupposito,quòd iste ita stultus sit,vt hoc efficiat,adhuc cõsiderari in eo malus animus nõ potest:quoniã si effectus est furiosus,mẽtem habet alienatã ab eo,quod iam facere proposuerat. si enim verè furiosus est,si ignorat quod agit,ignorat etiam quod facere proposuit,alioqui sciret quod agit. ex hoc ergo capite non potest iudicari dignus aliqua pœna.Aut volumus hunc in furorem incidisse casu,& non opera præmeditata,& tunc excusatur
10 omnino: quoniam solemus dicere, † culpam ad casum minimè præmeditatam non esse considerabilem.c.quia diuersitatem,vbi gl.in verbo,ex culpa, de concess.præben.& in l.is qui.ff.de actio.& oblig. Bar.l.2.§.vlti.ff.si quis caut.Feli. in cap. cùm inter. num.20.de excep.& Ripa in c.1.num.14. de iud.erit ergo cogitandum,quia est magna relatorum interpretum autoritas.

11 Tertius est casus,quando † furiosus qui ita non est,quin aliquando habeat dilucida interualla : qui sanè casus non habet in se iuris dubitationem , sed facti tantùm.nam si constabit ex probationibus eũ deliquisse eo tempore,quo furore vexabatur:idem de eo quo de alio furioso perpetuo iudicandum est. si verò constabit eum deliquisse cùm dilucido interuallo potiebatur : idem erit de eo iudicandum, quod de alio delinquente sanæ mentis.

12 Quartus est casus,cùm † quis sanæ mentis deliquit,& deinde furiosus efficitur.an hoc casu puniatur?controuersa est hac de re apud omnes disceptatio.verior tamen & receptior est opinio,hũc pœna corporali puniendum non esse,sed bona quidem esse publicanda:ita Bal.& Alex.in l.furiosum. in fi.C.qui testa.facere possunt. Iason in l. patre furioso.nu.39.de iis qui sunt sui vel alie.iuris.& alios plures recenset Tiraq.d.trac.De pœnis legum.causa 3. Didacus in clem. si furiosus, parte 3. in initio. nu.2.de homicid.qui idem esse ait, cũ iam formato processu,& lata sententia, sicque empore executionis furor superueniat .dixit tamen Clarus d.q.60. hũc furiosum iudicis arbitrio esse puniẽdũ, qui sanè casus notabilis est ad interpretationẽ statuti iã relati
13 † Papiæ 21.De pœ.illius,qui homicidiũ commiserit.

SVMMARIVM.

1 Ebrius furioso similis.
2 Ebri° delinquẽdo impetuosè,nõ dolosè delinquere dicitur.
3 Statuta Papiæ 20. 21. in criminalibus,quæ homicidas & vulnerantes puniunt,ebrios non comprehendunt.
4 Iudicis arbitrio punitur,qui per ebrietatem deliquit.
5 Ebrius non punitur licèt statutum dicat , quòd delinquens nullam consequatur misericordiam.
6 Ebrius delinquendo contra Principem , non punitur.
7 Ebrius leui ebrietate si deliquit,punitur.
8 Ebrius data opera vt delinqueret,punitur
9 Ebrietas affectata est dolosa & digna graui pœna.
10 Ebrius effectus mentis compos si gloriatur deliquisse, punitur.
11 Ebrius,qui se vult excusare,probare debet,quòd eo tempore commissi delicti erat ebrius.

CASVS CCCXXVI.

Ebrij delictum qua multetur pœna.

1 QVONIAM † ebrius furioso similis est,de eo aliqua nobis dicenda sunt.Ebrius ergo si delictum commiserit,clemẽtius erit puniẽdus.l.omne delictũ.§. per vinum.ff.de re mil.l.respiciendũ.§.delinquũt.de pœnis.quẽ tex.Bald. in c.crapula.de vita & honest.
2 cler.singularem facit, ad hoc quòd † delinquentes per ebrietatem non dicuntur studiosè delinquere, sed impetuosè,& ideo minus puniri debẽt, trahíque ad statuta punientia dolosè delinquẽtes:quemadmodum statuta omnia punientia facinorosos, intelliguntur,

intelliguntur,si dolo commissum est delictum , vti suprà dictum est in casu ab hinc secundo.cum ergo ebrius delinquit,occidendo,vel vulnerando,non in
3 cidet in pœnam statutorum † Papiæ 20.& 21.in criminalibus,quæ puniunt vulnerantes & homicidas, sed mitiori pœna puniendus erit : mitiori inquam
4 pœna,hoc est,† iudicis arbitrio:ita clarè multi affirmarunt.Roma.in l.1.in prin.nu.9.de verb.oblig.Iode Anan.in c.de infamibus.nu.2.de iis qui filios occid.Decius in ca.1.in fi.de testib. Marsil.in l.quæstionis modum.nu.36.de quæstio.Ripa in l.vlt. nume. 79.C.de reuo.dona.Io.de Villema. in rep. l. Diuus. num.86.ff.ad l.Corn.de sicar.Placa lib.1.epito.delicto.cap.30.nu.2.qui alios nonnullos recenset, quibus accedit Didacus in clem.si furiosus,parte 3. in initio nu.3.de homicid.Iulius Clarus lib.5.senten. iuris.§.fin.q.60.vers.Præterea quæro.

5 Extenditur primò,vt procedat,etiam si † statuto esset cautum,quòd delinquens nullam consequatur misericordiam, adhuc ob ebrietatem mitior pœna imponenda erit:ita Abbas & Butri.in c.2. de maledi.Tiraq.tract. De pœnis legum.causa 6. numero 2.qui deinde autoritate Theologorum ac Oratorum comprobauit.

6 Extenditur secũdò vt procedat,† etiam si ebrius delinquat contra personam Principis, vtpotè, si factus ebrius Principem maledicat:vt probat.l.1.C. si quis Imper.maledixe.vbi Ang.quod exemplo declarauit Pyrrhus Epirotarum Rex,vt in illius vita refert Plutarchus,& Valerius Max.lib.1.cap.2. & recenset alia ad rem nostram Tiraq.d.causa 6.nu.5.

7 Declaratur primò vt non procedat in eo † qui lęui ebrietate affectus erat:nam illi non minuitur pœna ordinaria.ita Bart.in l.data opera,col.2. versicu. nunc de tertio.C.de iis qui accus.non poss. Angel. tract.maleficiis.in verbo scienter & dolosè.numero 17. Tiraq.d.causa 6.nume.11. quibus accedunt Io. de Villema.in repet.l.Diuus, num.86.de sicar. Ripa d. l.vlt.num.79.C.de reuo.don.Placa d.lib.1.epito.delicto.c.30.num.2.in fi.

Declaratur secundò,vt non procedat in eo , qui
8 data opera factus est † ebrius & deliquit.ita ex Baldo in rep.l.1.nu.40.C.vnde vi.tradit Tiraq.d.causa 6.nu.10.in fi.& clarius eodem tractatu causa 13.in
9 fin.Est enim † ebrietas affectata,est dolosa,& pœna graui digna.Io.de Villema.d.repe.l.Diuus.num.86. in fi.Ripa d.l.vlt.nu.79.versic.secundò intelligo.sed hæc declaratio eam patitur difficultatem,quam suprà de furioso retulimus.

10 Declaratur tertiò vt non procedat † in ebrio,qui dũ in ebrietate deliquit, effectus deinde mentis cõpos gloriatur se illud facinus perpetrasse. nã iactatio illa efficit,vt ratũ habere videatur quod malè egit:ob id aliqua venia dignus non est.ita Ripa d. l. vlt.nu.79.vers.tertiò intelligo.C.de reuo.dona. conferunt quæ de dormiente expergefacto dicemus in
11 fine subsequẽtis casus.Et is Ripa nu.80.subiicit, necessariũ fore probare † quòd eo tempore commissi delicti verè esset ebrius.id quod affirmauit etiã Crauе.consi.169.in fine.& vere ita dicendũ est.inquiũt tamen difficile admodùm hoc esse probare.cætera de ebrietatis vitio & pœna apud relatos interpretes videri possunt,præsertim apud Placam d.cap.30. & apud Tiraq.De legib.connubial.lege 9.nu.152.& multis subsequentibus.

SVMMARIVM.

1 Iudicis arbitrio punitur,qui dormiens deliquit.
2 Pater suffocans puerum dum dormit, punitur arbitrio iudicis.
3 Dormiens delinquendo punitur, si negligens fuit.
4 Dormiens,qui scit se dormiendo non surgere & deambulare,punitur arbitrio iudicis,si ita dormiendo deliquit.
5 Dormiens furioso ac amenti similis est
6 Platonis lex contra eos,qui dormiendo delinquunt.
7 { Diuorum Augustini & Thomæ de dormientis sensu & peccato sententia. }
8 Dormies si deliquit,& deinde vigilando ratum habuit quod fecit,pœna ordinaria punitur.

CASVS CCCXXVII.

Dormientis delictũ qua plectatur pœna:& quid in eos sanciẽdum esse dixerit in suis legibus Plato.

1 QVI † dormiens deliquit , mitius iudicis arbitrio punitur.quod probat glosa ex illo text.in ca.vlt.de iis qui filios
2 occid.dum vult † patrem,vel matrem dormientem & filium suffocantem arbitraria pœna castigari. & ad rem nostram annotauit Bonifac.de Vital.in titulo , De parricid. ad finem. immo etiam pœna extraordinaria, hoc est, iudici arbitraria hi puniuntur,& si in aliqua culpa fuerunt. l. 1. §.sed & si.& l.3. §.ex senatusconsulto. ff. ad l. Cornel.de sicar.Ioannes de Arnono suo sing.43.& Placa li.1.epito.delicto.c.22.nu.29.& verè aliqua cul-
3 pa,vel † negligentia requiritur in dormiente delinquente, vt pœna saltem extraordinaria puniatur.ita annotarunt Bar.Alex.& Ias.in l.1. §.adipiscimur.de acqui.possess.Decius in l.vt vim.nu.19.de iust.& iure.Marsil.in l.1.num.40.ff.ad l.Cornel.de sicar.Didacus in in clem.vnica.parte 3.in initio.nu.6.de hom. Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.fi.q.60.vers. Quæro etiam.Placa lib.1.epito.delicto.c.31.nume.3.dum exemplum negligentiæ & culpæ eo in casu adferũt, cùm quis † sciebat se dormiendo surgere,deambulare,& similia agere,debuit enim præcauere claudendo ostium cubiculi, in quo dormiebat, ne surgendo & exeundo alteri noceret.Cùm ergo omni culpa vacat,ab omni etiam pœna immunis est.cle. vni
5 ca.de homicid.cuius rei rationem esse dicunt ibi Laud.& Card.quòd † dormiens furioso ac amenti comparetur.capit. maiores.§. sed adhuc,& §. item quæritur.de baptismo.immo dormiens mortuo similis est.clem.1.in fine.de sum.Trin. vbi Card.& apud Virgilium 6.Æneidos.

» *Dulcis & alta quies placidæq; simillima morti.*

Alia plura retulit Tiraq.tract. De pœnis legum.
6 causa 5.nu.2.& ibi nu.3.refert † Platonem libr.6. De legib.sic dicentem:Nemo dum dormit alicuius pretij est non magis quàm si nõ viueret.{ Et Diuus
7 † Augustinus in 12.super Genes.quem probat Diuus Thomas.1.1.q.84.art.8.ita scribit, Hoc autem non esset,si homo in dormiendo liberum vsum rationis & intellectus haberet. Qua auctoritate motus ipse Diuus Thomas affirmat, dormientem non peccare,si quid contra licitos mores facit.} hic casus est etiam annotandus ad interpretationem dictorum statutorum & constitutionum.

Declaratur hic casus vt non procedat quando is,
8 qui iam † dormiendo deliquit,vigilando deinde ratum habuit,quod iam malè egit : ita Ioannes de Villema.in repe.l.Diuus.num.85.in fine.ff.ad l.Cornel.de sicar.conferunt quæ suprà diximus de ebrio, post Ripam in l.vlt.nume.79. vers. tertiò intelligo. C.de reuo.dona.

SVMMARIVM.

1 Amore captus furioso similis est.

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 *Iudicis arbitrio punitur, qui amore impulsus deliquit.*
3 *Meretricem non esse, quæ amoris causa sui copiam amanti fecit.*
4 *Meretricem dici quod quæstum mereat.*
5 *Mulier amore capta furit.*
6 *Amoris vis ad insaniam homines trahit.*
7 *Meretrix non dicitur, quæ coactè se prostituit.*
8 *Luxuriam cum auaritia iungi.*
9 *Par in parem non habet imperium.*
10 *Amorem omnibus imperare.*
11 *Culpa caret, qui superioris imperio paret.*
12 *Amore captus amoris seruus est.*
13 *Mulierem amore captam sipsam continere non posse.*
14 *Meretricem è vicinia expelli posse.*
15 *Meretricem posse pro debito priuato carcerari.*

CASVS CCCXXVIII.

Amore captus delinquens qua pœna afficiatur: & inibi lepida enarratione demonstratum, meretricem non dici, quæ amoris causa sui copiam fecit.

1 CVM † amore captus furioso similis sit, nec non dormienti, vt in precedenti casu diximus ex cap. maiores. §. sed adhuc, de baptis. ea ratione sit, vt is prę nimio ardore delinquens puniendus non sit, vel si puniendus est, miliori pœna † iudicis arbitrio. & puniendum non esse eum, qui amore accensus, vt muliere potiretur, magicas imagines ad eam rem (vt ipse opinabatur) accommodatas confecerat, dæmonesque inuocarat, consuluit Oldra. consilio 210. Regularis habet. col. 2. vers. 3. consideratio. quem secutus est Tiraq. tractatu de pœnis legum, causa 4. numero 3. qui tamen ait leuius puniendum esse. & similia recenset Iulius Clarus lib. 5. senten. iur. §. finali quæstione 60. vers. est & amor. & Tiraquel. prędicto loco multorũ autoritatibus docet, quanta sit vis amoris in excusatione hac. Huc spectat quòd egregiè scriptũ reliquit Io. Fabri in §. soror. 3 inst. de inoff. testa. † mulierem infamem meretricémve non esse, nec turpem personam, si amore vehementi capta sui copiam amanti fecit, & obiit à testatore in stitui posse, etiam eius fratre, vel sorore præteritis, ex dicto §. soror. quem locum dũ publicè aliquando explicarem, vt adolescentibus, quibus hæc magis, quàm illa, quæ grauiora ac vtiliora sunt, arridents, placerem, aliqua in amorem iocando recensebam. quæ huc adferre etiam non grauabor. Ea ratione primum dicebam meretricem illam non esse, quæ amanti sui copiam fecit. quoniam 4 † meretrix illa proprie dicitur, quæ quæstum meretur. vt probat l. athletas. §. ait prætor, de iis qui nota. infa. iuncta l. palàm. §. nõ est ignoscendum. ff. de ritu nup. Archiad. in c. vidua. 34. dist. Ripa in c. 1. nu. 96. de iud. Alcia. in l. Massurius. in fin. de verb. signific. at quæ amoris causa copiam sui facit, quæstum non meretur, nõ ergo meretrix dici potest, atque ita nec turpis persona, qualis ipsa meretrix appellatur. in l. Pantonius. in prin. ff. si quis à patre fue. manumiss.

5 Secundò accedit, quòd † amore capta, furiosa dicitur, vt suprà attigimus, & probat tex. in §. illud. vers. nouimus. in auth. quib. mod. natur. eff. leg. gl. in §. vlt. in verbo debacchata, inst. de succes. sq; fieb. per bo. vend. & præter multa relata à Tiraquello dicta cau. 6 4. accedit quod de † amoris vi, quæ ad insaniam & furorem homines vertit, tradit latè Boer. q. 23. nu. 75. in fine. & nu. 76. is exẽpla quamplura attulit, vt de Salomone, Appio Claudio, Virgilio & aliis permultis. si ergo per furorem agit, non dicitur delinquere, & per consequens nec meretrix, nec turpis persona.

Tertiò, iam relatæ argumentationi hæc accedit: 7 quæ coactè se prostituit, † meretrix non dicitur, nec infamis. l. fœdissimam. & ibi Bal. C. de adulte. pulchrè Abbas consilio 4. libro primo: at quæ amore capta sui copiam facit, vi & amoris potentia cogitur, cùm sit amor ipso igne potentior, vt eruditissimus Alcia. libello Emblem. scripsit.

» *Aligerum fulmen fregit Deus aliger, igne.*
» *Dum demonstrat vti est fortior ignis amor.*

8 Quartò, Propriè † luxuria est auaritiæ iuncta vti ostendit M. Tull. in oratione pro Sexte Roscio Amerino. Ex luxuria existat auaritia necesse est. at. quę sine quæstu, sed amoris causa amanti se prodit, nõ dicitur propriè luxuriosè agere: ergo nec meritricis nomen obtinere dicitur.

9 Quintò, † par in parem nõ habet imperium. l. nam 10 & magistratus. ff. de recept. arb. l. ille à quo, † §. tempestiuum. ff. ad Trebell. sed amor ita terrę marique præest, vt quiuis alter imperatorum, vt idem Alci. elegantissimè eodem libello Emblematon cecinit, dum illius formam designat.

» *Altera sed manu flores gerit, altera piscem,*
» *Scilicet, vt terra iura det atque mari.*

Sequitur ergo mulierem hac altera lege puniri non posse, cum lege amoris permittente & coacta hoc egit. l. Gracchus. C. ad legem Iul. de adulteriis.

11 Sextò confert, quòd ille, qui sui † superioris mandato obediuit, culpa carere dicitur. l. is damnum dat. §. primo. ff. de reg. iuris. & ibi Decius. & tex. in l. liberorum. §. vlt. ff. de iis qui notantur infamia. quo loci respondet Iureconsultus infamen non effici, qui eam ducit patris imperio, quam alias sine infamia ducere non poterat. & multa referemus infrà 12 in casu 353. sed dubium non est † amore captam, esse ipsius amoris seruam, vt cecinit Propertius libro secundo ad Cintiam.

» *Libertas quoniam iam nulli restat amanti,*
» *Nullus liber erit si quis amare volet.*

Ergo sequitur, hanc culpa carere, atque ita turpitudinis notam effugere.

Septimò illud suffragatur: impossibilium nulla est obligatio. l. impossibilium, vbi Decius, de regu. iuris. 13 sed impossibile est † mulierem amore captam se posse continere, quando quidem nec ipsi Philosophi possunt. d. §. illud. vers. nouimus, in auth. quib. mod. nat. eff. leg. iure ergo excusatur. quàm argumentationem vrgere à fortiori dixi, quoniam si viro ignoscitur, fortius mulieri, quam etiam in delictis veris lex semper mitius punit, vt probat l. sacrilegij pœnam in princip. ff. ad l. Iul. pecul. in l. si adulterium. §. stuprum. & §. fratres. ff. de adulte. & plura scribit Tiraquell. d. tract. de pœnis legum, causa nona. Quibus concludere possumus, hanc mulierem non esse dignam aliqua pœna: quemadmodum nec meretrix dici potest, vt verè non est. ex quo infertur, quòd 14 licet † meretrix è vicinia expelli possit, vt docuit Castren. in l. 2. C. de sum. Trin. & fide cathol. Dec. l. semper in contractibus. num. 3. de regulis iuris, & Ripa tract. pestis, in titulo de remediis præseruat. contra pestem. num. 164. non tamen hæc expelli poterit, 15 sic etiam infertur, quòd licèt † meretrix possit pro debito priuato præhendi & carcerari, vti latè explicauimus suprà libro primo. quæst. 88. numero 13. non tamen mulier ista.

SVMMARIVM.

1 *AEtati esse succurrendum.*

2 *Puber*

2 *Pubertati proximus delinquẽs punitur extra ordinem.*
3 *Incesti coitus pœna ob ætatem remittitur.*
4 *Iudæam carnaliter cognoscens ob ætatem minorem excusatur.*
5 *Sodomia pœna ordinaria temperatur in ætate minori.*
6 *Abortionis pœna minuitur ob minorem ætatem.*
7 *Homicidij pœna temperatur in minori.*
8 *Statutum Papiæ 21. in criminalibus, sub rub. de pœna illius qui homicidium commiserit, declaratur non procedere in ætate minori.*
9 *Constitutio noua Mediolani sub rub. de pœnis, cap. Homicida, declaratur.*
10 *Statutum Papiæ 19. in criminalibus sub rub. de pœna illius qui vulnerauerit, declaratur.*
11 *Furti pœnam ordinariam in infante temperari.*
12 *Constitutio noua Mediolani sub rub. de pœnis. cap. si quis robariam, declaratur.*
13 *Statutum Papiæ in criminalibus. sub rub. de pœna furis, declaratur.*
14 *Platonis lex contra ætate minores delinquentes.*
15 *Lex. 12. Tab. aduersus fures impuberes.*
16 *Plinij locus in naturali Historia.*
17 *Statutum Papiæ 34. in criminalibus, sub rub. de pœna incendiarij, declaratur.*
18 *Statutum Ferrariæ lib. 3. sub rub. quòd minor 14. annis, declaratur.*
19 *Minor 15. annis delinquens iudicis arbitrio punitur.*
20 *Senectutis causa penam temperari.*
21 *Platonis lex contra senes delinquentes.*

CASVS CCCXXIX.

Pœnas ordinarias temperari ob teneram ætatem, vel senium, & quid in hos sanciuerit lex 12. Tab. & in suis legibus Plato.

1 REGVLA iuris est, ferè in omnibus pœnalibus iudiciis, & † ætati & imprudentiæ succurri. l. ferè, de reg. iuris. & licèt quam ætatem hoc loco intelligat Iureconsultus non explicet: sic dicendum tamen est atque primò infantem dolo minimè capacem in totum excusari. l. 1. §. impuberes. C. de falsa mone. l. infans. ff. ad l. Cornel. de sicar. Clem. vnica de homicid.

2 Secundo verò casu cùm quis est † proximus pubertati & doli capax, tenetur quidem mitiori pœna, non ordinaria. l. auxilium. §. in delictis. ff. de mino. ibi, nisi quatenus interdum miseratio ad mediocrem pœnam iudicem perduxerit. sic mitioribus tormentis affliguntur serui impuberes, vel ancillæ nondum viripotentes, cùm in causam domini in domo occisi torquendi sunt. l. 1. §. impubes. & §. seq. ff. 3 ad S. C. Syllania. sic pœna † incesti coitus ob ætatem reneram remittitur. in l. si adulterij. §. 1. vers. fratres. ff. de adulte. hæc & alia plura recenset Tiraquellus tract. de pœnis legum, causa 7. & Iulius Clarus libro 1. senten. iuris. §. fina. q. 60. { ita excusari à pœna adulterij & sacrilegij scribit Corasius in Arresto Tolosano annota. 75. } Sic à pœna ordinaria co- 4 gnoscentis carnaliteter † Iudæam excusari minorem ætate respondit Alcia. responso 458. in fine. Sic à pena † ordinaria sodomiæ excusari consuluit Soc. iun. cons. 7. in fi. lib. 3. & vno verbo dixi suprà in casu. 293. Sic teneram hanc ætatem † excusare à pœna 6 abortionis respõdit Dec. cons. 535. nu. 5. sic quoque excusare pœna ordinaria homicidij docuerunt Bal. in lege, & si seuerior, columna 2. C. in quib. caus. irroga. infam. & Decius in d. lege. ferè in omnibus, 7 nu. 2. de reg. iuris, qui affirmarunt, quòd si † pupillus committat homicidium, non punitur pœna mortis naturalis, sed mitiori. Marsil. in l. 1. in prin. nu. 91. & in l. infans. nu. 5. in fine. ff. ad l. Cornel. de sicar. Decius consil. 535. num. 5. Gramma. decis. 23. num. 11. 12. 13. & Mantua cap. de causis. num. 10. de off. deleg. & Mysingerius centuria 2. obserua. 54. Bossius tract. causarum criminalium, titulo de homicidio, nume. 79. vbi refert extare decretum Mediolani, minores 14. annis corporaliter ne puniantur. quod annotan- 8 dum est pro declaratione † statuti Papiæ 21. in criminalib. sub rub. de pœna illius qui homicidium 9 commiserit. & † constitutionis Mediolani sub rubr. de pœnis. cap. Homicida. idem est, quando esset pro delicto membrum, vt manus, amputandum, adhuc potest si vult iudex dispensare in impubere, ne ei manus amputetur. ita Bal. in l. quæcũque. C. de ser. fug. qui subiicit, iudicem non posse cogi, nec ab eo appellari. Gramma. tamen d. decis. 23. nume. 12. 13. sentit immo iudicem cogi minorare pœnam hanc, sed verior est, & receptior opinio cum Baldo. ita Placa lib. 1. epitom. delicto. cap. 32. nume. 10. crit ergo optimum habere iudicem fauorabilem. cum Baldo sen sit Cepolla cautela 2. nume. 14 qui scribunt ita statuta, quæ pœnam mutilationis membri indicunt, 10 declarari. atque ita declarari potest † statutum Papiæ in crimin. de pœna illius qui vulnerauerit, quo imposita est pœna illi, qui alteri membrum amputauit, quod si pecuniariam condemnationem intra quindecim dies non soluerit, amputetur ei simile membrum. quæ sanè pœna, & si regulariter termino elapso nõ sit amplius in iudicis arbitrio, est tamẽ hæc quæ impuberi imponi posset: quo circà eo tempore elapso adhuc iudex dispensare poterit. ita etiam 11 pœnam furti ordinariam esse temperandam in impubere scriptũ reliquit Cæpolla in auth. sed nouo iure, nume. 88. in fine. C. de ser. fug. Sic ergo declara- 12 bitur † statutum Papiæ in criminalibus, De pœna 13 furis. & † constitutio Mediolani rub. De pœnis, cap. si quis fecerit robariam. In hoc ergo casu nostro iudex noster suo arbitrio pœnam ordinariam ratione ætatis huius impuberis temperabit. id quod in specie affirmarunt Decius in d. l. ferè in omnibus, nu. 4. post Comen. cons. 95. in fine. Didacus in clem. vnica, parte tertia, in initio, nume. 5. in fine. de homicid. Placa libro 1. epitome delicto. cap. 32. nume 6. 14 & 10. horum sententia confirmatur diuini † Platonis auctoritate, qui dialog. 11. de legibus, ita scriptum relinquit. Præterea in singulis iniuriis, vt penitus moderator fiat, mulcta afficiatur, leuiore quidem, si propter iuuentutis imprudentiam aliena malitia fuit impulsus: grauiore si dementia sua, aut immoderatis volupatibus, & doloribus, aut timore, aut inuidia, aut iracundia insanabili. hæc 15 ille. † Legibus autem duodecim tabularum datum erat Prætori arbitrium castigandi fures impuberes, quod apertissimè Gellius & Plinius testantur. Gellius etenim lib. 11. noct. Attica. capitulo vlt. sic scriptum reliquit: Sed pueros impuberes Prætoris arbitratu verberari voluerunt, noxámque 16 ab his factam sarciri. † Plinius verò libro 2. naturalis Histo capitulo. 3. sic scripsit, Frugem quidem aratro quæsitam furtim noctu pauisse ac secuisse, puberi 12. tabulis capitale erat: suspensúmque Cereri necari iubebant, grauius quàm in homicidio conuictum: impuberem Prętoris arbitratu verberari, noxámve duplionémve decerni. Hæc ille. quam duodecim tabularum legẽ est interpretatus eruditissimus Balduinus in commentariis ad leges illas, lege 56. Infertur declaratio ad plura statuta & cõstitutiones

Universidad de Deusto
Biblioteca

locorum & præsertim ad † statutum Papiæ 34. in criminalibus,sub rub.De pœna incendiarij,quo punitur,qui blada,hoc est,frugem incendit. non procedit in ætate minori ex relatis.Ferrariæ verò cessat
18 omnis dubitatio.quoniam est expresse cautum † statuto libro 3.sub rubr. quòd minor quatuordecim annis.hos impuberes esse solùm ferula & leuibus his castigationibus plectendos. Hæc de impuberi-
19 bus.sed quid in † minori 25.annorum,an is pœna arbitraria & mitiori sit puniendus? Zucchardus in rubr.C.qui admitti.num.23.post Alex.& alios,quos citat,inquit procedere, atque ita obtinuisse, quod est notabile pro extensione statuti Ferrariæ.

Tertiò,ætas digna,cui mitior pœna imponatur
20 ob patratum scelus, est ipsa † senectus:quam ætatē esse à iureconsulto in d.l.ferè in omnibus,de regu. iuris,comprehensam ibidem affirmant Decius numero quinto,& Cagnol.numer. 2.post glossam ibi. ex tex.l.2.ff.de term.amo.quo loci scribit Iureconsul.senibus tempus relegationis ob eorum ætatem minui.sic senectuti ignoscitur,ne pœna senatusconsulti Syllaniani teneatur.l.si quis in graui.§.ignoscitur.ff.ad S.C.Sylla.& Decius.in d.l.ferè. numero 5. sic in pœna furti scribit Cæpolla in d.auth. sed nouo iure,num.88.in fi.C.de ser.fug.& d.cautela 2.nu. 14. Iulius Clarus d.lib.5. senten.iuris. § fi.q.60.ver sic.successiuè quæro § Osascus decis.123.nu.3.} Accedunt & alia quæ recesset Tiraquellus tract. de pœnis legum,causa 8.quo loci inter plura quæ scribit,
21 recensetet † Platonem in suis legibus,dialogo 9.de legibus,ita sanciuisse,Si quis(inquit Plato)simile eorum,quæ aut sacrilegi,proditores,legum corruptores committunt ob insaniam,vel morbo, vel senio pressus, vel in ætate puerili constitutus,ita vt ab istis nihilo differat, admiserit, iudicibus declaratus,& ipso,aut defensore referente, quòd sic affectus id commiserit,damnum,quod intulit, simplex omnino restituat:cætera sibi remittantur. hæc Plato.ita ergo iudicis arbitrio pœna hoc in casu, vt in præcedenti,cum æquiparentur, moderanda erit, quemadmodum esse moderandam sensit Plato loco iam citato, dum subiungit:Nisi homine interfecto mundus adhuc à cæde non sit.sic enim alio profectus annum peregrinetur,& si priusquam constitutum à lege tempus præterierit, reuersus fuerit, aut etiam intrà fines deprehendatur,in publico carcere biennio à legum custodibus detineatur: post hac liber à vinculis esto.sensit ergo Plato hunc homicidam esse pœna homicidij ordinaria dignum. quæ quidem omnino annotāda sunt ad relatorum statutorum declarationem.

SVMMARIVM.

1 *Relegationis pœna olim frequens.*
2 *Relegare quid olim.*
3 *Relegare ex Calio.& Crinito.*
4 *Deportare quid.*
5 *Iudicis arbitrio hodie relegandus, vel deportandus punitur.*
6 *Statutum Papiæ 7.in criminalibus,sub rubr.quòd ius dicens inculpato declaratur.*

CASVS CCCXXX.

Relegare & deportare quid olim: quæ pœna illarum loco successerit hodie,& nonnulla ex bonis auctoribus explicata.

1 RELECATIONIS †ac deportationis pœna olim vsu frequēs admodū erat,vt integri de ea tituli ostendunt:hodie autem recepta non est,cùm ex toto in desuetudinem abierit,vt mox subiiciam.
2 Erat autem † relegationis pœna exilium, reseruato tamen eis bonorum suorum vsu.Deportati verò ea lege atque conditione vocabantur,vt nihil è suis bonis possiderent.ita rectè cum nostris scribit Petrus Crinitus libr.22.de honest.discipl.capit.5.quam sententiam probauit & Cælius Rhodig.libro 26. lect. antiq.cap.15.in fine.quāquam idem Cælius libro
3 10.cap.5.dixerit † relegare esse ad tempus, sicut in quinquennium in exilium mittere,deportare verò in perpetuum.Budæus verò in annota. Pandect. ad
4 titulum de pœnis,scribit,† Deportare esse circumfinire,cùm ei qui damnatus est,certo spatio circum scribitur pœnæ pendendæ locus,hos hodie confinatos vulgò appellamus.Relegare verò esse censuit exterminare,cum quis exire fines patriæ iubetur. Duarenus verò libro 1.disput.anniuer. cap.37. dixit relegationem non esse exilium,cùm tamen deportati propriè exules appellentur, cuius opinionem multis (illius nomine suppresso) confutauit Rober. Aurel.lib.4.senten.iuris,cap.11.qui cum Criniti declaratione sentit.Aliam declarationem pleniorem & eruditissimam attulit Franciscus Hotomanus in commentariis verborum iuris, in verbo, Exilium. hodie ferè apud omnes in vsu esse desierunt hæ pœnæ,vt respondit Corneus consi.175.col.3.libro tertio,qui ideò dixit illius loco esse subrogatam pœ-
5 nam † iudici arbitrariam.illum secutus est Craue. consilio 18.numero 17.quibus addo Imolam in l. 2.columna secunda.ff.de publ.iud. Alexan.consil.55. nume.1. libro septimo. Rola. à Valle, consilio 38. nume.15.lib.primo,qui etiam Gand. Alber.& Brunū recensetet.& hanc sententiam probauit eruditissimus Iulius Clarus lib.5.senten.Iuris.§.fi.q.67.versic.deportatio.{& Osascus decis.105.nu.7.}
6 Quibus † infertur statutum Papiæ 7.in crimina libus,sub rubr. Quòd iudicens inculpato teneatur dare fidantiam,dum disponit,quòd iudex teneatur dare fidantiam reo inquisito,cùm pœna illi indicenda est vltra religationem.cum ergo hodie in dissuetudinem illa abierit,eiusque loco subrogata sit pœna arbitraria,erit etiam arbitrarium iudici eo casu fidantiam hanc dare.

SVMMARIVM.

1 *Confessus delictum extra iudicium punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur qui extra iudicium gloriatus est se deliquisse.*
3 *Clericus ab officio & beneficio suspensus,quod gloriatus esset,se virginem corrupisse.*
4 *Boerius q.108.in fine reprehensus.*
5 *Boery æquiuocatio.*
6 *Iactationem commissi criminis puniri.*

CASVS CCCXXXI.

Pœna quæ sit aduersus iactantes se extra iudicium crimen aliquod commisisse.

1 CONFESSIO †extraiudicialis indicium quidem legitimum præstat, vt is ita delictum confitens valeat tortura subiici,non tamen vt condemnari possit.glo.l.capite quinto,de adul.Bald.& Ang. in l. vnica.C.de confess.Bald. in l. præsbyteri, numero. 12.C.de epis.& cler.latè Marsil.in l.de minore,num. 29.de quæstio.Verùm,ambigitur,an hic qui extra iudicium confessus est delictum, sit ab omni pœna immunis? & non esse censuit Paris Puteus tractat. syndica

2 syndicatus pag.79.qui † iudicis arbitrio puniendū esse affirmauit.illum secutus est Marsilius in d.l. de minore.in princ. numero 32. de quæstio,& in lege, eos.numero 21.ff.ad l.Cornel.de falsis.§ idem sensit Diaz in practica canonica criminali capitul. 111.} quam sententiam scribunt probati ex sing.tex.capi. quàm sit graue,de excess. præla. quo loci Pontifex
3 Max.† clericum voluit ab officio & beneficio suspēdi,eo quod falsò extra iudicium gloriatus erat, se carnaliter cognouisse virginem viro deinde nuptam:atque ita sola ipsa iactatio punitur. Qua ex re
4 intelligimus lapsum esse † Boerium q.108 in fine. dum reprehendendo Paridem & Marsilium, dixit, eorum doctrinam procedere non posse, eo quia si iste sic confessus torturæ subiicitur,& delictum fatetur,punitur pœna ordinaria: si verò illam sustineat,absoluendus est,quoniam omnia indicia purgata erunt.æquiuocè Boerius † Paridem & Marsilium intellexit,nam fatentur illi, hunc confitentem non puniri ob delictum,quod confessus est commississe,ex quo præsupponunt verè constare nullum esse commissum,vt etiam loquitur d.c.quàm sit graue,& ibi Abbas.sed voluit,& rectè,hunc de † iactatione &[vt illi dicunt]gloriatione puniri,quare cōsideratio Boerij non confert ad rem,sed respicit delictum principale,de cuius pœna ex quo constat nō fuisse commissum,non loquuntur Paris & Marsilius.

SVMMARIVM.

1 *Clericum in pœnam iactationis suspendi ab officio & beneficio.*
2 *Clericum suspendi ab officiis & beneficiis ob crimen fornicationis.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur,ob quæ crimina suspendi clericus ab officio & beneficio possit.*

CASVS CCCXXXII.

Quæ sint causæ,quibus à beneficio & officio suspēdi potest clericus.

1 FACIT casus iam iam relatus,vt hoc loco de suspensione ab officio agam, dixi etenim † clericum suspendi ab officio & beneficio in pœnam illius iactationis minus veri criminis à se commissi.d.capitu. quàm sit graue,de excess.Prælat. suspenditur etiam
2 † clericus ab officiis ob fornicationis crimen.capi. clericos.de cohab.cler.& mulie. cum de alio crimine publicè infamatus est,capitul.præsbyter si à plebe,cap.si mala.2.q.5.capitu.2.de purg.cano.declarat Abbas in capitul.at si clerici, in princ.numero 33. de iudiciis. alia quotidiè crimina exoriuntur, quæ suspensione digna sunt.verùm cùm in facto versen-
3 tur,nec ob id iure terminari potuerint, † iudicis arbitrio relinquuntur ita Abbas in d.c. at si clerici,in prin.nu.34.34.de iud.quem secutus est Barba.cons. 21.col.vlt.lib.2.sed ij doctores in depositione à beneficio loqui videntur,& latè tradit Ioan.de Selua.tract.de beneficio,parte 5.q.3.numero.2.3.7. qui permulta scribit.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio corrigi Abbates,qui ante tempus professionis monachis habitum contulerunt.*

CASVS CCCXXXIII.

Pœna correctionis.

EXTAT & alter casus in iure Pontificio,qui iudici arbitrarius est:nempe in capitulo, ad Apolicam,de regul.constitut Cœlestinus secundus,Abbates cæteroſque,qui ecclesię Dei præsunt,corrigēdos esse,si monasticam vitam ingredientibus ante probationis tempus,professioni habitum contule
1 rint.quam correctionis pœnam superioris † arbitrio inferri voluit,ex quo certā non indixit: quemadmodum ibi glossa interpretatur.intra quod tempus autem professio omittenda sit,dixi supra in casu quinquagesimoquinto.

SVMMARIVM.

1 *Sententia dum est exequenda,aliquando supersedendū.*
2 *Tempus quo supersedetur ab executione sententiæ,dicitur causa miserationis concedi.*
3 *Tempus quantum concedatur dum supersedetur ab executione sententiæ in criminalibus.*
4 *L.2.C.de execut.rei iud declaratur.*
2 *Iudicis arbitrio reliquitur, quod tempus concedendum sit,vt supersedeatur ab executione sententiæ capitalis.*
6 *L.si vendicari.C.de pœnis,declaratur.*

CASVS CCCXXXIIII.

Tempus quod concedatur dum ab executione capitalis sententiæ supersedetur.

CVM sententia † condemnatoria exequenda est, supersederi interdum solet,quemadmodum & in ciuilibus: ita post Baldum & Imolam in l. suus quoque.§ sed si filio.ff.de hæred.instit. docuit Alex.in l.debitoribus,nume.18.de re iudicata.qui intelligit cum pœna pecuniaria est.referēq; eo loci Raphaelem Comensem aliter sentientem,
2 quod † tempus hoc miserationis gratia concedi solet.l.si cum militi.§.1.ff.de compens.qua miseratione dignus non est is,qui delictum perpetrauit.l.sed si ex parte.§.quam.ff.quod cum eo.l.si rerum. ff. de re iud.quæ ratio non multùm vrget, cùm casus sint plures,qui suspensionem hanc iusta ratione postulant:vt nunc subiiciam. Illa ergo opinione probata supersedendum esse ambigitur, quòd tempus hoc
3 sit.† Vna fuit opinio Angeli in l.1.ff.de iniusto,rupto & irrito. quam probauit Imola in d. l. suus. §. sed si filio,de hæred.inst.esse tempus quadrimestre,
4 quemadmodum & in ciuilibus,ex† l.2.C.de execut. rei iud.verùm illa constitutio solùm loquitur in causis ciuilibus,non autem in criminalibus, inter quæ aliqua extare videtur differentia,vti sensit Bar.in l.si victum. ff.de re iudic.& cum eo Alex.in d.l.debitoribus,nume.19.in fi.quo loci cum Baldo in d.§.sed si filio,docuit,hoc † iudicis arbitrio relinqui.posteaquàm iure diffinitum non est,idem docuit Mantua in c.vlt.nu.17.de consuetud. vnus est in iure casus egregius ac semper iudicibus memoriæ commendandus † in l.si vendicari.C.de pœnis.qua sancitum est,iudicem debere per triginta dies supersedere & secundam iussionē expectare. quam diuinam prope constitutionem,Diuo Ambrosio hortatore promulgauit Theodosius Imperator,vt relatum est in c.cùm apud Thessalonicam.11.q.3.& ad illius interpretationem plura scribunt Neuiz.lib. 6. Syl. nupt. nu.49.Gramma.voto 31.Cagnol. l. quidquid calore, nu.12.de reg.iur.Cranet.cons.319.col.12.in fine.& doctè apud Cuiacium lib.5. emendationum cap.9. qui illam conciliat cum l.pen. C. de custod.reo. cui aduersari videbatur.

SVMMARIVM.

1 *Cautionem qui non obseruat, pœnam, quam promisit, solvit.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 Iudicis arbitrio punitur, qui contempta data cautione aduersarium offendit.
3 Iudicis arbitrio declaratur pœna offendentis data cautione, tam quò ad lasum quàm quò ad superioris iurisdictionem.
4 Cautio & securitas fracta dicitur si vnus de familia laditur.

CASVS CCCXXXV.

Pœna non obseruantis præstitam cautionem.

SCIO me plura de cautione, quam priuatus priuato præstat, ac de securitate, quam saluamguardiam appellant, quæ à Principe concedi solet, scripsisse suprà in casu 137. superest nunc, vt hoc loco aliqua referamus arbitraria iudici in pœnam eorum, qui non obseruant, indicendam, ac primò de priuato offendente priuatum, quem non offendere promisit: qua scilicet pœna puniendus is sit, dicamus. Hac in re duos casus considero. Primus est, quando is, qui cautionem dedit, eam coram iudice, eo iubente præstitit, & certam pœnam promisit: tunc illa sola indicenda ac exigenda est. ita sentiunt Bar. & Alber. in l. illicitas §. ne potentiores. ff. de off. præsid. nisi modò illa pœna promissa sit solùm ad commodum partis promissa: quoniam tunc vltra ipsam pœnam conuentionalem, etiam † iudicis arbitrio, pro contemptu ipsius iudicis puniendus erit. quam sententiam probauit & Gigas tract. de crimine læsæ maiestatis, lib. 1. sub tub. Qualiter & à quib. crimen læsæ maiesta. commit. q. 33, nu. 2.

Secundus est casus † quando is, qui promisit nõ offendere, nullâ omninò pœnam promisit: tũc tam quò ad partem læsam, quàm quò ad iurisdictionem suam violatam suo arbitrio pœnam declarat: ita Alber. d. §. ne potentiores, vbi Bartolus numero 9. in fine, quibus addo Raphaelem Comens. consilio 32. Inculpatus.

Extenditur vt procedat, etiam quando † vnus de familia, vt pater, frater, vxor, vel etiam seruus offenditur: nam tunc fracta & non obseruata securitas dicitur: ita Io. Fabri in l. denuntiamus. C. de iis qui ad eccle. confug. Auffred. in addit. ad decisiones Tolosanæ capellæ, q. 489. in fi. Placa libr. 1. Epitom. delicto, ca. 7. nu. 10. in fi.

SVMMARIVM.

1 Saluumconductum violans, quæ pœna afficiatur.
2 Petrinus Bellus iureconsultus & sereniſſimi Ducis Sabaudiæ à secretis consiliarius laudatur.
3 Iudicis arbitrio punitur, qui offendit, sed non occidit habentem saluiconductum.
4 Iudeum habentem saluumconductum, qui offendit, punitur.
5 Socij habentes saluumconductum, offendi non possunt.
6 Saluusconductus quando prosit etiam sociis, vouæ distinctione declaratur.
7 Saluusconductus acceptus pro se, an verificetur in sola vxore.
8 Saluusconductus prodest & seruis eius, cui est concessus.
9 Habitatio relicta comprehendit seruos cum dominis.
10 Priuilegium datum personæ extenditur & ad familiares.
11 Saluusconductus concessus intellgitur eundi, & reuerteni di causa.
12 Priuilegium concessum euntibus ad nundinas, intelligi & redeuntibus è nundinis
13 Leonis X. Pontificis factum aduersus Paulum Basonem.
14 Petrini Belli distinctio de saluoconductu.
15 Saluumconductum ex subiecta materia intelligi etiam pro reuertendo.
16 Saluusconductus in dubio an intelligatur etiam pro reuertendo.
17 Saluusconductus odiosos non esse.
18 Saluumconductum habens, nec domi suæ, nec in castris offendi potest.
19 Facti species egregia de saluo conductu.
20 Auctoris distinctio super vna facti specie de saluoconductu.
21 Iudicis arbitrio relinquitur tempus, intra quod itineri se quis præparat.
22 Saluusconductus concessus ad iter conficiendum, intelligitur etiam cum quis se accingit & præparat.
23 Saluusconductus an sit lata interpretationis.
24 Beneficium esse secundum legem & largæ interpretationis.
25 Saluusconductus à iure permitti.
26 Fidem etiam hosti esse seruandam.
27 Saluiconductus etiam conceduntur ab inferioribus ab Imperatoribus & Regibus.
28 Captus in bello se iustè captum declarat, si taleæ partem persoluit.
29 Veritatem non immutari partis negatione.
30 Confessus rem esse alterius, cùm non est, in eum dominium non transfert.
31 Iuramentum præcisè obligare.
32 Iuramentum metu extortum non obligare.
33 Saluusconductus, qui concedi non debuit, concessus, est obseruandus.
34 Ignoranter offendens habentem saluumconductum non punitur.
35 Saluusconductus non comprehendit socios, Iudæos & hæreticos.
36 Saluusconductus pro prima vice intelligitur.

CASVS CCCXXXVI.

De saluiconductus concessione, & pœnis eorum, qui illos violant: pluráque enarrantur, quæ in castris quotidiè vsu veniunt.

POSTEAQVAM de securitate verba facere cœpimus, placet casum illum egregium huc afferre: nempè, qua pœna puniatur ille, qui securitatem, quem
1 † saluumconductum appellant à Principè alicui, vt hosti (quemadmodum in bello seruari solet) dedit, quo tutè ire is possit. recepta magis est doctorum sententia, quod si offensus ita offendatur vt moriatur, is violator saluiconductus, p homicidi crimine in primis morte mulctatur, deinde reus criminis læsæ maiestatis declaratur. ita Bar. in l. 3. §. tranfugas. ff. ad l. Corne. de sicar. sentit Bart. in l. 1. nu. 6. ff. ad l. Iul. maiest. clarè scribit clarissimus atque consultissimus
2 † Petrinus Bellus Albensis integerrimus sereniſſimi Sabaudiæ Ducis à secretis Consiliarius, cuius ego excelsam animi magnitudinẽ sum semper summopere admiratus: & cui ob multa in me collata beneficia multùm debeo, is inquam in doctissimo tract. de re militari, parte nona, titulo de saluis conductibus, nume. 10. eiusdem sententiæ addo Gigantem in tract. de crimine læsæ maiestatis, lib. 1. sub rubri. Qualiter & à quibus crimen læsæ maiestatis cõmittatur. q. 33. nume. 7. sic Boerius q. 179. nume. 2. si verò illata offensa habenti saluumconductum mortem non intulit, †
3 iudicis arbitrio pro qualitate offensæ punitur: ita post Bar. & Alber. affirmauit Gigas d. q. 33. nu. 8. & sensit Boerius d. q. 179. nu. 2. & ante eum

ante eum Guliel. de Cuneo tracta. de securitate, numero 22.

4 Extenditur primò, vt non procedat ac † locum sibi vendicet hæc pœna etiam contra offendentem Iudæum, qui vnà esset cum eo, cui concessus erat saluusconductus pro se & sociis, nam & is ludæus tutus esse debet sub hac securitate: ita affirmauit Angelus in l. vtimur. ff. de sepul. viol. quamquam assertionem hanc indicisam reliquerit. Bar. in l. 1. nu. 1. ff. ad l. Iul. maiest. cum Angelo senserunt Barba. consil. 63. lib. 4. Ant. Corsetus in suo sing. in verbo, Societas, incipit, An societas. Feli. in cap. ego enim, nume. 8. de iureiu. Decius consi. 51. nume. 3. Boerius d. q. 179. nume. 6. & Gigas d. q. 33. in fine. Marsil. sing. 540. Hodie Tiraquellus tract. de iure Primogen. q. 66. nu. 14. § Herculanus Perusinus Tract. de cautio. cap. 35. nu. 9. § Grabiel Mudæus in rubr. ff. pro socio, nume. 4. Bellus d. titulo de saluisconductibus, num. 22. qui & illud affirmant, idem esse dicendum, etiam
5 si socij illi non ex proposito ac principaliter, † sed potius fortuitò & incidenter vnà irent cum illo, qui saluumconductũ obtinet. quanquam aliter sentiant Boerius d. q. 179. nume. 5. & Gigas d. q. 33. in fine.
6 † Ego horum patrum pugnantes sententias ita conciliarem: Aut qui saluumconductum obtinuit, hos socios fortuitò in itinere solùm, vt euenire solet habuit, cum in discessu eos sibi non associauerit, & tũc procedit opinio Boerij & Gigantis, qui Angelum huius opinionis auctorem referunt. Aut hic, qui saluumconductum obtinuit, dum illum impetraret, non impetrabat pro his, quos deinde in itinere socios habuit, sed impetrata securitate amicos inuenit, qui pariter migraturi erant, & is illos in socios recepit antequá esset in ipso itinere, & tunc procedit consultissimi Belli sententia, quæ magnam sapit æquitatem: tùm præsertim, vt ipse ait, ne detur militibus cauillandi occasio.

Extenditur secundò, vt procedat etiam eo in casu, cùm concessus est † saluusconducts alicui pro se
7 vnà cum decem equis, & totidem personis, ac rebus suis: si is solùm mittit vxorem cum sociis ac bonis, ipséque domi permaneat, adhuc offendi non potest ipsa mulier, sed tuta erit sub illa securitate viro suo concessa. ita respondit Baldus consi. 409. Concessus fuit saluusconductus. lib. 1. repetito in consi. 414. lib. 5. quem secutus est Bellus d. titulo de saluisconductibus, num. 12. 13. qui & Imolam citat consi. 33. in casu præmisso, qui simili in casu respondit. Baldum etiam secutus est Ægidius Bossius tract. causarum criminalium, in titulo de remediis ex sola clementia Principis, nume. 7.

8 Extenditur tertiò, vt † pœnæ hæ locum habeant etiam contra eum, qui offendit seruos & famulos illius, qui saluumconductum obtinuit: quoniam saluusconductus censetur concessus etiam pro familia necessaria. ita Angelus in l. Papinianus. § si quis mortis. ff. de inoff. testa. quem secutus est Bellus d. titulo de saluisconductibus. quorum sententiam ego sequor. & ea ratione confirmo, quòd
9 † habitatione alicui relicta, quamquam strictam alioqui interpretationem recipiat, nihilominus intelligitur etiam relicta pro familia. §. item is qui ædium, inst. de vsu & hab. immo à fortiori videmus
10 quòd † priuilegium datum personæ extenditur ad familiares: ita latè Decius in lege, in omnibus id obseruatur, nume. 8. de reg. iuris, & priuilegium fori alicui concessum, dicitur etiã concessum pro eius familia, ita Capicius decisi. 12. & immunitas concessa domino, intelligitur etiã pro eius familia, ita latè cõcludit Boer. q. 213. nu. 6. 7. & si nõnulli dissentiãt.

11 Extenditur quartò, vt locum † etiam habeant hæ penę contra eũ, qui offenderet hunc qui saluum conductum habet cùm domi reuertitur: quoniam saluus conductus concessus simpliciter, vt ire possit, intelligitur, vt etiã possit reuerti. ita Bar. in l. vtimur, ff. de sepul. viol. & latè confirmat Feli. in c. vlt. nu. 1. de treuga & pace, & in c. ego. nu. 8. de iureiurando. § Afflictus in commẽtariis ad constit. Neapol. lib. 3. Rubr. 36. de fide mercatorum. in verbo pœnas, in fi. late Herculan. Perusinus in Tract. de cautione de non offendendo, cap. 35. num. 4. § quibus addo Alex.
12 cons. 46. lib. 2. qui infert † priuilegium concessum euntibus ad nundinas, ne gabellas soluant, intelligi etiam pro redeuntibus, addo etiam Gozad. cons. 27. num. 13. Iuliũ Ferretum in tract. de gabell. & publi-
13 canis, nu. 95. qui scribit † Leonẽ x. Pontificem Max. hoc non obseruasse Io. Paulo Baiono, quem cum saluoconductu ad se euocasset, iussit illi caput amputari. & eo conquerente sibi datã fidem saluiconductus non obseruari, respondit ille, concessi securitatem veniendi, sed non reuertendi. Hanc etiam sententiam probauit Bossius d. tract. causarum criminalium, in titulo De remediis ex sola clementia
14 Principis: nu. 64. quem infra etiam referam. † Bellus tamen præter ceteros in d. titulo De saluisconductibus, nume. 21. tres casus distinguere videtur.

Primus est quando clarè ex subiecta materia
15 † saluusconductus complectitur etiam reuertendi facultatem: vt putà, conceditur alicui securitas veniendi in suum præsidium, & ibi commorandi per triduum: perfectò intelligitur etiã data securitas redeundi tutè elapso triduo. Secundus casus est quando ex ipsa subiecta materia ostenditur, ex solatione & profectione, quod cõsumatur actus, vt si in Galliis cõmorans, cùm esset Mediolani, obtineret saluumconductum à sereniss. Duce Sabaudiæ, quo tutè domi per regionem Pedemontium & Sabaudiæ proficisci posset: subiecta hæc materia demonstrat saluumconductum non esse concessum, vt è domo iterum Mediolanum reuertatur. hoc operatur & subiecta materia, & verisimilis mens concedentis, immo etiam impetrantis.

16 Tertius est casus quando † sumus in dubio, tunc Bellus ambigit, quia hìc sumus in materia odiosa, hoc est in priuilegiis, quæ strictam interpretationem recipiunt: & ideo verba dubia contra interpretantem videntur interpretanda. l. veteribus. ff. de pactis. subiicit tamen prudens ille vir, neque facilè transeundum esse à via in semitam. ego nullâ ratione ambigo, quoniam opinor verè hos † saluos-
17 conductus odiosos non esse, & ob id non recipere strictam interpretationem, quod statim planum faciam, quamquàm etiam Felinus in capitulo vltimo, colum. 3. versic. crederem dictum, de treuga & pace quem Bellus retulit, censeat hos saluosconductus odiosos esse. attamẽ loqui mihi videtur Felinus, tum de eo saluocõductu, qui bannitis cõceditur, tũ ne ille extendatur de vno actu ad alterũ, quia intelligitur facta concessio pro vna vice tantũ. & in casu nostro vna sola est, vnus inquã solus actus eũdi & redeũdi.

18 Extenditur quintò vt locum † etiam habeant hæ pœnæ contra offendentem hunc affidatum & assecuratũ (vt ita dicã) in eius domo & castris adhuc existentem. quia saluusconductus concessus vim suam à die concessionis operatur, & ob id is dicitur & domi & foris tutus. ita egregiè respõdit Angelus

Universidad de Deusto
Biblioteca

consil.363. Quidquid dolo. quem subtiliter & eleganter intelligere videtur Doctissimus Bellus. d.titulo De saluisconductibus.num. 14.15. dum infert
19 ad † facti speciem,quæ euenit in personã Marchionis Messerani. inquit Bellus, Angelum loqui eo in casu, cum is affidatus captus fuit in ipso itinere & actu eundi,quamquam esset adhuc sub ditione sui Principis.secus cùm quis adhuc domum, vel castra egressus non est. ego hanc subtilem declarationem sequor,eam tamen declarando, vt mox subiiciam. Casus,qui ex facto euenit,huiusmodi fuit. Ioannes Figueroa Dux armorum exercitus Serenissimi Hispaniarum regis cõcesserat saluumconductum Marchioni Messerani eundi à castro suo Candelli Venetias.contigit,durante tempore concessionis,quòd prædictus Dux cum suo exercitu inuasit oppida d. Marchionis,& ipse Marchio captiuus factus est,cõposuit se in magna talea,quam pro parte persoluit, & pro quodam residuo fideiussores dedit,iureiurando etiam præstito,se præstituto tempore soluturũ.solutionis die præterita soluere recusauit,vtpotè,quod ob saluumconductum sibi concessum iure capi non poterat.qua quidem in controuersia,
20 præter doctissimè scripta à Bello viro eruditissimo atque iuris consultissimo ego † hanc adhibuissem in primis distinctionem. Aut verisimile non erat quòd ipse Marchio sese itineri accingeret & præpararet,vt puta,quia elapsi essent quamplures dies,intra quos verisimiliter se præparare potuisset,& etiã discedere:& tunc ego credidissem eum iure captum fuisse.quoniam illa sui saluiconductus impetratio, in fraudem potius vt domi tutò agere posset futurum fortè præuidens periculum, quàm vt Venetias
21 proficisceretur.& illius temporis consideratio † iudicis arbitrio relinquitur. l. ab hostibus. §. vltimo, cum l.seq.ff.ex quib.caus.maio. & dixi suprà in casu 33. Si verò verisimiliter adhuc non potuisset præparare & itinere se accingere, atque ita si cessabat omnis fraus,verè dixissem.cum non fuisse iure præhensum & captiuum effectum.ea ratione præcipua,
22 quia si † tutus in ipso itinere esse debebat:ita etiam cum itineri se accingeret. l.legato. l.qui mittuntur. §.sed & si.vbi gloss.in verbo agere.ff.ex quibus causis maiores.& ibi Doctores. contrariis autem motiuis subtilissimè excitatis à consultissimo Bello,qui ingenuè fatetur se motiuando, non decidendo loqui: ergo sic respondissem. & dum primò inquit,
23 † saluumconductum non fuisse latè interpretandum, vt ita contineret illum casum, cum se præpararet Marchio,ac illum,cùm esset iam in itinere:tum quia erat securitas hosti concessa,tum quia concessa non erat ab eo,qui supremam concedendi potestatem non habebat:cùm solus Princeps possit commeatum,aut remeatum dare.l.relegati. ff.de pœnis. Respondeo,& verè opinor saluosconductus esse latè interpretandos,vt clarè respondit Bald.d.consilio 490.Ponitur quòd quidam. versic.præterea ista gratia.lib.1.Decius d.consil.51. num.3. { Portius Imolensis consil.96.num.17.lib.1.} quoniam,vt Baldus ait,nemini nocet,& gratia potius & beneficium di-
24 citur, quàm priuilegium. cum † beneficium sit secundum legẽ,vel præter legem : vt latè declarat Iaso. in l.beneficium.num.25. vers. secundò capitur.ff.de const.Princip.Soc.sen.cons.260.col.11.lib.2.priuilegium verò est contra legem,vt idem Iason explicat ibidem.num.17.in casu ergo isto nostro non reperi-
25 tur iure cautũ quòd † saluiconductus concedi non debeant,immo permittuntur.dicta l.relegati.si ergo est beneficium,lata sumitur interpretatio.Iaso.d.l.beneficium.num.31.& Soc.iun cons.57.num.18.lib.1. Gramma.cons.6.nu.2.nec refert.q; hosti fuisset concessa securitas,quoniam concessione facta amplius
26 hostis non est,& vbi esset † fides illi seruanda erat.l. conuentionum,vbi omnes.ff.de pact.non etiam refert fuisse concessam ab inferiore à Principe, quo-
27 niam ipse Dux locum Principis obtinebat, & † saluiconductus ab eo concessi eandem vim habebant ac si ab ipso Rege concessi fuissent, vt in terminis consuluit Paulus Castren.in consil.422. Quia scio. col.pen.versic.cum igitur dictus.lib.1.& dato.quòd eam potestatem non habuisset,sub eius fide tamen non erat Marchio decipiendus,sed saluusconductus ei omnino seruandus erat:vt mox subiiciam.

Secundò,inquit is vir clarissimus,mentem concedentis talem præsumi & interpretari debere,qualis considerari potest in viro prudẽti & bono.& quod nemo prudens verisimiliter credet eam fuisse mentem concedentis,vt voluerit hostem.dum est in terra hostili,frui sua securitate.concedo argumentationem,vt iam dixi,quando verisimiliter in Marchione fraus & dolus potuisset excogitari. sed nos loquimur in casu dubio, vbi de fraude nec vera, nec præsumpta apparet.

Tertiò,dum subtiliter ait,verba concessionis considerari, quatenus est in motu, atque ita in eundo, nondũ domi est.Respondetur ex iam relato fundamento, Marchionem satis dici esse in motu dum se præparat.

28 Quartò,dum inquit,Marchio ipse declarauit † se iustè captum,dum partem talææ persoluit : iuxta l. Paulus. ff. rem ratam hab. tum dum petiit dilationem ad soluẽdum residuum.iuxta l. ad solutionem. C.de re iud. suæ ergo declarationi standum est. l.si quis intentione ambigua.ff.de iud. Respondeo,declarationem erroneam fuisse, quod ex iam relatis patet. & errorem reuocare licet. l.error. C. de iuris & facti igno. Accedit quod per nostrum negare,vel
29 affirmare immutatur † veritas.l.cum falsa.C.de iuris & facti igno.vbi Bart.& Iason scribunt, quòd si
30 quis fatetur † rem suam esse alterius, non efficere vt ita sit.& tradunt Decius in l. traditionibus. num.6.C.de pactis.Ruin.consil.128.num.5.lib.2.& Alciat.responso.258.nu.8.9. Rursus erat tunc Marchio carcere mancipatus, quare sua confessio coacta potius quàm spontanea fuit. l.qui carcerem. ff. quod metus causa.& conferunt multa, quæ scripsimus suprà in casu.136. { Nec aduersatur quod scribit Didacus in epito.de sponsa.parte 2.c.3.§.4.nu.13. soluentem pretium pro redemptione captiuitatis, nõ posse dicere, se timore soluisse ex l.nã & Seruius. ff.de neg.gest.& tradit Fortun. Garzia in l. cõuẽtio num.ff.de pactis.Quandoquidem respondetur Didacum & Garziam præsupponere iustam captiuitatem,de qua tamen nos disputamus.}

31 Quartò & vltimò acutè inquit,† iuramentũ fuisse adhibitum,quod præcisè obligat.l. pecuniam,vbi latè Ias.num.23.ff.de cond.ob causam.& latè ac doctè affirmarunt Brun.cons.89.num.4. Gomes.§.item si quis postulante.num.7. Inst.de actio.Craue.consil. 12.Rolan.cons.6.nu.32.lib.1.& Didacus c.quamuis, parte 1.§.4.num.6.de pactis.in 6.

32 Respondeo,† iuramentum metu extortum non obligare.capitulo, ad audientiam,vbi omnes.extrà quod metus caus.authen. sacramenta puberum. C. si aduers.vend. Aflict. decis.322. numero 6.iure ergo recusabat Marchio residuum soluere.quinimmo optimè

optimè erit consultum illi strenuissimo militum Duci,qui taleam exegit,vt exactum restituat.quod non credo eum facturum. facit enim auri sacra fames, vt sepe canant milites: Quis dolus an virtus in hoste requirat?vt est apud Poetam.

33 Extenditur secundò vt procedat, etiam si † saluusconductus & fidantia cõcedi non debuisset,quia concessa obseruari debet:ita Doctiss.Bellus d. titulo De saluisconductibus.num.10.in fine,cui addo Baldum d.consil.490.Ponitur quidam. colum.2.versic. item ex quo data.lib.1. & Signorolum consil. 102. num.6.& in sequenti casu alia adferã.qui ergo hunc offendet,relatis pœnis mulctandus erit.

34 Declaratur modò casus iste,vt †nõ habeat locum, atque ita cessent relatæ pœnæ contra eum,qui ignoranter offendit illum, qui securitatem & saluumconductum habebat.ita Gigas in specie d.q.33.nu. 8.9.& alia plura referam in casu sequenti.

35 Declaratur secundò vt hæ pœnæ † cessare debeant in eo, qui hæreticum, vel Sarracenum similẽ,inve socium affidati offenderet, quia saluusconductus Christiano concessus pro se & sociis,non comprehendit hos sectæ damnatæ & reprobatæ, quorũ commercium habere,pœna dignum est, ita in specie Decius consil.51.nume.3.Bellus d.tit. De saluisconductibus.num.22.quibus addo Boerium q.179. num.7.quod verum intelligo,nisi Princeps concedendo ex iusta causa, illas esse sub saluoconductu intellexisset:quoniam tunc non illius, sed Principis persona spectatur.

Declaratur tertiò,vt non habeant locum hæ pœ-
36 næ in illum, † qui offendisset eum,qui cum simpliciter haberet saluumconductum, non modò semel, sed & pluries eo vsus esset. nam si post primam vicem offenditur,iure offenditur:quoniam saluusconductus intelligitur concessus pro prima vice tantum. ita Ioan. à Platea in l.1. in fine. C. de nauicul. lib.11.Felinus in cap.vltimo,num.1. de treuga & pace.Iulius Ferretus trac.de Gabellis & publicanis,numero 199.Bellus dicto titulo De saluisconductibus. numero 24.qui cum Felino loco antecitato intelligit,nisi concessus sit saluusconductus pro actu indeterminato, vt ad faciendam pacem. quod multis comprobat Tiraq.in l.boues.§.hoc sermone,in limitatione quinta,de verborum signific.{ Quibus nũc accedit Herculanus Perusinus in tract.De cautione. cap.37. num. 1. qui duobus modis hoc declarat & rectè,nempè cum ad tempus, & ad certum negotium conficiendum est concessus.}

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio punitur violans saluumconductum concessum bannito.*
2 *Bannito concedi potest multis de causis saluusconductus.*
3 *Statutũ Papiæ 7.in criminalibus,sub rub. Quod ius dicens teneatur inculpato dare fidantiam,declaratur.*
4 *Statutum Patauinum sub rubr.De maleficiis,capit.vt veritas,& cap.omnes forbannitos,declaratur.& alia infrà.*
5 *Saluoconducto concesso, qui non erat concedendus, is cui est concessus,offendi non potest.*
6 *Statutum iam relatum Papiæ 7.iterum declaratur,& alia infrà.*
7 *Statutum Brixiæ 235 in ciuilibus,sub rubr. De saluis & fidis conductibus,declaratur.*
8 *Saluumconductum habens offendi non potest,& si alia occulta crimina habeat.*
9 *Ignoranter offendens habentem saluumconductum non punitur.*
10 *Saluusconductus concessus proditori & rebelli, non obseruatur.*
11 *Saluumconductum quando concedat inferior à Principe.*
12 *Nullitas nulla maior quàm quæ à defectu potestatis prouenit.*
13 *Saluusconductus non intelligitur concessus pro futuris delictis.*
14 *Dolus de futuro remitti non potest.*
15 *Saluusconductus non tuetur illum,qui in fraudem,vt sub eo delinqueret,impetrauit.*
16 *Saluumconductum habens ob causam pecuniariam,non defenditur ex causa debiti.*
17 *Saluusconductus concessus pro debitis, non comprehendit debitum fiscale.*
18 *Statutum Patauinum sub rubr.De fugitiuis.cap.Dominus potestas declaratur.*
19 *Saluusconductus simpliciter concessus pro debito,ad debitum iuratum non extenditur.*
20 *Saluumconductum à debito priuato iudex secularis concedere non potest.*
21 *Saluusconductus concessus pro certis personis, ad quas non extenditur.*

CASVS CCCXXXVII.

Saluus conductus Bannito quando concedi possit? & de pœnis eorum, qui illos saluosconductus violant.

PERQVAM similis est hic casus præcedenti.solet dubitari,qua pœna puniendus is sit qui offendit bannitum, vel alium delinquentem cùm securitatem & fidantiam à Principe, vel à iudice consecutus est. & ex relatis in præcedẽti casu,satis intelligimus aliquando esse pœnam mortis,& illum offendentem declarari reum criminis læsæ maiestatis.aliquando
1 verò esse pœnam † arbitrariã. quemadmodum vtroque in casu loquens affirmauit Gigas d.tract.De crimine læsę maiestatis,libro 1.sub rub. Qualiter & à quibus crimen læsæ maiestatis committatur.q.33. nume.7.Qua in re illud est prius annotãdum,hanc securitatem & fidantiam dari ex aliqua causa ipsi
2 † bannito & deliquenti vt tutè venire possit ad Principem, vel eius iudicem. interdum dari, vt is delinquens veniat ad dicendum testimonium in alia causa,si quidem iusta est causa, vt eluceſcat veritas, & ne fortè illius ignoratione innocens opprimatur. Aliquando conceditur securitas, vt is bannitus de alio graui crimine accusatus ad se defendendum venire possit. Aliquando,vt cum alio bannito carcerato, vt dici solet, confrontetur. Rursus,vt alios transfugat detegat.l.non omnis.de re mil.præterea conceditur etiam vt detegat crimen læsæ maiestatis & conspiratores contra Principem.l.quisquis.C. ad l.Iul.maiesta,ita Blancus in praxi criminali, in verbo datis defensionibus.nume.26.quibus infer-
3 tur declaratio ad statutum † Papiæ 7. in criminalibus, sub rubr.Quòd ius dicens inculpato teneatur dare fidantiam de aliis delictis.licèt enim statutum solùm tribuant hanc facultatum iudici concedendi fidantiam deliquenti, cùm proceditur contra eum de alio delicto : attamen non loquitur statutum taxatiuè & exclusiuè, excludendo alios casus iam relatos à iure communi permissos. quoniam si excluderet, ius commune corrigeret, quod dicendum non est,lege, præcipimus.C.de appel.cum vulgatis similibus. ita etiam intelligi & declarari debet

Universidad de Deusto
Biblioteca

4 debet † statutum Patauinum sub rub.de maleficiis. c.vt veritas,&c.omnes forbannitos.

Extenditur primò hic casus,vt relatæ pœnæ locum etiam habeant † contra eum, qui offenderet
5 eum affidatum,cui securitas & fidantia concedenda non erat:quia & si concedi nō debuerat,concessa tamen seruari debet.ita Cynus in l. præsenti. C. de iis qui ad eccles.confug.Bar.in l.is qui reus.num. 12.versic.dico tamen.ff.de publ.iud.Bald,consil.490. Ponitur quod quidam,col.2.verfic.item ex quo data.libr.1.Signorol.consil.102.numero 6.& Bellus in tract.De re militari,parte nona,titulo de saluisconductibus.numero 10.in fi.Cagnolus in l.ea est natura.nume.19.de reg.iuris.qui ait contrarium seruatum Taurini & malè,ait,ille } Quò circa male etiã Franc.de Marchis.q.68.parte secunda.decidit,hunc saluumconductum non esse seruandum ,eo quòd licet maleficos his dolis atque cauillationibus frau
6 dare atque fallere. } Hinc rectè † statutum est Papię d.statuto 7.in illis verbis,sed si dederit,eam seruare teneatur:esse omnino seruandam,& si dari non debuerit.est ratio,quia cõtra omnem naturalem æquitatem est,vt sub publica fide quis decipiatur. aliter
7 dicendũ est in † statuto Brixiæ 235.in ciuilibus sub rubr.De saluis & fidis conductibus. quo saluiconductus concessi præter casus ibi expressos, cum pœna annulantur.quo circà contra formã illius statuti cõcessi obseruãdi forêt, frustrà pœna & annullatio esset indicta.præcisum ergo statutũ obseruandũ est.

Extenditur secundò, vt hæ pœnæ locum etiam
8 habeant † contra offendentem affidatum,quia alia occulta delicta perpetrasset,& pro quibus condemnatio adhuc secuta non est:quoniam securitas hũc tueri debet.ita egregiè respondit Baldus d. consilio 490.libro 1.& Bellus d.titulo De saluisconductibus nume.7.quibus accedit Signorolus consili. 203. In quæstione vertente inter B.nu.6.Hinc sumitur declaratio non contemnenda ad relatum statutum papiæ 7.in illis verbis, de aliis delictis ante delictum, pro quo contra eum proceditur,perpetratis.illa verba,pro aliis delictis interpretari possunt,ac ob maioritatem rationis à Doctoribus perpensam,debẽt, siue cognita illa sint,siue occulta,siue secuta sit, vel non sit condemnatio.ita etiam declaratur statutum iam relatum Patauinum sub rub.De maleficiis.cap. omnes forbannitos. ibi, condemnatos, exponi potest,& condemnandos,

9 Declaratur primò vt relatæ † pœnæ locum non habeant contra eum,qui ignoranter offendit ,vt in antecedẽti casu vno verbo attigi.& in specie nostra ita Alberic.tract. statutorum, parte.4.q. 37. in fine. Decius consilio.327.Gigas d.q.33.nume.8.9.Gozad. consilio 61.nume.10.Blanchus in pract. criminali in verbo ignorantia.nume.185.Bellus d.titulo De saluisconductibus.nu.11.vno ore ij omnes affirmant , quòd occidens bannitum affidatum,qui suam securitatem non publicauit,ita vt verè affidatus ignoretur,non punitur.

10 Declaratur secundò,vt locum † non habeant pœnæ iam relatæ,cùm offenditur is affidatus,qui nullo modo affidari debuit,vel potuit:vt in casu deciso in sacro Neapolitano Consilio, quemadmodum refert Afflictus decis.4. cõcesserat Aduocatus fisci fidantiam bannito rebelli,qui iam à Principe condẽnatus fuerat.fuit decisum in illo Consilio,illi rebelli fidantiam non prodesse,tum ob criminis atrocitatẽ, tum quia inferior non potest dispensare contra factum superioris.& ibi numero quartò inquit Afflictus ex Bartoli , Baldi, Angeli & Imolæ sententia,
11 tunc † inferiorem à Principe securitatem dare posse bannito,quando is bannitus ita ab illo iudice bãnitus fuisset,& non ab alio. quod intellige ab alio, hoc est,à superiore, non si à suo antecessore , quoniam ratione eiusdem officij eadem persona esse dicitur.& } idem Afflictus in commentariis ad constit.Neapolita.libro 2.Rubric.4.vt bannito liceat in frà duos menses.num.18.& nume.25.} idem quod Afflictus sensit Blanchus in pract.criminali in verbo ignorantia.nu.189.190.& in verbo datis defensionibus.nume,40.qui num.41.subiicit, idem esse, cùm æqualis banniuit delinquentem cum superioris licentia,quia & tunc dicitur is à superiore bannitus.idem sensit Gramma.voto 25.nume. 11.Ægidius Bossius tract.causarum criminalium, tit. De citationibus.num.39.sentit bannitum nõ nisi à Principe saluumconductum petere posse.quæ doctrina, vt nimis generalis ex relatis restringenda & declaranda est.Nec faciunt difficultatem quæ suprà dixi
12 mus in prima extensione huius casus,quia illa procedere possunt,quando securitas concedi non debuit ob causam minus legitimam,hìc verò declaratio ob defectum potestatis. & scimus maiorem esse defectum & † nullitatem prouenientem ex iuris dictionis impotentia,altero quouis, vt probant Decius consilio 8.nume.6.& consil.38.nume.7. Marsil. sing.10.latè Vantius tract.De nullitate, in titulo De nullitate ex defectu iuris,ordinariæ.nume.1.& 2.& hæc erit multùm notabilis declaratio ad relatũ statutum Papiæ 7.nempe, vt non possit Iudex hoc in casu securitatem & fidantiam dare:& si fuerit data non erit seruanda , cùm clare constet esse nullam. Nec obstat quòd in illo statuto dicatur, quòd data, omnino debeat seruari:quia animaduertendum est statutum loqui,quando iudex potuit quidem dare, sed non tenebatur dare:atque ita cogi poterat, vt ostendunt illa verba,si autem proceditur de crimine,cuius pœna est relegationis ,vel infrà,vel ciuiliter conuenitur,tunc dictam fidantiam dare non teneatur.sed si dederit,&c.ecce non tollit hìc potestatem, quia potest si vult,sed negat eum cogi posse: quemadmodum in cæteris casibus à statuto relatis potest.illa ergo verba,sed si dederit, solum ad illum casum referri debent,cùm dedit,& si dare non tenebatur,non autem ad hunc casum,cùm dedit,& dare non poterat.

Declaratur tertiò,vt locum non habeant pœnæ
13 iam relatæ † contra offendentem affidatum pro delictis cõmissis post concessam securitatem : quoniã securitas concessa non extenditur ad delicta futura. ita Angelus Aretin.in tract. malefi.in glossa,Quòd fama publica.in 5.quem secutus est Bellus d. titulo De saluisconductibus.nu.32.& ibidem num.60.eiusdem opinionis recenset Baldum consil.400. Quòd Iacobus.lib.1.sed melius hanc sententiam adiuuat autoritas Signoroli consil. 103.numero 3.est ratio,
14 quia † dolus & delictum de præterito remitti quidem potest,se nõ de futuro.l.Aurelio.5.Caius.de legа.Decius cons.178.nu.3.& in l.cõtractus.nu.42. de reg.iur.quã declarationem declarãt atque intelligunt Decius & Blancus hunc scilicet offendi posse pro delictis nouiter commissis , non pro antiquis: quoniam saluusconductus illum tutum adhuc facit.nec enim ex hoc delicto infringitur saluusconductus:ita inquam Decius in c.constitutus,il 1. de appella.nisi ex proposito,sub clypeo † saluiconductus deliquisset.ita declarat Blanchus in pract.criminali, in

in verbo,Datis defensionibus.nu.54.} Cæterũ Nellus Tract.Bannitorum.2.parte 21.temporis.nu. 16. scribit,hunc delinquentem amittere saluumconductum,vt licitè etiam ob præteritum bannum possit impune offendi. quod tunc præsertim procedere ait,cùm non multò post deliquit.Nellum est secutus Afflictus in commentariis ad Constitut.Neapo. lib.2.Rubr.3.De forbannitis.numero 32.idem tradit Herculanus tract.de cautione, 3.ca.37.nu.20.}

Declaratur quintò,vt non habeant locum pœ-
16 næ contra † offendentem,vel molestia afficientem affidatum ob causam pecuniariam:& molestia quę infertur,prouenit ex causa delicti. quoniam securitas pro debito pecuniario concessa,non se extendit ad causam delicti.ita Baldus d.consil.400. Quidam Iacobus ab Oleo.col.1.vers.& prima ratio.& col.2. versic.sexta ratio.lib.1.idem respondit Castren. consi.422.Quia scio,quòd super.col.pen.versi. contrarium dico.lib.2.sensit Bellus d.titulo.De saluisconductibus.nu.59.quare infertur ad declarationem d. statuti Papiæ 7.quòd si in terminis illius statuti securitas alicui erit concessa,vt non obstantibus suis debitis,pro quibus molestari,vel cõueniri nõ possit,quòd nihilominus poterit molestari pro debitis, quæ à causa delictorum prouenerunt.Quòd autem in terminis,d.statuti possit etiam concedi securitas à causa debiti ciuilis,credo esse fine dubio, quia si potest iudex à causa delictorum,fortius à ciuili poterit.atque ita etiam declarari potest d.statutum Brixiæ 235.De saluis & fidis conductibus.

17 Declaratur quintò,vt † pœnæ locum nõ habeãt, quando securitas simpliciter data fuisset pro debitis,& is molestaretur ab aliis.ex quorum molestia commodum resultaret istis contra quos fidantia data est.exemplum in casu notabili,super quo interrogatus respondit Castren.cõs.420.Si quæritur vtrùm col.2.lib.1.data fuerat securitas & saluusconductus debitori, ne à suis creditoribus Senẽsibus cõueniri posset,modò forensis creditor,qui socius erat vnius ex creditoribus Senensibus,illum debitorem conueniebat:is obiiciebat,conueniri non posse,quia ipse forensis socius erat illius Senensis,qui ob securitatem & fidantiam eum conuenire non poterat:& ob id nec ipsum forensem posse,ne ex illa conuentione resultet vtilitas Senensi.respondit multis rationibus Castrensis,illum debitorem conueniri potuisse,saluoconductu non obstante.& hæc etiam erit omninò annotanda declaratio ad relatum statutum Patauinum.

} Declaratur octauò vt non procedat in fideiussore debitoris cui concessus est saluusconductus & securitas.Non enim ad eum se extendit,ita consuluit Dinus consi.11.Quæstio talis est,quod Benogius.ea ratione adducitur,quòd hæc concessio personalis est,quæ ad fideiussorem non transit.l. exceptiones quæ personæ. ff. de excep.& l.prima. C.de fideiuss.tuto.}

SVMMARIVM.

1 Saluaguardia quæ sit.
2 Saluaguardia ita tuetur,vt saluusconductus.
3 Saluaguardiam solus Princeps concedit.
4 Armorum vsum solius Principis esse.
5 Decretum antiquum Pedemontium lib.3.sub rubr. De Gardiis,& earum prohibitione,declaratur.
6 Saluamguardiam à laico concedi pro bonis ecclesiæ.
7 Imperatorem esse ecclesiæ defensorem.
8 Saluamguardiam nemine citato concedi.
9 Saluaguardiæ concessionem nemini nocere.
10 Saluamguardiam continere debere clausulam iustificationem.
11 Saluamguardiam per literas patentes concedi.
12 L.2.C.vt nemo priuatus prædiis suis,declaratur.
13 Iudicis arbitrio puniri violatores saluaguardiæ.
14 Saluamguardiam concessam à carente potestate infringens,non punitur.
15 Saluamguardiam iustis de causis infringens,punitur.
16 Saluamguardiam pro defensione suæ iurisdictionis infringens,non punitur.
17 Saluaguardia à Principe seculari concessa, non impedit iurisdictionem Episcopi.
18 Saluamguardiam infringens ignoranter,non punitur.

CASVS CCCXXXVIII.

Saluaguardia quibus & quasub forma cõcedi possit:& de pœnis eorum,qui illam violant.

SALVÆGVARDIÆ concessio re
1 ipsa non multùm à securitate & saluoconductu differt.nam saluaguardia † dicitur esse illa defensio & protectio,quã potentior minus potenti præstare promittit. atque ita amicis hæc & charis ad suorum bonorum tutelam præstari solet:cùm tamen saluiconductus & securitates concedantur vel hostibus,vel delinquentibus & bannitis,vt ex duobus relatis casibus intelligere facile est.quò tamen ad effectum non differunt:quoniam sub saluaguardia positus,ita tutus es-
2 se debet,vt illi sunt,qui securitates & saluosconductus habent.quare Io.Fabri in l.denuntiamus.C. de iis qui ad ecclesias confug.æquiparare videtur securitatem & saluamguardiam.nec ab eo dissentit Aufrerius in decisionibus Capellæ Tolosanæ. q. 489.
3 hanc protectionem & † saluaguardiam(cuius vsus in regione Pedemontium ac Sabaudiæ frequens est)solus Princeps concedit , si loquimur de protectione & saluaguardia absoluta , & in genere, quæ defensionem iuris & facti continet.ita Io.à Platea in l.cum sæpe.C.de ero.mil.anno.lib.12.quem sunt secuti Chassa.in Catalogo Gloriæ mundi. parte. 5. nume.

Universidad de Deusto
Biblioteca

numero 195.& consilio 66.numero 18.Neuiz. consi.83.nu.5.idem,his non relatis,docuit & Iaſ.consi. 57.col.2.lib.3.Cagnol in l.non videtur defendere.
4 numero 4.5.de reg.iuris,quoniam † armorum vſus ſolius Principis eſt.l.vnica,C.vt armo.vſus.Quo circa
5 rectè in regione Pedemontium † antiquo decreto Ducali lib.3.ſub tubt.De Gardiis & earum prohibitione.prohibentur inferiores Principis aliquem ſub ſua protectione & ſaluaguardia recipere,& tam concedens,quàm ſe ſubiiciens punitur:& ipſa ſaluaguardia annullatur. & ſolet hæc † ſaluaguardia à
6 Principe concedi,non modò pro bonis laici, ſed etiam eccleſiæ.& ego vidi Sereniſsimum Ducem Saudiæ religioſiſsimum Abbati & Monachis Charuſiæ Vallis Pixij apud Montem regalem Pedemõtium ampliſsimam ſaluamguardiam conceſsiſſe. &
7 rectè,quoniam ipſo iure Chriſtiani† Principes ſunt eccleſiæ protectores , vt de Imperatore ſcriptum eſt in clem. 1.§.ego.de iureiur. Cagn.in prooem.ffo-rum in princ.numero 46.ſic de cæteris Principibus in c.Principes.c.Regum.c.adminiſtratores.23.q. 5. & plures recenſet Gigas in tract.De crimine læſæ maieſtatis,lib.1.ſub rubr.Qualiter & à quibus crimen læſæ maieſta.committ.q.2.in fi.ſolet etiam hæc
8 † ſaluaguardia concedi aliquo non citato & monito,modò in genere,& non cõtra certam perſonam concedatur.ita Neuiz.conſi.83.numero 12.eſt ratio,
9 quia hæc conceſsio † ſaluæguardiæ regulariter nemini nocet,cùm ei cui conceditur, plus iuris quàm prius habuit,non conferat.cap.ex parte.il 2. c. recipimus.de priuile.vbi Abb.Dec.c. ad audientiam. 3. notab.de appel.clare & in ſpecie Natta conſi. 237. numero 2.3 libro 2.& Iaſ.conſi.57.col.2.libro 3. & {Petrus Rebuffus in commentariis ad conſtitutio. Regias Galliæ, tomo tertio.tit. De materiis poſſeſſorius,art.2.glo.2.numero 38.quo loci.nume.53.inquit vix eſſe quod ſe opponens his conceſsionibus audiatur. Verùm cùm} contra certam perſonam cõceditur,cauſæ cognitio adhibetur,nec enim ita de facili concedi debet,vt is Neuiza.d.conſi.83.nu.5.in fine,reſpondit poſt Gulielmum de Cuneo ttact. De ſecuritate.nu.30. ſi tamen contingeret ſine cauſæ cognitione concedi,obſeruanda ab aduerſario erit, ob Principis voluntatem:quem facilè adire poterit & reuocationem obtinere:vt docuit Cagnol. in d. prooem.Digeſtorum in prin.numero 57. & Neuiz. d.conſi.83. num. 12. in fin.qui ſentit,tutum eſſe &
10 iuri conſentaneum in his † ſaluiſguardiis apponere clauſulam iuſtificatiuam , & ſi ſenſus te grauat compareat recepturus iuſtitiæ implementum. ſolet
11 etiam † ſaluaguardia per literas patentes in priuilegij modum concedi,& in ſignum conceſsionis ſigna quædam,quæ pennuncelli appellantur,apponũtur in prædiis haſte infixa.vel ſi pro domo concedi contingat valuis ianuæ affiguntur. hæc ſigna appel
12 lant vela Theodoſius & Valent.in † l.2.C. vt nemo priuatus titulos prædiis ſuis vel alienis imponat.vel vela regia ſuſpendat.quem textũ ſic intellexit Guliel mus Cuneus d.tract.De ſecuritate.numero 30. verùm ſi de veritate conceſsionis dubitetur ſcriptura ipſa probanda erit.ita Cagnolus dicto prooem.Digeſtorum in princ.numero 58.& Neuiz.d.conſi.83. numero 13.qui alios citant {& ſi Regia vela aliter declaret Iacobus Renardus lib.5.vario.cap. 11. ſed ad rem confert quod ex Caſsiodoro ſcribit Alcia. lib.5.parerg.iuris.cap.13.}Qui autem ſaluamguar
13 diam infringunt & violant,† abitrio iudicis puniuntur:ita Guido Papę q.417.ſuprà in quæſtione.quem ſunt ſecuti Cagnolus qui ſuprà numero 57. in fine.Neuiz.d.conſi.83.numero 1.& Boerius q.179.numero 4.& ante eos Guliel.de Cuneo tract.De ſecuritate,num.22. & inquit Cagnolus hoc in caſu arbitrium ad mortem vſque extendi poſſe ex qualitate facti.& rectè,quoniam Principis autoritas læditur, & illius maieſtas contemnitur & quemadmodum in ſaluiſconductibus & ſecuritatibus crimen læſæ maieſtatis conſiderari aliquando poteſt, ita & hoc in caſu.{ Hæc iuris ſententia procedit etiam contra clericos ſaluæguardiæ violatores , quos Princeps ſecularis,cuius ſaluæguardiæ conceſsio violata fuit, punire poteſt,ita in ſpecie Stephanus Aufrer.Tract. de poteſtate ſecularium ſuper eccleſiis & eccleſiaſticis perſonis nume.20. qui ſcribit Galliarum Regem ab immemoriali tempore citra hac poteſtatẽ vſum fuiſſe.

Extenditur hæc ſententia, vt locum etiam habeat Cùm ſaluaguardia conceſſa per modum gratiæ,mortuo principe,qui eam cõceſsit, infringitur, atque contemnitur. Et ſi enim mortuus ſit princeps,attamen gratia ipſa atque ita ſaluaguardia nõ dicitur extincta.ita docuit in ſpecie Io Fabri.in §.itẽ ſi adhuc, num.7.inſtit.mandati. adductus ex cap. ſi ſuper gratia.de offic.deleg.in 6.}

Declaratur primò,hic caſus,nempè,vt relatæ pœ
14 næ ceſſent,cùm ſaluaguardia ab eo conceſſa fuit qui concedendi poteſtatem non habuit,ex ſuprà relatis.& conferunt quæ in præcedenti caſu in declaratione ſecunda attulimus.

Declaratur ſecũdò,vt locum non habeant hæ pœ
15 næ contra eum,qui iuſtis de cauſis † ſaluamguardiam infringit,ita poſt Io.Fabri, & Maſſue. reſpondit Neuiz.conſi.83.nu.8.verùm difficile eſſet obtinere.quoniam debet hic,qui ſe læſum credit,ipſum Principem adire,& de iure ſuo docere : non autem ſua manu ſibi ius dicere. quare cogitandum eſt, ob horum Doctorum auctoritatem.non enim ego cũ illis nego,Principem non debere aliquem protegere & defendere iniuſtè ſed dico quòd vbi hoc facit, illum eſſe adeundum,cùm ei reſiſtere non liceat.

16 Declaratur tertiò vt hæ pœnæ † ceſſent contra eum,qui pro ſua iuriſdictione diuerſa à iuriſdictione concedentis aliquid contra ſaluamguardiam agit: vtputà Princeps ſecularis concedit ſaluamguardiam prædijs alicuius,in quibus Epiſcopus pro ſua
17 iuriſdictione ius dicere poteſt.certè ex †ſaluaguardia à Principe conceſſa non impeditur Epiſcopi poteſtas.ita in ſpecie reſpondit Neuiz.d.conſi.83. numero 9.poſt Guido.Papæ quæſt.56.Decium & cæteros in c.ad audientiam,col.1.de appella. idem ſenſit Cagnol.in d.prooem.Digeſtorum,in prin.nume.55. quibus addo Caſtren.conſi.204.Viſo quodam ſaluo conductu.col.1.lib.1.qui reſpondit,ſaluumconductũ conceſſum ab Anconitanis, non potuiſſe prodeſſe contra officiales Regis Aragoniæ. idem reſpondit Iaſ.conſilio 57.col.3.verſi.tertiò facit.libro 3.qui ita conſulit pro Rotariis Aſtenſibus Calocij dominis. {& Natta conſi.121.nu.8.lib.1.& conſi.237.numero 3.libro ſecundo.}

18 Declaratur quartò vt locum † non habeant hæ pœnæ contra eũ,qui ignoranter aliquid egit contra ſaluamguardiã,ex ſupra relatis. ignorantia autẽ præſumptione iuris primùm probatur.cap.ignorãtia,de reg.iur.deinde,ſi vocatus nõ fuit,& ſigna appoſita nõ fuerunt,quemadmodũ pro more apponuntur.

SVMMARIVM.

1 *Iudices duos ſales habere debere.*

2 *Iudex conſtans & fortis eſſe debet.*
3 *Iudex per imprudentiã peccãs punitur arbitrio iudicis.*
4 *Statutum Papiæ 13.de regimine Poteſtatis,ſub rubr.De pœna iuſdicentis,vel officialis,declaratur.*
5 *Pœna arbitraria quæ ſit contra iudicem,qui per imprudentiam iudicauit.*
6 *Arbiter per imprudentiam iudicans punitur.*
7 *Sententiæ arbitri eſſe omnino ſtandum.*
8 *Statutum Papiæ 25.in ciuilibus,ſub rub.De compromiſſis,declaratur.*
9 *Statutum Veronæ lib.2.c.122.ſub rubr. De compromiſſis, declaratur.*
10 *Iudex qui per imperitiam iudicauit , punitur, etiam ſi condemnatus appellare potuit.*
11 *Arbiter qui per imperitiam iudicauit,punitur,etiam ſi condemnatus petere potuit reductionem ad arbitrium boni viri.*
12 *Statutum Papiæ 66.de regimine poteſtatis,ſub rub.De ſyndicatu D.Poteſtatis Papiæ,declaratur.*
13 *Iudex,qui per imperitiam iudicauit,punitur,& ſi ſua ſententia per ſecundam fuit confirmata.*
14 *Iudex per imperitiam iudicans punitur,& ſi eius ſententia per duas alias confirmetur.*
15 *Iudex per imperitiam iudicans non punitur,ſi condemnatus eam expreſſe approbat.*
16 *Iudex ex ſapientis conſilio imperitè iudicans punitur.*
17 *Iudex imperitè abſoluens reum ab obſeruatione iudicij punitur.*
18 *Arbitrator per imperitiam iudicans punitur.*
19 *Iudex imperitè non iudicat ſi ob opinionum varietatem,vnam fortè deteriorem ſequitur.*
20 *Opiniones cũ variæ ſunt , vnæ earũ tutè probari poteſt.*
21 *Iudicem non puniri ſi quid leuiſſima culpa egit.*
22 *Iudicem in foro conſcientiæ non eſſe tutum ſi dum dubius eſt pro amico pronuncat.*
23 *Dubius agere nil quis debet.*
24 *Peccatum eſſe,quod ex fide non eſt.*
25 *Ordinari quis non debet ab epiſcopo , quem putat eſſe ſimoniacum.*
26 *Conſcientiam etiam erroneam ligare.*
27 *Iudicẽ iudicare nõ debere ſecundũ legẽ de qua ambigit.*
28 *Iudex quando pro reo in dubiis pronuntiare debeat.*
29 *Iudex,pro dote in dubio pronuntiat.*
30 *Iudex cum in dubiis pronuntiare debet,dubietatem habet exuere.*
31 *Iudex qui aliquid ſcit vt priuatus non tamen iudicare ita debet.*
32 *Amico vt iudex in dubiis faueat iure cautum non eſt.*
33 *Iudicẽ perſõæ acceptionẽ habere nõ debere in iudiciis.*
34 *Iudex amorem priuatum deponere debet.*
35 *Iudex,qui ſuo arbitrio cauſam iudicare poteſt,non tenetur ſi quid agit per imperitiam.*
36 *Iudex, qui ſapientis conſilium omnino ſequi debet , non punitur.ſi ob illud imperitè iudicauit.*
37 *Iudex imperitè iudicans ex conſilio ſui Aſſeſſoris, non punitur.*

CASVS CCCXXXIX.

Quando iudex imperite iudicans puniatur , & qua pœna.

1 IVI iuri dicendo præſunt duos†ſales habere debent,ſcientiæ vnũ,ne inſipidi ſint,conſcientiæ alterũ,ne ſint diabolici,vt cum Baldo loquar in l.2.nu.7.C.de ſenten.ex breuic. recita. Iaſ.l.rem nõ nouam,nu.6.C.de iud.Boer.q.153.nu. 51.Primò dicamus , quantũ illi nocet inſipientia ac imprudentia.Sciendum itaque eſt hanc ipſi iudici ad culpam tribui:quippè , qui munus ſuis viribus impar aggredi minimè debuit. eſt enim ſcriptum,
2 Eccleſ.7.Noli quærere fieri † iudex,niſi valeas virtute irrumpere iniquitates, ne forte extimeſcas faciem potentis,& ponas ſcandulum in agilitate tua.
3 cùm itaque Iudex † per imprudentiam iudicauit, quoniam peccaſſe non parum intelligitur ; extra ordinem iudicis arbitrio punitur.l.vlt.ff.devariis & extraordinariis cogn. & Inſt.de obliga. quæ ex qua ſi delicto.& notat Baldus in cap.1.§.iudices. nume. 1.de pace iura.fir.in vſibus feudorum.Boer.q.154. nume.12. qui cenſuit , idem eſſe cùm per imperitiam morte aliquem puniuit. poſt Io.Fabr. & Ange. Arc. Inſt.de oblig.ex quaſi delict.in prin.& hoc
4 in caſu declaratur † ſtatutum Papiæ 13.de regimine Poteſtatis,ſub.rubric.de pœna iuſdicentis , vel officialis aggrauantis aliquem iniuſtè:pœna illa ordinaria locum non habebit , quando per imprudentiam iudex aggrauauit , moleſtiáque affecit.Pœna autem hæc † arbitraria eſt,vt parti læſæ damna
5 reficiat , non in ſolidum ſed in quantum facere poteſt.ita glo.ſa.l.vltim.ff.de variis , & extraord. cogn. Bartolus in ſua q.9.Iudex per imperitiam,col. vlt. Baldus d.§.iudices,numero 1.ibi Afflict. ex tex.l.ſi iudex.ff.de iudiciis.niſi hæc imperitia ſit ex lata culpa, quæ dolus præſumptus appellatur : quoniam tunc in ſolidum tenetur vt ſtatim dicam , & tradit Alexan.in l. 4.§.eum,in fine.ff.de dam.infecto. Decius l.1.§.hæc autem verba , nume.3.ff.quod quiſque iuris.Boſsius.tract cauſarum criminalium in titulo de officialibus corrupris nu.23.& eum ſecutus eſt Iul.Clarus lib.5.ſenten.§.fi.q.83.verſ.Iudex malè.

Extenditur primò hic caſus,vt locum etiam ſibi
6 vendicet in † arbitro, qui & ſi non iuriſdictionem habeat , ſed ſolam cognitionem,ſi per imperitiam iudicauit,arbitrio iudicis punitur.glo.d.l.vltima de variis & extraod.cog.ex tex.l.ſiquis in conſcribendo , in fine C. de pactis.& ibi Iaſon. numer. 9.licet
7 enim ſententiæ † arbitri ſtandum ſit , ſiue æqua ſine iniqua ſit.l.diem proferre. §. ſtari. ff.de recep. arbitr.attamen illud intelligitur quò ad ipſas partes inter ſe,non autem quò ad ipſam partem læſam: quia illa habet actionem contra ipſum arbitrum. ita ſenſit Iaſ.d.l.ſi quis in cõſcribendo.nu.9.verſ.cõtrarium videbatur.& ibi Curtius iun.num.11.communem eſſe declarationem teſtatur.

8 Quibus infertur declaratio ad † ſtatutum Papiæ 25.in ciuilibus , ſub rub.de compromiſsis fiendis, in illis verbis,& ab ipſorum ſententiis,arbitriis,& arbitramentis non poſsit appellari , ſupplicari , nec querelari , ſeu de nullitate opponi, vel peti reductio ad arbitrium boni viri , & hoc ſi cauſa & quæſtio fuerit à libris ducentum Papiæ infrà. hæc diſpoſitio inter ipſas partes locum habet , non quò ad ipſum arbitrum , quin de imperitia teneatur : vt iam admonui. conferunt quæ nunc nunc
9 ſubiicio. atque ita etiam intelligi debet † ſtatutum Veronæ libro 2.cap.122.de compromiſsis , ibi , ita quòd à dicta diffinitione non poſsit appellari.

Extenditur ſecundò, vt locum etiam habeat hic
10 caſus,quando pars † læſa per iudicis,vel arbitri im-
11 peritiam potuit appellare,querelare,vel petere † reductionem ad viri boni arbitrium,& illa prætermiſit : ita Bart.in l.item ſi quis. nume.3. ff.de alien.iud. muta.cauſ.fact.& d.diſputat.9.Iudex per imperitiã. in ſolutione,num.1.pulchrè Bald.in d.c.1.§.iudices. num.7.de pace iura.firm.qui multis rationibus hanc egregiam declarationem confirmauit.Soc.ſen.conſ. 24.colum.3. verſic.ſecundò principaliter. lib.1. latè Barb.conſi.12.colum.1.& 2.lib.4.idem ſenſit Boſſius in tract.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in tract.causarum criminalium,in titu. de officialibus corruptis.num.22.punietur ergo iudex tempore syndicatus,vt relati interpretes affirmant.quo cir
12 ca † statutum Papiæ 66.De regimine Potestatis,sub rub. De syndicatu Domini Potestatis Papiæ,locum etiam habebit, & si is,qui per imperitam sentétiam damnum passus est, non appellauit. Infertur etiam declaratio ad relatum statutum Papiæ 25. in ciuilibus,sub rubr. De compromissis fiendis. in illis verbis,si verò fuerit à dicta quantitate, (hoc est libracum ducentum)suprà quòd tunc ab ipsis sententiis, arbitriis & arbitramentis possit querelari, & peti reductio ad arbitrium boni viri. & si ergo pars ex laudo arbitri læsa hanc omittat querelam, non tamen excluditur,quin de imperitia contra ipsum arbitrum experiri possit.

Extenditur tertiò,vt locum etiam habeat hic ca-
13 sus & hæc pœna † quando à lata sententia per imperitiam appellatum fuit,& prima ipsa sententia fuit per secundam confirmata,vel appellatio fuit deserta,ita post Inno.egregiè docuit Baldus in l.obseruare.§. proficisci. quæst.28. ff.de offic.Proconsl.& latè comprobauit Calcaneus consi.1.col.9.versi.ex quibus omnibus.Barb.consil.12. colum.1.2. lib.4.latissimè Decius in cap.sæpe.nu.10. de appella.& hanc esse singularem doctrinam scribit,& aliorum auctoritatibus confirmauit Marsilius sing. 646. Iudices.
14 quod verum intelligunt, etiam si † tres latæ sint sententiæ conformes:ita post Bald. in d.l. si quis in conscribendo,num.6. C.de pactis. Angelum in l.4. in fine,vbi etiam Alex.ff.de dam.infecto,docuit Decius in dicto cap.sæpe. num.10. versic. & quòd suprà dictum,de appellat.vbi etiam Abbas.quibus addo Angel.consilio 188.Sed nunc videndum,colum. vltima,& Calcan.d.consil.1. colum.9.in fine, ex his intelligimus male sensisse Bar.in d.sua quæstione 9. Iudex.colum.vlt.ver.aut in causa appellationis.dum dixit,hoc in casu iudicem excusari. quæ doctorum & iuris sententiæ annotandæ sunt ad relatorum sta tutorum interpretationem. Hanc tamen extensionem declarauit post Baldum,Decius in d.cap. sæpe,
15 nu.11.12.13. Primò si condemnatus, & qui succubuit expresse sententiam ratam habuit. Secundò si expresse appellationi renuntiauit.Tertiò,si is iudex, qui primam sententiam tulit, in instantia appellationis comparuit & absolutus fuit.
16 Extenditur quartò, vt † etiam procedat si hic iudex iudicasset ex consilio sapientis, iuxta statuti dispositionem,& sciret consilium esse iniustum: nam illud sequendo per imperitiam iudicare dicitur, ita Bartolus in l.si conuenerit, de re iud. & in l. 1. §.si plures.num.10.de exerci.actio. Roma.consilio 228. colum.vlt.Bald.l.obseruare.§.proficisci.q.31. de off. Proconsl.& lega.debuit enim spernere.idem censuit Socinus senior,consil. 24.colum.3.libro 1.Soc.iun. consil.63.num.9.10.lib.1.Scala Patauinus lib.1. de consilio sapientis,cap.26.
17 Extenditur quartò,vt procedat etiam hic casus in iudice, qui per imperitiam reum ab obseruatione iudicij,ob lapsum instantiæ absoluit: nam adhuc is iudex arbitrio iudicis condemnatur erga ipsum actorem ob illatum illi damnum:ita Bal.in d.l.si quis in conscribendo,nume.7. C.de pactis.quem secuti sunt Salic.Castren. & Fulgo. nec dissentit ibi Alex. num.4.cum quo remissiue transit Ias.num.10. reiecta Bartoli opinione,qui censuit,iudicem in totum teneri, & contra Bartolum sensit & Decius d.l. si quis in conscribendo,in fine.
18 Extenditur quintò vt etiam procedat † in arbitratore,qui cùm de dolo & lata culpa teneatur,non excusatur,si quid per imperitiam iudicauit:ita Bart. in l.vlt.num.1. de variis & extraord. cog. & in l.vlt. ex illo.text.ff.si mensor fals.mod.dixe.&.in l.1.C.de discuss.lib.10.cum illo transeunt Alex. d.l.si quis in conscribendo,num.3.ibi Decius num.17. Orianus tract.de arbitr.q.36.vltimæ partis. Hæc declaratio notabilis est ad interpretationem d.statuti Papiensis 25.in ciuilibus,de compromissis fiendis.dum loquitur de arbitro & arbitratore.& ad relatum statutum Veronæ lib.2.cap.122.
19 Declaratur primò,vt non procedat † eo in casu, cum variæ sunt doctorum opiniones,nec discernitur,quæ sit verior & magis recepta:tunc iudex non tenetur, & si alter eo prudentior & doctior aliam opinionem fortè esset secutus.nam opinionum multiplicitas excusat, ne iudex litem suam fecisse dicatur.ita in specie declarauit Baldus in d.cap.1.§.iudices,num.4.de pace tenen.in vsib.feud.idem Baldus in l.obseruare. §. proficisci. q.30. de offic. Proconsl. & leg. qui & illud dixit, esse arbitrarium iudicibus syndicantibus an hoc casu hic, qui ita iudicauit
20 excusatione dignus sit.Et conferunt quæ de † opinionũ varietate scripsi § suprà casu 177.nu.6. } dum dixi excusare ab expensis litis.Est ratio,quia nos loquimur eo in casu cum per imperitiã aliquid agit: quæ sanè imperitia latam culpam solùm continet. at si facit quod alter eiusdem conditionis iudex prudens faceret,certè excusatur,vt scribit Bar.in l.quod Nerua,num.16.ff.depositi.Hinc nostri vno ore scri
21 bunt, † iudicem hunc non teneri, si quid leuissima culpa egit.ita Bald.d.§.iudices,num.1.ex d.l.si quis in conscribendo,quæ in arbitro etiã procedit.Confirmatur hæc declaratio ex eo,quod dicimus, quòd & si communis opinio in iudicando sequenda sit, vt tradunt omnes in cap.1. in fi.de const. latissimè Neuiz.lib.5.Syluæ nup.num.1.cum infinitis subsequentibus.attamen non tenetur illam sequi, quando est euidẽter falsa, vel conuinci potest probabilibus rationibus,id quod iudicis arbitrio relinquitur. ita Abbas d.cap.1.num.15.de const.

Hæc prima declaratio in iudicio fori temporalis
22 procedere quidem potest:Cæterùm † in foro spirituali opinor iudicem hunc non esse tutum, dum opinionum varietati consilus pro amico,volens ei gratificari,sententiam fert.quod in specie docuit eruditissimus Martinus Nauarrus in cap.si quis autem,num.130.de pœniten.distinct.7.post Adrianum in quodlibetis q.6.art.2.vers. quarta propositio. si quidem satis constat iudicem hunc aduersus animi dubietatem pronuntiare:& exponit se periculo lædendi alterum,ac per consequens peccandi mortali
23 ter.quod non licet:Non enim † agere quis debet illud de quo dubitat,an sit peccatum,vel non:quandoquidem inquit D.Paulus ad Romanos cap. 14.
24 omne,quod non est ex fide,† peccatũ est.Huc spectat cap.per tuas.de simonia.quo sancitum est,illum
25 qui † opinatur Episcopum esse simoniacum, non esse ab eo ordinãdum,nisi prius errorem exuat. Ac-
26 cedit,† conscientiam etiam erroneam ligare,vel ad sui depositionem, vel ad faciẽdum id quod illa suadet quemadmodũ admonuit D.Thomas in 1.2.q.13. art.5.quẽ secuti sunt alij præsertim Gerson in 2.part. tit.de natura & qual.conscientiæ. Ita ergo hoc in casu, si iudex dubitat, non debet fauere amico. Hinc quoque scriptum est in cap.pastoralis. de fide instr.
27 † iudicem iudicare minime debere secundum decretalem

decretalem,de qua meritò dubitat,an iuri consentanea sit:Nec huic veræ opinioni repugnat,quòd quã
28 do iura sunt obscura, fauendum potius est † reo, quàm actori.cap.actori.de reg.iur.in 6.quemadmo
29 dum etiam dicimus in dubio pro † dote esse respõdendum,l.in ambiguis,de iure dotium Ias. consil. 178.in fine.libro 2.& similes casus recensẽt Neuiz. lib.6.syluæ nupt.Respondetur ex sententia Adriani
30 quodlib. 2.hæc esse intelligenda,modò † illa dubietas ab animo ante sententiã expellatur:& priusquàm iudicet, credat ius esse reo,doti,& causæ fauorabili, vel amico suo:vel si non credit,saltem certò credat eo casu pro illis esse iudicandũ.Non enim opinor oportere iudicem semper credere ius esse illi pro quo iudicat:sed satis est credere,pro illo esse
31 iudicandum.Quandoquidem qui † scit aliquid vt priuatus,quia vidit,& cõtrarium in actis probatur, non credit verum ius esse,quod probatur.atque ita ius esse illi,qui falsum illud probat:credit tamẽ pro illo esse iudicandum.Nam sua conscientia ei non dictat esse aliter faciẽdum,sed ita rectè& iure faciẽdum,quemadmodum scriptum reliquit D.Thomas 2.2.q.64.art.9.& q.67.art.3.Præterea huic obici re
32 sponderi adhuc potest.quòd etsi † iura iubeant in re dubia pro reo,pro dote,ac aliis causis his similibus iudicandum:non tamen iubent fore iudicandũ pro amico.Quocirca qui in re dubia pro amico pronuntiare vult,omnem prius exuat dubietatem, & credat illi ius esse,vel saltem pro eo esse iudicandum. Quòd si credere id nequit,à iudicãdi munere se abstineat.Est enim scriptum Deuteron. capite 8.
33 † Dixi principibus & iudicibus,quod iustum est iudicate,siue peregrinus sit ille,siuè ciuis:nulla erit distantia,ita paruum audietis,vt magnum: Nec acci-
34 pietis cuiusquam personam.Illam ergo † priuati amoris affectionem abiiciat iustus iudex,& Deo,non amico seruiat.}

35 Declaratur secundò,vt non procedat in eo † iudice,qui ex suo arbitrio causam iudicare debet: ita Bald.in d.§.iudices,nu.5.qui verum intelligit,nisi cõtra consuetudineu hoc faciat,quod concedo,sed illud contingit, quia vere arbitrarium non dicitur, quod est consuetudine determinatum,quemadmodum declarauí suprà libro 1.q.14.

36 Declaratur tertiò,vt non procedat in eo † iudice,qui vel partium conuentione,vel ex statuti dispositione, omninò sequi debet sapientis consilium de partium conuentione.ita Bart.in d.l.si conuenerit, numero 9.de re iud.qui iudices admonet, vt in ea conuentione adscribatur.quòd non solùm ipsæ partes talem in consiliarum eligunt,verùm etiam volunt consilium illud esse à iudice sequendum. idem censuit Baldus in d.l.obseruare.§.proficisci.q.31. de off.Proconsl.& leg.ita præcitatis locis Bartolus & Baldus censuerũt,quando ex dispositione statuti cõsilium sapientis omninò sequendum est:ita etiam respondit Calcaneus consil.82.& Scala Patauinus libro 4.de consilio sapientis,cap.26.versi.tertiò quãdo,& versic.quartò si ex.

37 Declaratur quartò,vt non habeant locum † hæ pœnæ,cùm iudex ex sui assessoris consilio iudicat.l. 2.ff.quod quisque iuris, vbi Dec. & cæteri omnes. Bal.in l.1.numero 7.C.de pœna iud.qui malè iud. Bossius tract.causarum criminalium,titulo de officialibus corruptis,num.27.29 qui quidem doctores hoc procedere intelligunt,quando ipse iudex nõ est iurisperitus,& ipse Assessor à Principe, vel à repub.electus fuit:illos tu consule.

SVMMARIVM.

1 Iudex, qui per imperitiam aliquem quæstionibus subiecit,qua pœna puniatur.
2 Iudex,qui tamquam priuatus indebitè aliquem tormẽtis suppossit qua pœna puniatur.
3 Iudex qui per dolum indebitè aliquem tormentis subiecit,quomodò puniatur.
4 Iudex qui non precedentibus indiciis aliquem quæstionibus subiecit,pœna punitur arbitraria.
5 Baldus.l.decuriones.C.de quæstio.declaratur.
6 L.Decuriones C.de quæstio.intellectus.
7 Iudex qui sine indiciis aliquem quæstionibus supposuit, qua pœna Regno Neapolitano puniatur.
8 Iudex arbitrarie punitur si reus non omnino indebitè tortus decessit in tormentis.
9 Iudex non punitur,si reus iusta ratione sine culpa iudicis ex tormentis decessit.
10 Cautela,qua vti debet Iudex, cùm reum torquet indebitè.
11 Iudex probat per suos domesticos,se modum torturæ non excessisse.
12 Iudex probat se modum torturæ non excessisse, sed culpa sua tortum decessisse,probando illum recusasse mederi.
13 Iudex probat modum non excessisse,si probat in loco sõlito adhibuisse quæstiones.

CASVS CCCL.

Pœna qua puniendus sit iudex,qui vel omninò indebitè reum quæstionibus subiecit,vel in torquẽdo modum excessit, explicatum atque diligenter declaratum.

DICENDVM est hoc loco, quando & 1
qua pœna plectendus † sit iudex, qui per imperitiam, vel dolosè aliquem tormentis & cruciatibus affecit. qua in re,cùm multa à nostris perplexè tradantur,ego ita soleo distinguere aliquot casus.

Primus est casus † quando iudex non tamquam 2
iudex,sed tamquam verè persona priuata aliquem tormentis atque quæstionibus subiecit.tunc is pœna capitis puniri debet.ita intelligo Baldum in l. 1. num.4.in fine.C.de priua.carcer.dum inquit, quòd si pro carcere priuato pœna est capitalis,d.l.1. fortius debet esse capitalis pro indebita & priuata tortura.quemadmodum enim,quò ad carcerem loquitur Baldus de persona priuata carcerante,ita etiam debemus eum intelligere,de persona priuata quò ad tormenta.est huius casus præcipua ratio, quia hic torquens,præter damnum atque iniuriam,quã torto infert,superioris iurisdictione vsurpat,q̃ vsurpationẽ capitaliter punit d.l.1.C.de priua.carcer.

Secundus est casus,quando † iudex tamquam in- 3
dex aliquem torsit indebitè per dolum,vt quia nulla penitus indicia præcedebant,sed dolo ob inimicitiã quã fortè contra eũ gerebat,ita acriter torsit, vt is tortus decesserit.tunc is iudex pœna capitali puniri debet.ita verè sensit Cynus in l.Gracchus,& ibi eum secutus est Sali.col.pen.versic.aut modum excesit.C.ad l.Iul.de adulte.idem sensit Bald. in l.3. in fine.C.eo.de adulter.Io.de Anna.in c.1.col.3. de cler.percus.Aret.consilio 80. numero 4. hos secuti sunt & recentiores omnes,vt Marsil.in l. quæstionis modum,col.penul.versic.aut excesit modum, & tunc aut dolo.ff.de quæstio.idem in Practica criminali §.expedita,numero 89.{Franc.de Marchis. q.98.numero 9.parte.2. } Ægidius Bossius tract. causarum criminalium,titulo de tortura, nu.28. &

Iulius

Universidad de Deusto
Biblioteca

Iulius Clarus libro 5. senten. iuris. §. fin. q. 64. versic. Iudex autem. quibus addo Iacobum Nouellum in Praxi criminali, titulo de modo constituendi reū, incipit, Et quia sæpenumero, numer. 9. quorum sententia probari videtur in l. lex Iulia. §. vlt. ff. ad l. Iul. repe. & clarius in l. lege Cornelia. in princip. ff. ad l. Corneliam de sicar. & in leg. vnica. §. primo, C. de emend. ser. dolus autem quando hoc præsumatur, statim dicam.

4 Tertius est casus quando † iudex, nullis præcedentibus inditiis, aliquem tormentis subiecit, qui tamen nō decessit: tunc hic iudex est pœna arbitraria puniēdus: ita verè sensit Baldus in rub. C. de pœn. iud. qui malè in d. numero quinto, quem secuti sunt Salic. in l. vltim. columna secunda, versiculo septimò quid si fecit. C. eo. de pœna iud. Alexan. d. l. in fi. principio. & ibi Sas. in fi. & Decius numero 10. ff. quod quisque iuris. Bossius d. titulo de tortura, numero 32. & hanc communem testatur Petrus Calephatus inter consilia criminalia diuersorum, consilio 93. in fine, libro 2. & si perplexè aliorum auctoritates, qui in aliis loquuntur casibus misceat. his accedit Clarus d. l. 5 senten. iuris. §. fi. q. 65. versicul. antequam. qui ita in foro vsu receptum esse testatur. Nec huic verę

5 opinioni aduersatur, quod docuit † Bald. in l. decuriones. C. de quæstio. ex illo textu nempè pœnam esse capitalem contra iudicem pro qualicunque tortura, quam iudex dolo malo alicui inflixit. & cum Baldo cōmunem esse opinionem affirmarunt Marsilius in d. l. quæstionis modum. colum. vlti. de quæst. & in d. practica criminali. §. expedita, numero 89. & Calephatus inter consilia criminalia diuersorū consil. 94. nume. 4. quam quidem opinionem affirmasse aiunt Baldum in l. 1. C. de priua. carcer. Ang. in d. l. de curiones. Sali. in l. 2. C. de exhib. reis. Io. de Ana. in d. ca. primo, col. 4. de cler. percuss. & Paridem Puteum tract. syndicatus, capitul. An si officialis. Ego in primis animaduerti solùm Baldum, & cum eo Angelum in d. l. decuriones, ita scripsisse, nā idem Baldus & cæteri in locis præallegatis hoc non probant. Baldus enim in d. l. 1. C. de priua. carcer. loquitur in casu, quem suprà priore loco retuli. Salic. verò in d. l. 2. C. de exhib. reis, ne verbū quidem. Io. verò de Anania secutus est opinionē Salic. in l. Gracchus. C. de adulter. atque ita sensit esse pœna arbitraria pu-

6 niendum. Superest ergo solùm vt respondeamus doctrinæ Baldi & Ang. in † d. l. Decuriones. dicam ingenuè quod sentio. sentio equidem Baldū & Angelum malè hanc propositionem ex illo textu. leg. Decuriones, collegisse, quandoquidem is textus loquitur in casu speciali ipsorum Decurionum, quibus datum est in priuilegium, ne ob eorum dignitatem possint torqueri: pœnam autem illam adiecit textus vt priuilegiū obseruetur. is ergo casus à nostro diuersus admodū est. id quod in specie sensit Bossius dicto titulo, de tortura, numero 31. in fine. Paris autem Puteus nō dissentit à priori opinione,

7 cùm Cynum & Salicetum in dicta lege, Gracchus, sequatur. Hæc disputatio cessat in † Regno Neapolitano, vbi ex constitutione regni, sub rub. quòd recipiantur appellationes à tormentis. incip. si iuste in dicta est pœna carceris per biennium, & publicatio tertiæ partis bonorum, vt recensēt Gramm. consilio 15. in fine. & inquit illam constitutionem conuenire cum opinione Ange. in l. nemo carcerem. C. de exact. trib. lib. 10. quem textum l. nemo, probare inquit Grammaticus, hunc iudicem esse eadem pœna plectēdum, qua puniretur carceratus vel tortus, sed hoc mihi non probatur, si rectè illius verba perpendantur.

8 Quartus est casus, quando † iudex reum torsit non omnino indebitè, sed ex indiciis minus sufficientibus, & is tortus moritur ob excessum tormentorum, tunc quia non in dolo, sed in culpa versatur pro modo culpæ puniendus est l. 1. §. sed si claua, & l. lege Cornelia. §. 1. ff. ad l. Corne. de sicar. ita affirmauit Sali. in d. l. Gracchus. colum. pe. versi. aut modum excessit. C. ad l. Iul. de adult. & alij suprà relati. præsertim Bossius d. titulo de tortura. nu. 32. vbi clarè affirmauit hanc pœnam pro modo culpæ esse pœnam arbitrariam. Id quod ea ratione confirmatur, quia hic solùm consideratur excessus, qui arbitrariè puniri consueuit: quemadmodum diximus suprà in casu 292. dum egimus de pœna illius, qui modum suæ defensionis excesit. & hoc in casu est animaduertendum, quia duo hic concurrere diximus, nēpe quando indicia non sunt omnino sufficientia, & quando fortunæ modus fuit excessus, & verè hoc casu (vt dixi) arbitraria pœna punitur, sed aliquantulum grauiori, quàm quando vnum tantùm interueniisset.

9 Quintus & nunc vltimus est casus, quando iudex non torsit, nec iniustè, nec indebitè, atque ita modum non excesit, & tamen is tortus decessit, tūc is iudex nulla pœna punitur. ita tradūt omnes. Bar. in l. quæstionis modum, & ibi Marsil. colum penult. versic. aut excesit modum ex casu. ff. de quæstion. idem Marsil. d. pract. criminali. §. expedita, nume. 89. qui eiusdem opinionis retulit Bald. in l. 4. in fi. C. de adulte. & consi. 336. Factum sic proponitur, lib. 4. & Ange. in l. Gracchus. C. de adulter. nec non & Ang. Aret. tract. malefi. in verbo. fama publica. q. 8. Feli. in cap. cùm non ab homine, in fi. extra de iudiciis. Fráciscus Brunus tract. de indiciis & tortura, parte 2. q. 5. nume. 21. § Franc. de Marchis. q. 98. num. 3. parte. secunda. ¶ Est ratio tum quia hoc casu & fortuitò contingit, tum quia rei licitæ is iudex operam dabat, idem censuit Clarus d. lib. 5. sent. §. fi. q. 64. versi. iudex autem, in fine, qui post Anto. Gome. cap. 13. de

10 lictorum, admonuit † iudicem ita reum torquentē debere adhibere notarium, qui in actis scribat adhibitæ torturæ modum. si autem adhibitus non fuerit notarius, poterit multis aliis modis hic iudex probare, se non excesisse modum tormentorum.

11 Primò per suos † domesticos & famliares. ita Ange. in l. lege Iulia. ff. ad l. Iul. de vi. pub. quem secutus est Paris Puteus tract. syndicatus, d. cap. An si officialis, num. 2. argumento l. cōsensu. C. de repud. Verùm ego dubito, quoniam regula illius. l. consensu, procedit quāndo nec actu, nec habitu alij testes quàm domestici interuenire potuerunt: secus si potuerunt interuenire, & adhibiti actu non fuerunt. ita declarant glossa & docto. in capitulo, tertio loco, de proba. Decius cons. 311. n. 3. § Franc. de Marchis. d. q. 98. nu. 6. ¶ Gramma. cons. 26. num. 37. & cons. 45. nume. 12. Neuiz. cons. 54. num. 16. & Rola. cons. 24. nume. 67. lib. 1. qui alios plures huius sententiæ recensent. sed in casu nostro notarius actorum, & ii huic similes adhiberi possunt: sequitur ergo domestici. fidem adhibendam non esse. erit tamen durum recedere ab opinione Angeli & Paridis, tum ob maximā eorum auctoritatem, tum quia benignior est.

Secundò modum torturæ excessum non fuisse poterit probare iudex per medicorum relationem, qui cadauere inspecto, referant illius signa & liuores, suum adhibendo iudicium, an ex tormentis is decesserit,

decesserit, vel non. ita relati Angelus & Paris, nam in arte peritis credendum est, vt alias diximus.

12 Tertiò poterit † hic iudex probare se modum debitæ torturæ non excessisse, probando ipsum tortū voluisse post torturā mederi, atque ita medicamētis spretis decessisse. tunc sua culpa, non iudicis decessisse præsumitur. ita Cardinal. in capitulo cùm in contemplatione, de reg. iuris. quem secutus est Paris loco præcitato, nume. 6.

13 Quartò poterit hic iudex † probare quòd is reus fuit in loco consueto, & per solitos ministros tortus, & inde eueniet quòd is non dicetur modū excessisse, sed id euenisse culpa ministrorum. ita Paris Puteus præcitato loco. nam in dubio non præsumitur modum excessisse. Guido de Suzaria tract. de inditiis & tortura numero 21. vbi Ludo. Bologn. in additio. & Franc. Brunus tract. de inditiis & tortura, parte secunda quæst. quinta, numero 21. Ego hic considerandum esse putò, quòd aut constat iudicem iussisse ipsis ministris, vt tres tantùm ictus darent, & ministri numerum excesserunt, vel modum ipsum, tunc ipsi sunt in causa mortis, ob suum excessum. Aut cōstat iudicem iussisse grauiora tormenta, quàm par erat adhiberi: tunc ipse tantùm tenetur. in dubio credo esse præsumendum factum fuisse iudicis auctoritate, quoniam semper adesse debet cùm torquetur reus: & si ministros modum excedere videt, prohibere potest. Illud etiam est annotandum quando dolus vel culpa præsumatur in iudice. & dicendum est primò, quòd quādo inditia extant idonea atque sufficientia, & torquetur sine excessu, nec dolum nec culpam præsumi in iudice. Secundò si modus est excessus, vel inditia non sunt sufficientia, culpa solùm præsumitur. quod intelligo, nisi aliqua præcedat inimicitia inter ipsum iudicem, & reum tortum. Tertiò dolus tunc præsumitur, cùm coniecturis euidentibus de eo constat, ita scribūt doctores iam relati, præsertim Paris Puteus. d. c. An officialis, Cætera quæ huc adferri possunt, ex industria prætereo.

SVMMARIVM.

1 *Iudex litem suam facit cùm negligit administrare iustitiam.*
2 *Iudicis arbitrio punitur qui negligit iustitiam administrare.*
3 *Negligentia administrantis iustitiam vt puniatur, vnde proueniat, prius considerandum esse.*
4 *Iudex negligens punitur aliquando minus quàm sit interesse partis.*
5 *Iudex negligens ab officio deponi potest.*
6 *Iudex negligens aliquando pœna capitali punitur.*
7 *Iudex negligens 36. casibus, punitur.*
8 *Arbiter negligens iudicis arbitrio punitur.*

CASVS CCCXLI.

Pœnæ iudicis, nec non & Arbitri negligentis iustitiā administrare.

1 ITEM † etiam suam facere dicitur iudex, cùm iustitiam administrare negligit. quod probat glo. in capitu. excommunicamus, in verbo neglexerit, de hæret. Baldus & Iason in l. Argentarius. §. vltim. ff. de eden. ex illo textu. Alex. in l. pen. numero 5. & ibi Sas. numero 9. in fine. & Decius 6. notab. C. de pactis. Iulius Clarus libro 5. sent. iuris. §. fin. q. 73. versic. item iudex. pœna autem contra iudicem negligentem facere iustitiam in casibus non determi-

2 natis, est † iudici arbitraria, atque extraordinem: quē admodū punitur qui per imperitiā iudicauit: ita glo. d. l. Argentarius. §. vlt. in verbo, de iudice. ff. de eden. & in d. l. pen. C. de pactis. & alios referendo hanc esse veram & receptam opinionem scripsit Alex. in l. 4. §. in eum. numero 3. 4. 7. ff. de damn. infecto. Felinus. in d. cap. excommunicamus, Ruinus consilio 12. libr. 5. & idem clarè sensit Ægidius Bossius tract. causarū criminalium, in titulo de officialibus corruptis, num. 24. 25. 26. † Iudex autē noster prudēs & diligens perpendet, vndè illa negligentia prouenerit, nam si negligentia per imperitiam causata erit, tunc erga partem læsam condemnabitur inquantum facere poterit: quemadmodum etiam condemnatur cum per imperitiam malè iudicauit, vt suprà diximus. ita declarat Alexan. d. §. in eum. numero quarto. Si verò. per dolum iustitiam administrare neglexerit, tunc insolidum tenetur. l. si filius. ff. de iudic. Alex. d. §. in eum. numero quinto, qui alios recensēt ibi tamen, numero septimo, subiicit interdum iudicem nostrum, cui verè ex illis verbis, vt æquum videbitur, tributum est

4 † arbitrium, posse in minus hunc negligentem condemnare, quàm sit interesse partis læsæ, vt putà, si esset filius fam. qui minus habet in peculio. Extat & altera pœna contra hunc iudicem negligentem, vt sci licet ab † officio deponatur, si sua negligentia quis

5 moriatur. ita probat l. si quos C. de off. Præfect. Orie. glos. Bal. & Card. Alex. in cap. 1. §. iudices. de pace iura. fir. & scriptum reliquit Boet. q. 153. nume. 20. sunt & aliæ pœnæ certis casibus indictæ contra iudices negligentes, quas recensēt Bar. in l. vltim. in fine. ff. de

6 variis & extraord. cog. immo aliquando † pœna capitali puniuntur, vt refert Homodeus tract. syndicatus. nu. 69. cū subsequētib. Paris puteus eodē tract. syndi. in verbo negligentia, & triginta sex casus, in quibus.

7 † iudicis negligentia punitur ex ordine enumerat Gomes. Hispa. in commentariis ad regulas Cancellariæ in regula de triennali possessore. post. q. 28. vbi epilogum casuum negligētiæ refert. & de probatione negligentiæ aliqua scripsi in tract. de recuperanda possessione. remedio 7. q. 5.

8 Extenditur hic casus, vt locum etiam habeat in † arbitrio, qui negligendo, suam etiam litem facit: ita Roma. sing. 700. quem est secutus Curtius iun. in l. pen. nu. 13. C. de pactis,

SVMMARIVM.

1 *Iudex per sordes iudicans, acerrimè punitur.*
2 *Cambyses acre iudicium contra iudicem, qui per sordes iudicarat.*
3 *Darij Persarum regis factum contra iudicem corruptum.*
4 *Alexandri Seueri seueritas maxima contra iudices corruptos.*
5 *Iudex corruptus leg. 12. tab. capite mulctabatur.*
6 *Iudex corruptus lege Iulia repetundarum punitur.*
7 *Iudicis arbitrio punitur corruptus iudex.*
8 *Falsi pœna punitur etiam iudex corruptus.*
9 *Iudex corruptus vna pœna sola punitur, & si duo criminis tituli in eo sint falsi, & legis Iuliæ de repetundis.*
10 *Concussoris pœna quæ.*
11 *Concussoris crimē separatum à crimine repetundarum.*
12 *Iudicis arbitrio concussor punitur.*
13 *L. vlt. C. de pœna iud. qui malè iud. declaratio & intellectus.*
14 *Auth. nouo iure. C. de pœna iudic. qui malè iudic. intellectus.*
15 *L. 1. C. ad l. Iul. repe. intellectus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

16 *Iudex aliquid accipiens vt iudicet in causa ciuili, si rectè iudicat, solum accepta restituit.*
17 *Distinctio doctorum de corrupto iudice reiecta.*
18 *Iudex quando dicatur iudicasse per sordes.*
19 *Iudex corruptus adhuc dicitur, si quid accipit, vt sententiam iustam ferat.*
20 *Iudex barattariam committit, dum per sordes iudicat.*
21 *Iustitia æstimationem non recipit.*
22 *Iudex omninò restituit acceptum, etiam si datum fuerit sine corruptionis animo.*
23 *Iustitiæ mercedem quærere iniustissimum.*
24 *Statutum Papiæ 39. in criminalibus sub rubric. de pœna corrumpentis officiales, declaratur, & alia infrà.*
25 *Statutum Ferrariæ lib. 1. sub rub. de officio iudicis communis Ferrariæ, declaratur, & alia infrà.*
26 *Iudex malè accipit, quod accipit, vt celeriter iustitiam faciat.*
27 *Iudex etiam si nihil ipse promittat, malè tamen accipit.*
28 *Iudex corruptus dicitur, etiam si solum ei quid promissum fuerit.*
29 *Promittere & dare paria.*
30 *Iudex promittens facere, & non faciendo, punitur si quid accepit.*
31 *Iudex accipiendo punitur, etiam si poeniteat.*
32 *Iudex restituendo quòd accepit excusatur.*
33 *Iudex corruptus dicitur, si debitum remissum ei fuerit.*
34 *Iudex corruptus dicitur, etiam quando ei quid fuit mutuo datum.*
35 *Iudex corruptus dicitur si esculenta & poculenta magni valoris accipiat.*
36 *Iudices posse esculenta modici valoris accipere.*
37 *Decretum Papiæ 42. sub rub. Quod nemini iudices declaratur.*
38 *Iudicis arbitrio relinquitur, quæ dicantur esculenta modico tempore duratura.*
39 *Iudex lata sententia iustè accipit, quod ibidem declaratur.*
40 *Iudex iustè accipit datum in recompensationem laboris.*

CASVS CCCXLII.

Pœna corrupti iudicis, quid contra hos corruptos obseruatum sit à Cambyse, Dario, & Alexandro Seuero, & quando corruptus iudex propriè dicatur, diligenti studio explanatum.

QVO grauius est delictum dolo malo cõmissum, quàm per imperitiam, cò etiam grauius vindicandum est. seueriori ergo
1 pœna agendum est cum illis † iudicibus qui per sordes, qui pecunia corrupti iniustè iudicãt. quod suo exemplo antiqui illi, quibus euangelica ve-
2 ritas non illuxit, demonstrarunt. † Cambyses in sede vbi per sordes iniustè iudicarat Sisamnus iudex ipsius detractam cutem in lora cõcidit, & tribunal ornauit in eóque sedere Otanem Sisamnis filium, vt paternæ pœnæ consideratione admoneretur, quid maneat iniquos iudices pecunia corruptos. cuius rei meminit Valer. Max. libro sexto, capit. tertio. nec non factum hoc egregium laudat Balduinus Iureconsultus in commentariis ad leges 12. tabularum, lege 52. & Alexand. ab Alexand. libro tertio Dierum genialium
3 capit. quinto qui illud pariter quod à † Dario persarum Rege factum est, commemorat. Is Sandocem Acolidis præfectum, quod pecunia corruptus iniustè iudicarat, cruci affixit. in iudices hos rapaces & fures
4 tam graui hodio exarsit † Alexander Seuerus Imperator iustissimus, vt si furem vnquam iudicem vidisset, paratum haberet digitum, quo illi oculũ erueret. addit Ælius Lampridius, qui Alexandri vitã & egregiè gesta est exequutus, tanti stomachi fuisse Alexandrum in eos iudices, qui furtorum fama laborassent, etiam si damnati non essent, vt si eos casu aliquo videret commotione animi, stomachi choleram euomeret, toto vultu in ardescente, ita vt nihil posset loqui. nam cum quidam Septimus Arabinus famosus crimine furtorum & sub Heliogabalo, iam liberatus, inter Senatores Principem salutatum venisset, exclamauit: O Numina, ô Iupiter, ô Dij immortales, Arabinus non solùm viuit, sed etiam in Senatum venit: fortassis etiam de me sperat, tam fatuum, tam stultum me esse iudicat. Hæc Ælius. Extat apud Constantinum Harmenopulum Thessalonicensem illa egregia constitutio, atque contra iniquos imprecatio, quam in operis huius initio, adscribi voluimus. Sed nunc dicamus de pœnis, quæ his iudicibus per sordes iudicantibus à iure indictæ sunt. Lege 12. tab.
5 † capite mulctabatur iudex, arbitérve iure datus, qui ob rem dicendam pecuniam accepisse conuictus erat. cuius meminit Gellius libro 20. noct. Attica. cap. primo. quam sanè legem Baldutnus præcitato à me loco interpretatus est, verùm quia non omnibus in casibus tam grauis pœna conueniebat. ¶ Quinimo aliquando fuit obseruatum, vt sola pœna pecuniaria mulctaretur qui ob hominem condemnandum iudiciumve capitis ferendum pecuniam accepisset: si cuti ea pœna fuit mulctatus Marius Priscus accusantibus Afris, quibus Proconsul præfuerat. scribit enim Plinius libro secundo epistolarum, Marium illum à senatu damnatum ærario septingenta millia sextertia, quæ Afris extorserat, inferre. ¶ C. Iulius Cæsar, qui primus Romanum arripuit imperium, lege
6 † Iulia de repetundis sanxit pro facti qualitate iudices hos esse mulctandos. lege tertia, lege, lex Iulia. §. hodie. ff. ad l. Iul. repet. has esse C. Cæsaris sanctiones ostendit M. Tull. epistol. prima ad Q. fratrem, & ad Atticum libro sexto, epistol. prima C. Graccus deinde crimen hoc capitale esse sua lege constituit. idque pro plebe, ad retundendam Senatorij ordinis licentiam, vt apud Ciceronem in oratione pro Cluentio legimus. ita L. Sylla esse capitale declarauit, dum legẽ de Venenis, cum hac de iudiciis corruptis coniunxit. quemadmodum rectè admonuit doctissimus Manutius in cõmentariis de legibus Romanis, qui & pereleganter nobis explicat, cur C. Cæsar suam legem de repetundis in his corruptis iudiciis sanxerit. Aliquando itaque in exilium mittuntur: aliquando in insulam deportantur: aliquando morte puniuntur. quo circà ob ipsam varietatem dixerunt nostri pœ-
7 nam esse † arbitrariam, ita Gramma. consilio 35. numero nono, & voto 25. numero 8. Boerius q. 153. numero 3. 9. immo scriptum reliquit Bossius tract. causarum crimin. in titulo de officialibus corruptis. numero 7. 8. absolutè hodie arbitrariam esse, à quibus non dissentio. nec dissentit Clarus libro quinto senten. iuris. §. fin. q. 73. in princ. qui & illud post alios affirmat, hos iudices esse exautorandos. Amodeus autem de Castello tractatu syndicatus, numero 165. sensit has pœnas esse arbitrarias ex iure antiquo, non autem ex nouo: sed nihil est. nec hanc pœ-
8 nam immutat sanctio † legis Corneliæ de falsis, qua punitur & iudex corruptus, lege prima, §. primo, versiculo & qui iudicem. ff. ad legem Cornel. de falsis, & notat gl. in d. lege tertia, ff. ad l. Iul. repet. Baldus in l. vltim. numero primo C. de pœna iud. qui malè iud. Gramma. dicto consilio 35. numero decimo, quoniam & illa arbitraria est, ob varietatem facti interdum deportatur

deportatur falsarius, interdum morte mulctatur: quemadmodum suprà in casu 307. latè retulimus. Quamquàm ergo duo (& si Bartolus vnum tantùm esse dixerit in l. Senatus. numero 1. versiculo 3. potest,
9 de accusa.) videntur criminis tituli, nempe † falsi, & legis Iuliæ repetundarum, non tamen plures sunt, pœnæ, sed vna sola iuxta facti qualitatem. supponamus iudicem corruptum innocentem morte, vel alia pœna corporali affecisse, ob quod ipse est dignus pœna mortis vel deportationis? & si lex Iulia de repetũdis hoc iubeat: iubeat & lex Cornelia de falsis, non tamen nisi semel vel mori, vel deportari potest. non etiam hanc pœnam immutat, quòd interdum pœna
10 † concussoris hic corruptus iudex teneatur. l. iubemus. C. ad l. Iul. repet. gl. l. 3. cod. & gl. l. vlt. C. de pœna iud. qui malè iud. quia si rectè perspicimus, cùm per concussionem iudex corruptus est, eadem lege Iulia de repetundis punitur. d. l. iubemus. non ergo ab il-
11 la distat, licet † concussionis crimen separatum videatur à crimine repetundarũ, cùm concussionis crimen priuatũ sit. l. vltim. ff. de concussio. crimen verò repetundarum publicum. d. leg. lex Iulia. ff. ad l. Iul. repet. attamen hoc intelligitur, cùm concussio à priuato cõmissa est. l. 1. & lege secunda ff. de concusio. Si verò à magistratu & officiali committitur, publicum crimẽ est admixtum priuato, atque ita vnico delicto, vnico facto duo crimina admissa esse intelligimus: priuatũ scilicet quatenus concusionis nomen retinet, publi cum quatenus repetundarum sanctionem respicit, vt probat. leg. iubemus, cum sequenti. C. ad leg. Iul. repet. sic & in aliis permultis priuatum cum publico crimine concurrere contingit, ac nonnunquam duplex publicum. l. interdum. ff. de public. iudic. l. Prætor. §. 1. ff. de mino. l. Prætor. §. 1. ff. vi bono rapto. l. 3. ff. de præuarica, l. qui cætu. ff. ad l. Iul. de vi publi. Accedit, quod pœna extraordinaria, hoc est, iudicis arbi-
12 trio, ita punitur † concussor, vt reus criminis, repetundarum: id quod probat gl. d. l. vlt. ff. de concusio. & ibi Bart.

13 Non etiam hanc pœnam immutat † l. vltim. C. de pœna iud. qui malè iudic. qua cõstitutũ est, iudicẽ per sordes dolo malo iudicantem, infamia notari. quoniã pœna hæc in consequentiam principalis. venit, nam cùm vel deportatur vel in exilium mittitur, infamia etiam notatur: quemadmodum in cæteris criminibus fieri consueuit: vt in crimine calumniæ, vel præuaricationis, quorum vtrumque pœna extraordinaria, hoc est, arbitraria punitur, vt suo loco diximus, & tamen infamia etiam irrogatur. l. 1. ff. de iis qui notа. infam. sunt pœnæ hæ inter se compatibiles, quẽadmodum & illa, quod hic, qui per sordes iudicauit, dignitate, ac notabilitate exuatur authent. nouo iure. C. de pœna iud. qui malè iud. immo ita exuitur, ne in futurum alium dignitatis gradum conscendere possit. l. iudices. C. de dignit. libr. 12. sic compatibilis est cum pœna corporali, pœna vel publicationis bonorum. vel tripli, aut quadrupli, d. authent. nouo iure. in eo vno est difficultas, quòd in l. 1. C. ad l. Iul. repet. absolutè pœna est restitutionis quadrupli, & tamen in d. authent. nouo iure, pœna est vel tripli, vel
14 dupli, Ego interpretor † auth. nouo iure procedere in iudice, qui per sordes iudicauit, vt illius verba sunt
15 clara & ea pœna erga fiscum punitur. rex. verò † l. 1. C. ad l. Iul. repet. intelligo in eo prouinciæ administratore, qui habitatores diripuit & (vt inquit ille textus) nudauit, vt illi sĩmet à quibus accepit restituat, quadruplum & hæc pœna non est iudicis iudicantis per sordes, sed alterius administratoris prouinciæ. & vbi pœna dici possit iudicis malè iudicantis, illa est non erga fiscum, sed erga partem læsam, id quod ostẽdunt illa verba, exsoluat inuitus. nam propriè soluere præsupponit debitum procedens: quòd sanè debitum propriè est erga partem læsam, non erga fiscum. Præterea inquit textus, illum administratorem ire debere in prouinciam, vt ibi exoluat. si pœna fiici esset, satis supérque fuisset Romæ soluere, cùm ibi adesset fiscus generalis & ærarium publicum. non alia ratione ergo is prouinciam ire debet, quàm vt læsis restituat. quod innuit & textus §. quadrupli, institut. de actio. dum de calumniatoris pœna sancit. nam & is malè accipit, vt negotium alteri faciat, vel non faciat, quibus intelligimus, pœnam illam ex lege Iulia repetundarum non esse immutatam, aut auctam quò ad corporis afflictionem, sed solùm quò ad pecuniariã. quamobrem, vt relata omnia duobus perstringam verbis, dico quod iudex, qui corruptus per sordes iudicauit, si in causa criminali pro grauitate causæ etiam vsque ad mortem iudicis arbitrio punitur, confiscantur etiam eius bona, notatur infamia, & digni-
16 tate notabilitatéque priuatur. Si verò in causa † ciuili iudicauit, si rectè, solùm tenetur restituere quod accepit. lege secunda §. vltim. ff. de cond. ob turpem causam. si verò inique litis æstimationem læso soluit. l. si filiusfam. §. vltim. ff. de iud. l. vltim. C. de pœna. iud. qui malè iud. ergo fiscum verò in triplum condemnatur d. authen. nouo iure. C. eo. de pœna. iud. qui malè iud. & alia etiam pœna iudicantis arbitrio. inst. de oblig. ex quasi delicto.

His intelligimus non esse confugiendum ad illas
17 Doctorum † distinctiones, quas passim commiscũtur, & quas recenset Ægidius Bossius d. tract. causarum criminalium. d. titulo De officialibus corruptis. numero 7.

Maius est dubium cùm à statutis pœnæ à iure cõmuni diuersæ imponuntur, quæ ex illis indicenda sit ego hanc quæstionem absolui in tract. De recuperanda possess. remedio 9. q. 51. & placuit illa opinio, non esse abrogatam pœnam à iure communi indictam, quamquàm Gramma. consil. 35. nume. 56. in specie nostra aliter senserit. † Iudex autem tunc per sordes di-
18 citur iudicasse, & (vt nostri dicunt) barattariam commisisse. cùm aliquid accipit, vt sententiam proferat, vel non proferat. lege tertia lege lex Iulia. §. hodie. ff. ad l. Iul. repet.

19 Extenditur primò vt procedat, etiam si † accipit, vt ferat sententiam iustam, adhuc enim corruptus esse dicitur. ita Paris Puteus tract. syndicatus, in verbo corrupto. quem secutus est Gramma. consilio 35. num. 3. quocircà respondit Bald. consi. 21. lib. 5. quem refert & sequitur Bossius d. titulo De officialibus corruptis.
20 numero secundo † iudicem committere barattariam & per sordes iudicare, cùm vt iudicet, siue iustè, siue iniustè pecunias accipit. nec enim iustitiæ opera vænalia sunt, cùm æstimationem † iustitia non recipiat
21 quæ tamen in emptione & venditione necessariò adesse debet. quod & Caietanus asseuerat in 2. 2. q. 32. arti. 7. & scribit Didacus in c. peccatum, parte 2. §. 3. num. 1. qui post Syluester. in verbo Restitutio. 2. §. 1. & Restitutio. 4. §. 1. ac alios nonnullos, rectè cẽsuit,
22 † iudicem omninò tenere restituere sibi à parte datum, etiam si datum ei sit absque animo corruptionis. & rectè, quia (vt scriptum reliquit M. Tullius lib.
23 1. de legib.) Iniustissimum est † iustitiæ mercedem quærere: qui mercede bonus vir est, mercede erit malus, cum iustitia debeat esse gratuita. ex his sumi in-
24 terpretatio videtur ad statutum † Papiæ 39. in crimi-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nalibus,ſub rubric.De pœnis corrumpentis officiales,& de pœna corrupti.in illis verbis,vt aliquid committat vel committi faciat,quod fieri non debet. nã & accipere pecuniam pro adminiſtratione iuſtitiæ fieri non debet.ſed verius ego opinor ſtatutum voluiſſe referre illa verba ad actum,qui explicari à iudice debet.ac ſi diceret.illum puniri,ſi accipit,vt male iudicet.& hunc ſenſum oſtendunt illa verba in fine,dum vult condemnari ad duplum erga damnum paſſum, quod non eueniret,vbi iuſtè ageret. ſtatutum ergo nõ punit hũc caſum,ſed relinquit in diſpoſitione iu-
25 ris communis.Sic declaratur † ſtatutum Ferrariæ libro primo ſub rubric.De officio iudicis communis, Ferrariæ dum vult poſſe ſyndicari de barataria in officio commiſſa.nam hæc barataria dicitur,& ſub rubric.De ſyndicatu Poteſtatis.& libro 3. ſub rubric. Pœna corrumpentis Poteſtatem quod ſtatutum pœnæ qualitatem & quantitatem in iuris communis diſpoſitione relinquit.

Extenditur ſecundò,vt locum etiam ſibi vendicet
26 cùm aliquid † ipſi iudici datur,vt iuſtitiam celeriter adminiſtret:ita Boerius q.153. numero ſecundo, poſt multos,quos allegat.opinor tamen hoc caſu, dantem repetere poſſe quod iudici dedit, atque ita hoc caſu non habere locum text.l.2.§.vlt.& l. 3. ff.de cond.ob turpem cauſam.in qua quidem opinione fuit & Didacus loco iam citato.

27 Extenditur tertiò vt procedat,† etiam quando iudex datum accipit nihil ipſe promittendo ita Puteus loco iam citato.& Grãma.d.conſilio 35.numero 5. idem placuit Boſſio d.titul.De officialibus corruptis, numero 2.verſiculo quando etiam.ex l.1.ff.ad l. Iul. repetund. inde enim verè accipit.verùm qua pœna plectendus ſit iudex,ſecutus effectus.declarat,ſi iniuſtè dicendum eſt,vt iam diximus.ſic & ſi iniuſtè quoniam acceptatio ipſa declaratur ab ipſo effectu. ſi enim iniuſtè iudicat,accipiendo promiſiſſe videtur ſe iniuſtè iudicaturum,quocirca declaratur relatum ſtatutum Papiæ,De pœna corrumpentis,in illis verbis, vt aliquid committat.Significant hæc verba cauſam, ob quam datur,licet ergo expreſſum non ſit hinc-inde,hoc eſt tam à iudice,quàm à dante cauſam datio nis,attamen effectus deinde demonſtrat,cur datum, vel promiſſum:atque ita locus erit pœnæ indictæ à ſtatuto,ſi non faciendum factum fuerit.

28 Extenditur quartò, vt procedat,† etiam eo caſu cùm aliquid ſolùm promittitur.ita Gramma.d.conſi. 35.num.6.& Boer.d.q.153.num.34. quorum ſententiam clarè probat text.authent. nouo iure. in princ. C.de pœna iud.qui malè iud.& tex.l.iubemus. C. ad l.Iul.repet.quare rectè ſtatutum relatum Papiæ De Pœna corrumpentis.hunc caſum complectitur.in illis verbis,nec aliquid ei dare,vel promittere. Eſt ra-
29 tio,quoniam † dare & promittere ratione effectus non differunt:nã omne promiſſum eſt debitũ. l. vlt. C.ad l.falſ.vbi glo.quam rationem ſenſit & Sali.in l. qui explicandi.4.oppo.C.de accuſa.

30 Extenditur quintò, vt procedat, † etiam quando iudex corruptus promiſit facere,& deinde non fecit ſufficit enim ſola promiſſio de faciendo.ita Gramma. d.conſilio 35.numero 7.ex tex.l.& generaliter.§.1.ff. de calum.ibi,ſiue fecit,ſiue non fecit,tenetur.nec e-
31 nim † pœnitentia eum excuſat.l.1.§.beſtias.ff.de poſtul.Bal.in d.l.& generaliter.§.1.& ſing.328.Iudex.vbi refert ita Florentiæ iudicatum fuiſſe,& aliis comprobat Boer. dicta quæſt. 153. numero 22. quod annotandũ eſt pro interpretatione relati ſtatuti Papiẽſis,De pœna corrumpentis,& ſi enim illa verba,vt aliquid committat,modum ſignificent,quo non ſecuto,non videtur eſſe locum diſpoſitioni,atque ita nec pœnæ.l.ſi hæredi plures.& l. qui hæredi. §. Plautius. vbi Bar.& Socinus de cond.& dem.l.pater.§.Tuſculanus.de leg.3.attamen locus illi adhuc eſt,quoniam ſola pœnitentia non diluit delictum hoc:cum ſola ipſa vera rei acceptatio, vel promiſſio eum corruptum eſſe indicet,vt relati Doctores interpretantur.hoc ta-
32 men intelligitur verum, quando † iudex acceptum non reſtituit:ſi enim reſtituiſſet,verè non poſſet dici corruptus & ob id ceſſarẽt relatæ pœnæ. ita declarat Boer.d.q.153.nu.33.poſt Bal.d.l.& generaliter.§.1.de calum.& Roma.d.ſing.328.

33 Extẽditur ſextò,vt † procedat,etiam,cùm aliquod debitum fuit ipſi iudici remiſſum.ita reſpondit Grãma.d.conſ.35.num.8.ex l.2.cum ſeq.ff.de calum.cum iure communi conuenit ſtatutum relatum Papiæ De pœna corrumpentis.ibi,nec aliquid ei dare, vel promittere,vel remittere.

34 Extenditur ſeptimò,vt procedat,† etiam quando ipſi iudici fuit aliquid mutuo datum. ita Bald.in l.1. C.de calum.& in l. quiſquis. C.ſi certum petat. quẽ ſecutus eſt Gramma.d.conſi.35.num.8. in fine. quæ extenſio eſt notabilis ad relatum ſtatutum Papiæ, nam illa verba,dare,vel promittere,etiam in ſolo mutuo verificari poſſunt.quia dare eſt dominium transferre,quæ tranſlatio fit & in mutuo.l.2.§.appellata.ff. ſi certum peta. Accedit.ratio,quæ eſt,quòd ita mutuo datum nunquam reſtituitur.habet ſi quidem ſub ſe latentem quandam fraudem,nempè, ne is mutuãs videatur velle iudicem corrumpere:quæ cautela dolum maiorem arguit,ſic etiam declarantur alia relata ſtatuta.vt Ferratiæ, De Pœna corrumpentis Poteſtatem.

35 Extenditur octauò vt procedat,† etiã quãdo eſculẽta & poculenta egregij valoris data fuerũt,ita poſt alios affirmarunt: Boerius dicta quæſtione 153. numero 24.25.Boſſius dicto titulo,De officialibus cor-
36 ruptis. numero ſecundo, qui fatentur quidem † eſculenta modici valoris accipi poſſe.ex l.ſolent.§.vlti. ff.de off.Proconſ.& leg.idem reſpondit Alex. conſil.
37 206.numero 9.10.li.2.ſic declarans in terminis † Decretum Mediolani,quod eſt inter Decreta Papiæ 42. ſub rub.Quòd nemini iudices,& aſſeſſores.& illa eſſe dicũtur,quæ modico tẽpore poſſunt conſumi.quod
38 ſanè modicum tempus iudicis † arbitrio terminatur ita gloſſa in ſpecie in c.ſtatutum.§.inſuper.de reſcrip. in 6.quam probauit.Boſsius.d.nu.3.in fi.

Declaratur nunc iam relata,primò,vt locum non
39 habeant † quando iam lata ſententia aliquid iudici datum eſt:tunc is licitè accipit.ita Ancharan. conſilio 271.De titulis criminum. columna quarta,verſiculo ſupereſt videre.quem ſecuti ſunt Felin.in cap.tua nos column.vltim.de ſimo.Marſil.ſing.190.& Boſsius d. titulo.de officialibus corruptis.numero quarto.Eſt ratio,quia hic ceſſat ſuſpicio & cauſa corruptionis.quare relatum ſtatutum Papiæ,De pœna corrumpentis. loquitur per verba futuri temporis,ibi,vt aliquid cõmittat,vel committi faciat.vbi ergo iam actum eſſet accipi poſſet.Eſtque declaratio hæc magis adnotanda ad declarationem relati decreti 42.ibi,non poſsit aliquid accipere pro aliqua ſententia.quæ & ſi poſsit intelligi de ſententia tam lata,quam ferenda, vt tamen iuri communi conueniat, de ferenda intelligi debet.eſt & adnotandum ad declarationem ſtatuti Ferrarię,de quo ſuprà meminimus.quæ quidem doctrina procedit quando ceſſat omnis promiſsio præcedens & ſuſpicionis cauſa.

Declaratur

Declaratur ſecundò,vt non habeant locum quã
40 do aliquid eſt datum in † recompenſationem iuſtæ mercedis,vt cùm iudex ex publico nihil habet. nã tunc ſportulas & ſimilia,quæ dari pro laboribus ſolent,accipere poteſt.quod eſt ſine probabili dubitatione.& in ſpecie noſtra affirmauit Didacus in d.c. peccatum.parte 2.§.3.num.2.verſic.ſicut & iudex. de reg.iuris,in 6.cui addo Soc.tract.fallen.regul.37. qui ſic Mediolani obſeruatum ſcribit, conſuliſque danti vt palàm,teſtibúsque preſentibus det.iure autem canonico quæ ſit pœna iudicis corrupti, oſtendit cap.1.de re iud.in 6.

SVMMARIVM.

1 *Corrumpens & corruptus duo correlatiua.*
2 *Iudicis arbitrio punitur corruptor iudicum.*
3 *Ealſi pœnam arbitrariam interdum eſſe.*
4 *Pœnam legis Iulia repetundarum arbitrariam.*
5 *Corrumpens iudicem cauſam perdit,& datum non repetit.*
6 *Sententia lata pro corruptore iudicis, eſt ipſo iure nulla.*
7 *Corrumpens arbitrium punitur.*
8 *Sententia lata à pluribus iudicibus, quorum vnus corruptus fuit,valet.*
9 *Corrumpens aliquando plus ipſo corruptore delinquit, & è contra.*
10 *Iudicia quatuor modis eludi atque corrumpi.*
11 *Iudicem timore corrumpi.*
12 *Seruus mandato domini delinquens interdum excuſatur.*
13 *Iudicem cupiditate corrumpi.*
14 *Vendere rem alienam maius eſt peccatum, quàm emere.*
15 *Statutum Ferrariæ lib.3.ſub rub.De pœna corrumpentis poteſtatem,declaratur.*
16 *Corrumpere tentans iudicem,punitur.*
17 *Cõſtitutio noua Mediolani ſub rubrica. De pœnis.cap.ſi quis in tantum temeritatem.declaratur.*
18 *Statutum Ferrariæ.lib.3.ſub.rub.Pœna eorum qui dolo ſe & penſatè quærunt,& tentant corrumpere notarios.declaratur.*

CASVS CCCXLIII.

Pœna corrumpentis iudices,quæ & inibi declaratæ Cõſtitutiones Mediolani & ſtatuta Ferrariæ.

1 QVONIAM duo ſunt correlatiua † corrumpens & corruptus,vt re ipſa videmus:& in ſpecie ſcribit Gramma.conſil.35.num.14.hinc ſæpius ſtatutum Papiæ 39.in criminalibus,ſub rubri.De pœna corrũpentis officiales.vtrumque,vt duo correlatiua, complectitur,& eandem pœnam indicit. cum itaque in iam proximè relato caſu dixerimpoſt relatos
2 interpretes, † in corrupto pœnam eſſe arbitrariã, idem & in corrumpente dicendum eſt.quod in ſpecie annotauit Gramma.d.cõſ.35.n.13.& probatur ex eo quòd corrũpens falſi pœna tenetur.l.1.§.1.verſi. &
3 qui iudicem.ff. de pœna falſi † autem arbitraria eſt. d.l.1.§.vlt.ſic corrumpens tenetur lege Iulia repe-
4 tundarũ.l.vlt.C.ad † l.Iul.repe.quæ pœna hodie arbitraria eſt.l. lex Iulia.§.hodie.ff.eo.ad l.Iul.repe. & hæc quò ad pœnã corporis afflictiuã. quò verò ad pecuniarias,quæ etiam aliquando indicũntur, illæ
5 certæ videtur.nam † in primis puniũtur in amiſsione cauſæ,ſi in ea ius fouet. lege prima C. de pœna iudic.qui malè iud. Boerius d.quæſt.153. num. 24. Balduinus in commentariis ad leges 12.tabularum, lege 52.Præterea quod dedit,non repetit.dicta leg. prima & authent.nouo iure.niſi dediſſet vt cauſam celeriter expediret,quòd ſuprà in præcedenti caſu
6 explicauimus Rurſus lata † ſententia eſt ipſo iure nulla l.venales.C.quando prouoca.non eſt neceſſe. vbi glo.Bar.& cæteri.Soc.ſen.conſilio 95.col.5.lib.
7 3.qui idẽ eſſe cenſuit in † laudo à corrupto arbitro lato,& rectè,quando eſt arbiter iuris,ſecus in arbitro à partibus electo.ita declarat idem Soc.tract.fal
8 len.reg.356.fallen.1.qui ſubiicit, † non etiam eſſe nullam,cùm plures iudices ſunt,& eorum vnus tãtùm corruptus fuit.quod affirmauit & Ang. in dicta lege,venales.ſcribit etiam Capicius ſententiam eſſe nullam tunc cùm dato pretio, non cùm odio, inimicitia vel gratia iudicauit.ita verè Capicius deciſ.155.num.13.cum ergo Iudex noſter pro ſuo arbitrio habet pœnam huic corruptori indicere, diligenter perpendet perſonæ conditionem,facti qualitatem,& deinde quod ſibi æquum viſum fuerit, iudicabit.Volo tamen illum eſſe monitum,quòd & ſi dixerim cùm Grammatico & relatis,eandem pœnã eſſe indicẽdam corruptori,quam & corrupto, cùm æquale delictum ſit,nihilominus iudex conſidera-
9 bit,quoniam aliquando † vnus plus altero delinquit.Scimus etenim altero ex quatuor modis hu-
10 mana † iudicia ſubuerti ac corrumpi,timore,cupiditate odio,& amore.c.quatuor.11.q.3.duobus primis modis ſolummodò iudex à parte corrumpente dicitur corrumpi,cùm duo poſteriores, nempè odium & amor,nõ alterũ quam ſe ipſum iudicẽ reſpiciãt.nec enim in his partibus participat: quo circã de his duobus poſterioribus nulla eſt contentio. Quo ergo ad duos primos modos ſic dicẽdum eſt,
11 cùm † iudex timore corrumpitur, magis peccat pars corrumpens,quàm iudex corruptus. quod ea ratione demonſtratur,quia cum ad malum concurrunt,illæ magis peccat,cuius voluntas prævalet, & cuius voluntatem alter ſequitur,at hoc in caſu pars timore corrumpens,magis potentem voluntatem habet,& huius voluntatem iudex ſequitur.plus ergo peccat corrumpens quàm corruptus.Hinc videmus timore compulſum excuſari,ſi delinquit,vt cũ dominus iubet ſeruo, vt aliquem occidat, quòd ſi
12 non occiderit,alioqui ipſe interficietur. ſi † ſeruus homicidium perpetrat,excuſatur.ita Bar.in l.ſeruus ff.de noxa.vel ſaltem pœna mitigatur.l.ſeruos.C.ad l.Iul.de vi publ.vbi Bal.& Salice. & ſcribit Decius in leg.velle non creditur,num.7.de reg.iur.hoc ergo in caſu grauiori pœna puniendus erit corrumpens ipſo corrupto.

13 Secundo verò modo,cùm † iudex cupiditate corrumpitur,plus ipſe delinquit,quàm pars corrumpens.hoc ea ratione probatur,quia quando duo ad vnum peccatum cõcurrunt,ille plus peccat,qui ſua voluntate mala leges ſubuertere poteſt,quàm ille, qui non poteſt.at Iudex poteſt leges ſubuertere, & non ille corrumpẽs:plus ergo delinquit iudex. Rur
14 ſus, maius † peccatum eſt vendere rem alienam, quàm emere.quoniam aliena vendere eſt contra venditionis naturã, quod nõ eſt,cùm aliena emũtur,ex quo ſemper emimus,quæ noſtra non ſunt.& quia etiam emens aliena ſaltem æquale pretium, quod ſuum eſt erogat. vendens verò nihil viciſſim dat.cùm ergo iudex per cupiditatẽ corruptus, quod alterius eſt vẽdat,maius eſt ſuum peccatum, quàm corrumpentis,qui rem alterius emit,ex quibus illud etiam infertur, quod licet vtroque caſu iudex peccet,nempè cùm timore, vel cupiditate corruptus iudicat,nihilominus plus ſine dubio peccare

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicitur cùm cupiditate,quàm cùm timore corrumpitur.quia quod per cupiditatem fit,voluntariũ est proprièrgo maius delictũ. Sunt hæc annotãda ad
15 interpretationẽ † statuti Ferrariensis lib.3.sub rub. Pœna corrumpentis Potestatem.quod statutum relinquit pœnam huius corrumpentis in dispositione iuris communis.
16 Extenditur primò hic casus, † vt locum etiam sibi vendicet in eo,qui solùm corrumpere tentauit. ita Baldus in authen.nouo iure.quæst.prima. C.de Pœna iud. qui malè iud.quem secutus est Petrus Follerius in practica crimin.in fragmentis.nu. 181. & Marsil.l.prima.§.Diuus, numero quarto.ff.ad leg. Corn.de sicar.& l.is qui cum telo,numero decimoseptimo. C.eo.ex text.l.imperatores. ff.de iure fisci.
17 quo circà extat † constitutio Mediolanensis Dominij sub rub.De pœnis,c.si quis in tantam temeritatem.quæ pœnam aureorum ducentum illi indicit, qui fuerit ausus tentare,seu corrumpere officiales. quæ sanè verba tentare seu corrumpere duplicem sensum habere possunt.primò,quòd tentans corrũpere,vel re ipsa corrumpens puniatur prædicta pœna,atque ita nulla sit differentia inter tentantem & verè corrumpentẽ.atque ita illa dictio,seu, stet quò ad verba coniunctiuè , quò verò ad sensum disiunctiuè',vt declarat Bart.in l. si is qui ducenta.§.vtrũ. n.2.ibi latè Soc.ff.de reb.dub.& late Gomes. §. sed istæ.num.38. inst.de actio.

Secũdus verò sensus est quod illa dictio,seu, stet expositiuè,ac si diceret,si quis ausus fuerit tentare, id est,corrumpere.& dictionen,seu,stare aliquando expositiuè & impropriè, vt sensit Socinus senior consilio 276.columna secunda.libro secundo.nam & aliquando est loco copulatiuę. glo §.consideremus,in authent.de trien. & semiss. Ruinus consilio 149.numero quinto,libro secundo, & alia apud Albericum in suo dictionario,in dictione,Sensit.& hic secundus sensus magis conuenire videtur:quoniam ipsa sola attentatio,non solet ita grauiter puniri, vt secutus effectus, quemadmodum infrà in casu 360. explicabimus.verum ego primũ sensum probarem, tũ quia sermonis proprietati, nẽpè illi dictioni seu, tum quia loquitur constitutio illa de tentatione deducta ad actum proximum:vt quia per eum non stetit,quin corrumperet.vtputà,quando obtulit pecuniam , quam iudex recusauit. quò enim ad ipsum offerentem corruptionis actus secutus est ; quia dũ dare curauit,fecit,quod potuit: vt iudex corrumperetur.quod sensit & Salicetus in lege,qui explicandi.columna secunda.in fine,Codice,de accusationi-
18 bus.Sic declaratur 18.statutum † Ferrariæ libro.3. sub rubrica. Pœna eorum qui pensatè & dolosè quærunt & tẽtant corrumpere notarios.quo statuto punitur attentans corrumpere. nam intelligitur ibi attentare iuxta proximè explicata

SVMMARIVM.

1 *Promittens expeditum litis euentum, corruptoris similis est.*
2 *Fumi venditores qui.*
3 *Zoticus apud Heliogabalum fumi venditor.*
4 *Alexander Seuerus quibus pœnis afflixerit fumi venditores.*
5 *Fumum vendere,prouerbium.*
6 *Fustibus cædendum esse fumi venditorem.*
7 *Iudicis arbitrio punitur,qui victoriam causæ promittit.*
8 *Pauli locus lib.5.senten.explanatus.*
9 *Iudicum comites promittentes victoriam causæ, atque ita fumum vendentes, lege Iulia repetundarum puniri.*
10 *Roberti. Aureliani de fumi venditoribus opinio*

CASVS CCCXLIIII.

Pœna quæ sit in eos,qui litis euentum promittunt. & inibi de his fumi venditoribus,plura ex Ælio Lampridio & aliis.

NON dissimile crimen à corrupto iudice illi committunt, qui re aliqua accepta, vel promissa † expeditum litis euentum promittunt. lege, qui explicandi. C. de accusa reperiuntur enim aliqui , qui cùm
1 gratia aliquid apud Principes vel causarum iudices possunt , pecunias & alia munera ab iis, qui à Principe , vel iudice aliquid sibi concedi postulant, accipiunt , vt quid futurum de illo-
2 rum petitionibus sit , referant , ij fumi † venditores dicti sunt. Heliogabalus vir impudicissimus & nequissimus inter hos fumi vendito-
3 res vnum habuit † Zoticum , cuius meminit Lampridius in Heliogabalo , his verbis : Zoticus tantùm sub eo valuit , vt ab omnibus officiorum Principibus sic haberetur , quasi domini maritus esset. erat præterea idem Zoticus , qui hoc familiaritatis nomine abutens , omnia Heliogabali dicta & facta , fumis quàm maximè diuitias enormes sperans cum aliis polliceretur,omnes falleret. egrediénsque ab illo singulos audiret,dicens de te hoc locutus sum , de te hoc audiui,de te hoc futurum est: vt sunt homines huiusmodi , qui si admissi fuerint ad nimiam familiaritatem Principum famam non solùm malorum, sed & bonorum Principum vendunt. & qui stultitia, vel innocentia Imperatorum , qui hoc non perspiciunt, infami rumigeratione pascuntur.Hæc ille. Qua pœna ij sint puniendi , dubitatum est.
4 † Alexander Seuerus Imperator iustissimus alios cruci affigi iussit, alios fumo necauit. de Thurino quodam fumi venditore , sic in Alexandro scriptum reliquit Lampridius : Solus post meridiem, vel matutinis horis,idcirco nunquàm aliquos videbat,quòd emẽtitos de se multa cognouerat,speciatim Vetroniũ Thurinum,quem cum familiarem habuisset,ille omnia sic fingendo vendiderat,vt Alexandri quasi stulti hominis,& quem ille in potestate haberet,& cui multa persuaderet , infamaret imperium :sicque omnibus persuaderet , quòd ad nutum suum omnia faceret.Denique illum hac arte deprehendit,vt quendam immitteret, qui à se quiddam publicè peteret , ab illo autem occultè quasi præsidium postularet , vt pro eo secretò Alexandro suggereret. quod cum factum esset , & Thurinus suffragium promisisset , dixissétque se quædam Imperatori dixisse, cùm nihil dixisset,sed in eo pendere,vt adhuc impetraret,euentum vendens. cúmque iterum iussisset Alexander interpellari,& Thurinus quasi agens aliud nutibus annuisset, neque tamen interim quidquam dixisset,imperatúmque esset quod petebatur : Thurinúsque ab illo,qui meruerat fumi venditor ingentia præmia percepisset,accusari cum Alexander iusit. probatísque per testes omnibus,& quibus præsentibus quid accepisset,& quibus audientib.quid promisisset,in foro transitorio ad stipitẽ illũ ligari præcepit, &

& fumo appositò,quem ex stipulis atque humidis lignis fieri iussérat,necauit:præcone dicente:Fumo punitur,qui vendidit fumum.Ac ne in vna tantum causa videretur crudelior fuisse,quæsiuit diligentissimè antequam eum damnaret,& inuenit Thurinũ sæpe & in causis ab vtraque parte accepisse , cum euentus venderet,& ab omnibus,qui aut præposituras,aut prouincias acceperant.Alium verò fumi venditorem in crucem tolli iussit idem Alexander, vt idem Lampridius his commemorat: Qui de eo fumum vendiderat, & à quodam milite centum aureos acceperat , in crucem tolli iussit. res hæc
5 † deinde in prouerbium abiit,Fumum vendere.cuius meminit Erasmus Chiliad. 1.cẽturia. 5.prouerb. 41.qui & alia nonnulla scriptum hac de re reliquit. Hodie verò certa pœna non videtur diffinita. quo circà Sali.in d.l.qui explicandi.colum.2.vers. sequi
6 tur in glossa.scribit post glossam ibi,hunc † fustibus cedi,ob iniuriam,quam iudici intulit,ex l.item Labeonem.§.idem ait,ff.de iniuriis.verùm pœna illa indicta videtur solùm inspecta iniuria illata iudici. Duarenus ergo libro 1. disput.anniuers.cap.25. scri
7 ptum reliquit,pœnam extraordinariam,hoc est † iudici arbitrariam esse indicendam illis,qui iudicis in ferioris sententiam futurúmque hunc euentum vẽdicant.nam cùm in d.l.qui explicandi,sancitum sit, eadem pœna,qua pecunia eis dantes hoc nomine, vel promittentes dignos esse:intelligimus pœnam esse arbitrariam:quoniam iam suprà diximus , hos pecunia iudicem corrumpentes arbittio iudicis pu
8 niri.quod probat & locus † Pauli libro 5, sentent. titulo ad legem Corneliam testamentariam. in fin. quem locum retulit in hanc sententiam Duare.d.c. 25.ait ille,Si qui de iudicis amicitiis,vel familiaritate mentientes euentus sententiarum eius vendunt, quídve obtentu nominis eius agunt, conuicti pro modo delicti aut relegantur,aut capite puniuntur. & locum hunc ibi annotauit Cuiacius ad interpretatione d. l. qui explicandi.pro modo itaque delicti pœna iudicis arbitrio variat.Si verò venditores
9 isti sunt iudicum † comites,pœna legis Iuliæ repetundarum puniri ait Duarenus ex l.in comites.ff.ad
10 l.Iul.repe.Robertus † verò Aurel.lib.3. senten. iuris,cap.25.suppresso pro more Duareni nomine,illius sententiam in aliquibus impugnat, postmodũ sic distinguit.Aut ij venditores pecunia accepta spoponderũt,tunc,si ex comitibus magistratuum sunt, tenentur lege Iulia repetundarum. d.l. in comites. si ex comitibus non sunt,falsi pœna plectuntur.iuxta.l.1.in prin.& l.falsi pœna.ff.ad l.Cornel.de falsis. tenentur & actione iniuriarum, dicta l.item apud Labeonem.§.ait Prætor. de iniuriis. puniri etiam possunt pœna.l.1.& auth.nouo iure.C.de pœna iud. qui malè iud. sed (vt de hoc primo distinctionis membro aliqua dicam) nescio videre quomodò illa falsi pœna atque hæc iudicis perperam iudicantis trahi,ad hunc casum possit. quandoquidem is sua hac venditione fumi in ipso negotio, vel veri, vel falsi quid agat, cùm negotium ab eo non dependeat:sic nec aliquid ipse iudicat.aut,inquit Robertus,pecunia non accepta,vel promissa,sed gratia tantùm ducti promiserunt:tunc leuius aliquantulum puniendi sunt.arg.l.qui duobus.ff.ad l. Corn. de falsis.quod non improbo.cum Duareno itaque existimo,hunc venditorem pœna extra ordinaria arbitrio iudicis pro qualitate delicti puniri.

SVMMARIVM.

1 *Dominum teneri pro facto serui.*
2 *Magistratus pro eorum familia teneri.*
3 *Publicanos pro eorum seruis teneri.*
4 *Prætores & iudices teneri pro facto suæ familiæ.*
5 *Statutum Ferrariæ lib.1.sub rubr.De Syndicatu Potestatis & eius familiæ,declaratur.*
6 *Statutum Papiæ 66.De regimine Potestatis sub rubri. De Syndicatu D.Potestatis declaratur.*
7 *Magistratus resistere debere suis seruis & familiæ, si quid iniquè agere tentant.*
8 *Patrem pro facto filij teneri,nisi contradicat.*
9 *Custodem carceris teneri , si eius filius carceratus relaxauit.*
10 *Statutum quòd filius teneatur pro patre,valet.*
11 *Consuetudo valet quòd vnus teneatur pro altero.*
12 *Statutum quod villa teneatur emendare damnum,rigorosum esse.*
13 *Iudicis arbitrio punitur dominus,si pro facto serui puniendus est.*
14 *Statutum Veronæ lib.3.cap.77.sub rubr.De damnis datis & bannitis,declaratur.*
15 *Statutum Papiæ 66.in criminalibus,sub rubr.De pœna communitam & terrarum,declaratur.*
16 *Statutum Brixiæ 116.in criminalibus sub rubr. Qualiter communia teneantur ad restitutionem pro damno dato,exponitur.*
17 *Iudicis arbitrio puniendi sunt,qui sunt puniendi pro veris delinquentibus.*

CASVS CCCXLV.

Quibus Pœnis afficiantur ij,qui alterius causa puniuntur.& inibi plura inignium ciuitatum statuta explicantur.

VENIT non semel,vt dominus pro
1 † facto serui teneatur:quemadmodum vno verbo in præcedentibus casibus attigimus.sic etenim pœna † legis Iuliæ
2 repetũdarum tenetur,qui,cum in magistratu esset, ipse vel eius minister,aut manipularius aliquid ex
3 torsit.l. 1.C.ad l.Iul.repetund.sic † publicanus & vectigalium dominus pro facto sui serui tenetur.l. 1.
4 §.familiæ.ff.de publica.sic absolutè in † Prætore & altero causarum iudice, vt teneatur pro facto suæ familiæ scribũt Feli.in cap.Petrus.nu.2.de homicid. Alcia.tract.Præsump.reg.3.præsump.40.in fin. quo
5 circà cũ iure cõmuni conuenit † statutum Ferrariæ lib. 1.sub.rubr.De syndicatu Potestatis & eius fami
6 liæ.conuenit etiam statutũ † Papiæ 66.De regimine potestatis,sub rubr.De Syndicatu D. Potestatis Papiæ.quo est cautũ,quòd Prætor tẽpore syndicatus,teneatur dare fideiussores,tã pro suo syndicatu, quàm suæ familiæ:& si ipse vel eius familia condẽnetur,quòd condẽnationem soluat.cuius quidẽ sententiæ & cõstitutionis ratio est,quia quod facit familia,dicitur consensu ipsius domini atque ita Prætoris facere,iuxta tex.l.vlt.§.seruorũ.ff. nautæ. caup. stabul.cum eorum conditionem scire præsumatur. Hinc censuit Bar.in l.quoniam iudices.C.de appel la.ex illo textu , quòd quando Magistratus vident
7 suos † officiales aliquid iniustè agere,debent eis resistere,ne ipsi corũ causa teneantur.& idem Bart. in tract.repræsal.in 2.q.7. quæstio. princip. consulit,vt protestentur,quando hæc iniqua fieri vident, & alia recenset Curt.sen.consi.41.Super processu.
8 col.2.Sic in cæteris muneribus publicis † pater pro filio tenetur,nisi expressè contradicat, cùm ad aliquod officium patre sciente assumitur.l.2.ff.ad municip.quo textu adductus respondit Ias.consi.27. in fin.lib.3.& eum secutus est Boer.q.217.num.11.in fi

Universidad de Deusto
Biblioteca

9 † custodem carceris teneris,si eius filius carceratos, quos tibi commendauerat pater,relaxauit:atque effugere dimisit. sunt & alij plures casus, in quibus vnus pro altero tenetur. valet siquidem statutum,
10 quòd † filius teneatur pro patre,ita Decius in l.filius num.2.C.de pactis.qui tamen rigorosum esse dicit.idem Decius in l. extra territorium.num.5.de iurisd.om.iud.& cõl.359.latè Boer.q.127.nu.1. Mar
11 sil.sing.224.& sing.362.sic etiam valet † consuetudo.quòd vnus pro altero teneatur.Roma.cons.30. Chassa.cons.1.in 4.Præsupposito.nu 38.39.sunt tamen hæ rigorosæ cõstitutiones, & ob id strictè interpretandæ.ita Barba.consil. 17. col.2.lib.2.idem inter cõsilia Calca.cons.66.nu.2.qui ita respodit in
12 † statuto,quòd villa teneatur emẽdare damnũ in ea datum.& de quo statim.Dubitari tamẽ solet an eadem pœna sit hic qui pro altero tenetur,punien
13 dus, vt ille principalis.& mitius † iudicis arbitrio puniendum esse sensuit Innoc.in c.quia verisimile. ff.de præsump.quem eo loci Abbas & Feli.secuti sunt.idẽ affirmauit Alcia.tract.præsump.reg.3.præsump.40.nu.3.& Petrus Placa lib.1.epitom.delicto. cap.14.nu.3.propè medium.cuius sententiæ eam rationem adferunt, quòd iste punitur ex præsumptionibus, nẽpè quia sua culpa illũ deliquisse præsumitur. at qui præsumptionibus condemnatur, mitiori pœna semper plectitur:vt diximus suprà in casu 292. Hinc infertur egregia interpretatio ad
14 † statutum Veronę lib.3.c.77.De dãnis datis à ban
15 nitis.& statutum † papiæ 66.in criminalibus, sub rub.De pœna cõmunium & terrarum.quibus sancitum est,vicorũ habitatores teneri emendare dãna & delicta occulta in eo vico & territorio perpetrata.quod quidem statuta non alia ratione credatur edita,quã quia præsumitur datum esse damnum facto & culpa ipsorum habitatorum.id quod in specie affirmauit Calcan.consil.63.nu.3.& illi subscripsit Rochus Curtius consil.subsequenti qui ita in
16 terpretari sunt † statutum Brixię 116.in criminalibus sub rubr.Qualiter communia teneãtur ad restitutionem pro damno dato.aliam rationem constitutionis huius docto.considerant,nempè, vt curent inhabitantes loca esse tuta.ita rationem hanc adferũt Bar.& Bal.in l.1.§.summa,de iis,qui deiecc. vel effud.Bart. in l. ne quid.ff.de incend.rui.& nau
17 frag.Gramma.consil.22.nume.3.4.cum tamen † sta tuta hæc(vt amonui)odiosa quodammodo videantur:sũtque strictæ admodum interpretationes, vt post alios scribit Gramma.decis.47.nume.5.dicendum est aliam pœnam quæ indici de iure debet ipsiusmet delinquẽtibus iudicis arbitrio esse temperandam.immo nullam esse indicẽdam,decisum fuit in consilio Neapolitano, quemadmodum retulit Gramma.dicta decis.47.inquit ille,sufficere emendare damnũ,cùm de sola emendatione loquatur statutum,quod vt odiosum,non trahitur ad aliam pœnam.quod annotandum certè est.

SVMMARIVM.

1 *Dominum teneri æstimationem iniuriæ illatæ à seruo præstare,vel seruum castigandum tradere.*
2 *Iudicis arbitrio seruus castigatur, cùm iniuriam alicui fecit.*

CASVS CCCXLVI.

Pœna serui iniuriantis alterum.

1 CVM seruus alicui † iniuriam infert, tenetur dominus vel æstimationem soluere,vel seruum verberandũ Prætori exhibere.verberum autem mo
2 dus † in iudicis arbitrio positus est.l. sed si vnius. §.ait Prætor.ff.de iniuriis.

SVMMARIVM.

1 *Amor paternus operatur quòd filius delinquens præsentatus à patre mitius puniatur.*
2 *Pater receptans filium bannitum non punitur pœnis receptatorum.*
3 *Iudicis arbitrio punitur filius delinquens à patre præsentatus.*
4 *Iudicis arbitrio punitur pater criminosus à filio præsentatus.*

CASVS CCCXLVII.

Filius criminosus à Patre præsentatus qua plectatur pœna,& ecõtra cùm patrem filius præsentat.

1 AMOR ille † incredibilis, quem erga filium pater gerit,inter multa,quę operatur,illud vnum maximum est,quòd si filius ita deliquerit,vt morte puniendus sit,& a patre iudici præsentetur,mortis pœnam indicendam non esse, sed mitiorem. quod in militiæ desertore,qui alioqui pœna mortis plecti solet,probat tex.lege milites agrum.§.desertorem. ff. de re mil.quo adducti sic censent omnes, vt Sali.in lege propter insidias, C.de iis qui accusſ.non possſ.Cæpolla cautella.1.qui in crimine læsæ maiestatis procedere etiam intellexit.Sic Feli.in capitulo accusasti.numero decimotertio de accusa.Marsil.l.1.§.ad quæstionem, numero 16.ff. de quæstio,& in l.1.§. auditum,nume.8.ff.ad l. Cornel.de sicar.Alcia.tract. præsump. reg.1.præsump.4.Tiraquel.tract.de pœnis legum,causa 18.Petrus Placa libr.1.epito.delicto capitulo 38.numero 5.Gigas tract.de crimine læsæ maiestatis,in titulo de pluribus &variis quæstio.q. 6.& Craue.cons.309.num.3. qui fortius respondit, filiũ hũc non esse aliqua pœna puniendũ. & ob id infert patrem non teneri pœna statuti contra receptatores bannitorum si bannitum filium receptet. verùm in eo cum consultissimo Craueta cum parte meo non sentio,filium nulla pœna puniri:nam videtur aduersus,d.§. desertorem quod de receptatione dixit,infrà explicabimus.

Dubitari ergo contingit,quæ pœna sic hoc casu indicẽda.in desertore satis intelligim' aliquãdo fuisse à diuo Pio pœnã indictã deterioris militiæ, & à Vero,ac Antonio aliquãdo pœnã deportationis. in cæteris pœna certa non est, quare nostri doctores simpliciter dicũt,mitiorẽ pœnam esse indicendam, nec declarãt quæ sit mitior hæc pœna.Ego opinor
2 † iudicis arbitrio diffiniri:tum præsertim,quia olim fuit deportatio,cui' loco hodie arbitraria succesit, vt sæpius suprà admonui. Quibus infertur idẽ esse
3 dicẽdũ,quãdo † filius patrẽ delinquentẽ præsentaret, offerrétque iudici puniendũ,ita in specie Ang.in l. si adulteriũ cum incestu.§.liberto.in fi.ff.de adulte. Marsil.d.l.1.§ ad quæstionẽ,nu.16.de quęst.& Tiraq. d.tract.de pœnis legum, causa 19. scribit tamen. Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.fi.q.60.vers.solent etiam.hodie iudices hanc cautellam non obseruare.

SVMMARIVM.

1 *Receptatorum genus pessimum.*
2 *Plato quid sanciendum dixerit contra receptatores.*
3 *Iudicis arbitrio receptatores puniri.*
4 *Statutum Papiæ in criminalibus,sub rub. de pœna illius,qui tenuerit bannitum,declaratur.*
5 *Constitutio Mediolani sub rub.de bannitis & eorum receptatoribus.*

receptatoribus.cap.1.declaratur
6 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.Pœna recipientis rebellos bannitos,declaratur,& infrà.*
7 *Bannitum filium si pater receptet,pœna receptatorum non punitur.*
8 *Decretum Papiæ 35.sub rubr. quòd non procedatur contra quempiam de receptione bannitorum declaratur,& infrà.*
9 *Bannitum filium illegitimum si pater receptet, non punitur.*
10 *Bannitum virum si vxor receptet,non punitur.*
11 *Statutum Ferrariæ libro.3. sub rubr.de condemnantis malefactoribus, declaratur.*
12 *Bannitum fratrem receptans, non punitur.*
13 *Bannitum socerum gener receptans, vel nurus non punitur.*
14 *Socerum esse loco patris,quod ibidem declaratur.*
15 *Bannitum ignorantem receptans.non punitur.*
16 *Bannitum coactè receptans,non punitur.*
17 *Bannitum si caupo seu hospes receptat, non punitur,ibi declaratur.*
18 *Receptans abigeos punitur.*
19 *Iudicis arbitrio puniri receptatores abigeorum.*

CASVS CCCXLVIII.

Bannitorum Receptatores quando puniantur, & quibus pœnis.

QVONIAM vno verbo in casu proximè relato de bannitorum receptatoribus mentionem fecimus: placet casum
1 hunc subnectere. Est † receptatorum pessimum genus hominum, sine quibus latere nemo diu potest. Plato † dialogo 12. de legibus, pœna mortis plectendos esse his scribit: Si quis rem furto sublatam receperit,in eadem culpa sit,qua ille qui furatus est.Qui exulem, seu quemuis huiusce modi fugientem susceperit,moriatur.Iure verò Cęsareo eadem pœna. qua ipsi latrones & banniti recepti,puniuntur.lege 1.ff. de recepta.& l. 1.C.de iis qui latro.occulta.qui sanè textus & si dicat pari pœna puniri,attamen subiicit, vel supplicio corporali,aut dispendio facultatum,pro qualitate personæ,& iu-
3 dicis æstimatione. sicque † arbitrio iudicis, vt ibi clarè annotauit Bald.qui ob id dixit quòd vbi arbitrium datur iudici, ille potest etiam arbitrari pœnam mortis, qua de re suo loco diximus. Quare rectè senserunt glossa & Bartolus in l.1.ff.de recept. dum dixerunt,receptatores puniri quidem,sed non simili pœna, ob illam dictionem perinde, & si aliter distinguat Salic. in d.l.1. oppo.2.C. de iis qui latro. post glossam ibi hæc autem controuersia in omnibus ferè Italiæ locis ex statutis diffinita vide-
4 tur. Papiæ extat † statutum in criminalibus, sub rub.de pœna illius,qui tenuerit bannitum.quo eadẽ pœna indicitur receptatori, quæ ipsi bãnito.sic
5 cõstitutũ est noua cõstitutione † Mediolanẽsis domi
6 nij rub.de bãnitis & eorũ receptatoribus.c.1.sic † Ferra riæ lib.3.sub.rub. Pœna recipiẽtis rebelles bannitos.

Declaratur tamen hic casus,vt non habeat locũ
7 in † patre, qui filium receptauit, & econtrà.nam tunc pœna ordinaria locum non habet,sed arbitraria potius,vt probat l.2.ff.de recept.dum pœnã hoc in casu indeterminatam relinquit. & eo loci clarè annotauit Bar.& clarius ante eum ibi Cinus.Bart. sunt secuti Alex.cons.144.in fi.lib.2.& pœnam hanc esse hoc in casu arbitrariam respondit Curtius sen. cons.41. Super processu,in fine Tiraq.de pœnis legũ,causa 20.Placa lib.1.epitom.delicto.cap.16.nu-
mero 7.Rola.à Valle consilio 45.numero 65.libro 1. {& Osascus decis.80.num vndecimo} & si Crauet. consi.309.num.3.videatur sentire nullo modo puniri. & hanc iuris communis dispositionem insecutum est statutum Papiæ iam relatum. ibi, saluo, quòd si receptatus fuerit receptantis seu, tenentis propinquis occasione consanguinitatis,minus puniatur arbitrio potestatis in auere.quod etiam confirmatum fortius fuit decreto Ducali.vt extat in ea
8 ciuitate inter antiqua illa † decreta, decretum 35. sub rubr.Quòd non procedatur contra quempiam de receptione bannitorum. & relata noua constitutione Mediolani tit.de bannitis.§.vlt. quibus decretum est,non posse procedi contra patrem & filium sic receptantes,nisi arbitrio ipsius Principis.quamobrem iudicis potestas hoc in casu impeditur, principémque consulere debet,vt is iubeat esse procedendum, vel non. hanc declarationem intelligo procedere, non modò in filio legitimo & naturali,
9 verumetiam in solo † naturali tantùm.quod in specie sensit multis rationibus. Tiraquellus d.tract.de pœnis legum,d.causa 20.num.12.13.quod ad relati decreti interpretationem vtile admodum est. Relati tamen doctores hanc declarationẽ veram esse intelligunt,nisi hic bannitus fuisset hostis patriæ & rebellis.sic declarari debet statutum ferrariæ, lib.3. sub rub.Pœna recipiẽtis rebelles bãnitos,quarenus statutũ punit receptatores rebelliũ comprehendit etiam affines:quatenus verò punit receptatores aliorũ bannitorũ nó cõprehendit hos affines,& ita dicendum est,vt cum iure communi conueniat,& ne alteri statuto,de quo infrà,aduersetur.

10 Declaratur secundò,vt non habeat locum † in vxore,quæ virum receptauit:nam & hoc in casu locus non est pœnæ ordinariæ, sed potius iudicis arbitrio punitur:ita sensit omnium primus Specul.in titu.de dote pro diuor.resti.§.formatis.Alex.in addit.ad Bar.in l.2.ff.de recept.Feli.in c.cum quidã nu. 15.de iureiur.quos secutus est Craue. d.cons.309. nu.2.qui tamẽ sentit,nulla pœna puniri.sed veri' est cp licèt nó teneatur pœna ordinaria, nó tamã euitat pœnã arbitrariã,atq; ita cũ iure cõi cõuenit relatum decretũ 35.& relata cõstitutio Mediolani.Et hoc est
11 annotandũ ad declarationẽ † statuti Ferrariæ,lib.3. sub.rub.de cõdẽnatis malefactoribus capiẽdis.quo permissum est cõsanguineis bãnitos receptare.illud statutum debet intelligi etiam de vxore ob eandem rationem, cum amore coniugali, non malo animo receptare dicatur.

Declaratur tertiò,vt non procedat in receptante
12 † fratrẽ & alios sanguine cõiunctos & affines:nã & jj solùm pœna arbitraria punitur, ita probat d.l.2. ff.de recepta.& ibi Alex.post Bartolum, latè Tiraquellus d.causa 20.num.12.Sed dubium est an relatum decretum Papiæ 35.comprehendat hunc casum?& non comprehendere videtur:nam in eo sic legitur:Quódque in omnem casum procedi nõ possit contra patrem pro filio, nec econtrà: nec contra fratrem pro fratre,communionem habentem in eadem habitatione, nec econtrà,nec: contra vxorem pro marito,nec econtra.quorum patris & filij, mariti & vxoris ac frattrum casum nobis reseruamus.hic decretũ solùm tres hos casus cõplectitur, atque ita cæteros excludere videtur, Accedit,quòd dum casũ fratrũ sibi princeps reseruat,tunc videtur reseruare,cũ fratres in eadẽ domo cõmunionem habent.Sentiens decretũ non prodesse fratribus sepa ratim viuẽtibus.quod etiã cõstituit noua cõstitutio

Mediolani in d.titulo de Bannitis & eorum receptatoribus.c.vlt.quantò fortius ergo affinibus & ceteris remotioribus non proderit.

13 Declaratur quartò vt non procedat in † socero, receptante generum vel econtrà.nam idem hoc in casu dicendum est,quòd in patre receptante filium: quoniam parem affectionem lex considerat vtro-
14 que in casu.Hinc videmus † priuilegia parentibus tributa esse etiam concessa soceris. l. quia parentis. ff.sol.matr.& l.pen.ff.de iure dot.Hinc dispositio l. parentes.C.de testib.quæ parentes pro filio testimonium ferre prohibent,locum etiam habet in socero pro eius genero,vel nuru,vt clarè inquit glo. in l.testis idoneus.ff.de testib.& respondit Gram. consilio 45.nume.16.Hinc quoque scribit Iaſ.in l.si constante,in princ.nume.26.sol.matr.post Bal.& Sali.in authen.si qua mulier.C.ad Velleia. quòd quemadmodum ex d. auth. si qua, prohibetur mulier obligari pro marito,ita etiam prohibeti obligari pro eius socero,cùm eadem sit vtriusque ratio.Ita etiam donatio,quæ prohibetur inter virũ & vxorẽ, prohibetur, & inter socerum,& nurum.Ruin.cons.69.num.26. lib.3.& quemadmodum pater tenetur alere filium, tenetur etiam alere nurum,Ruin.consil.144.nume. 6.li.5.ita donatio prohibita inter patrem & filium, est etiam prohibita inter socerum & generum,vel nurum,l.si donatione,vbi omnes. C. de colla. & in specie Soc.sen.consil.57.libro 1.& vt summatim dicam cum Soc.iun.consil.113.nume.17.libr.3.appellatione patris venit socer.Hinc quemadmodum pater sine venia in ius vocari non potest,ita nec socer glo.& doct.in l.generaliter.C.de in ius voca.videntur tamen nonnulli,præsertim Iaſ.in l.sicut.ff.de re iud.constituere differentiam inter socerum,nurum, & generum.sed de hoc nunc non disputo.cum iure communi conuenit illa constitutio Mediolanensis, de bannitis & receptatoribus. §.vlt.dum expressè hunc casum cum iam relatis excipit.atque ita ob paritatem,immo maioritatem rationis est interpretandum relatum stat utum Ferrariæ.

Declaratur quintò vt non procedat in eo, qui i-
15 gnoranter † receptauerit:ita Bart.in l.omnes,C.de agr.& censi.lib.11.Decius cons.62. in fi. & probat l. 1.C.de iis qui latro.occult.& ibi Cynus scribit hãc scientiam plenam esse debere. Baldus verò distinguit,vt mox referam.Est quòd aduertatur,quia Cynus fingit casum,cùm quis bannitus domum ignorante domino,vt quia fortè abest,in greditur. Baldus verò loquitur eo casu,quando quis scienter aliquem receptat,ignorans tamen illum esse bannitũ in casu Cyni, ego absolutè cum eo sentio, illum dominum domus nulla pœna esse puniendum,cum verè non deliquerit.In casu verò Baldi cum eo sic distinguo.Aut hic receptator solam scientiam habebat per famam & rumorem,hunc esse bannitum, & tunc non punitur pœna corporali,sed alia mitiori iudicis arbitrio. Aut plenam habebat scientiam, tunc punitur pœna ordinaria.Si verò penitus ignorauit,absoluitur.Quibus infertur declaratio ad relata statuta,decreta,& constitutiones quæ receptatorem scienter receptantem puniunt,intelligi enim debent,cùm plena est scientia, aliàs si erit scientia per solam famam & aliis modis minus perfectis solùm arbitrio iudicis punietur.

16 Declaratur sextò vt locum † non habeat in eo, qui coactè receptauit:nec enim is pœnam meretur. ita Baldus in l.in delictis.ff.de noxa.Soc.sen.consilio 262.colum.vltim.versic.pr æterea & tertio.lib.2.Cra uet. consilio 309.num.5.Rola.à Valle.d.consilio 45. num.70.libro.1.quę declaratio quotidiana est in illis regionibus,vbi magna est bannitorum, & latronum copia,vt annis his elapsis vidimus in Mediolanensi dominio.atque ita relatæ constitutiones & decreta declari possunt.

17 Declaratur septimò non procedere in † caupone,qui publicum hospicium habet: nam is impunè videtur posse bannitis alimenta,soluta ei mercede dare:ita sensit Bar.in l.1.C.de colleg.illicit.libr.11. & in l. omnes, la secunda,nume.5.C. de agr.& cens.li. 11.Alexan.in additio.ad Bar.in l. 1. ff. de recepta. & Riminal.in additio.ad Sali.in l.1.C.de iis qui latro. occulta.quod tamen ego intelligo , quando verè ignorat,illum esse bannitum,ita sensit Bartolus in d.l. omnes & clarius Bossius tract. causarum criminalium in titulo de rapinis.numero 34.qui ob id sensit,non esse differentiam inter caupones & alios.cogitandum tamen erit,quia magna est Alexandri & Riminaldi auctoritas.

18 Declaratur octauò vt locum non habeat † pœna receptatorum ordinaria in receptatoribus abigeorum:quoniam illi puniũtur pœna relegationis per
19 decennium quæ pœna hodie erit † arbitraria posteaquàm relegationis pœna in vsu esse desiit, vt iã admonui.& hunc esse casum specialem sensit glo.d. l.1.& ibi Bar.ff.de recepta.

SVMMARIVM.

1 Opem delinquenti ferens,quando puniatur.
2 Opem ferri,quibus temporibus dicatur.
3 Opem ferentem ante perpetratum delictum puniri eadem pœna,qua ipsemet delinquens punitur.
4 Auxilium dans delicto quando minori pœna quàm delinquens puniatur.
5 Iudicis arbitrio puniri,dans remotum auxilium delicto.
6 Opem ignoranter delinquenti ferens,non punitur.
7 Auxilium delinquenti in ipso actu præstans, quomodo puniatur.
8 Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis,cap.si quis verò auxilium,declaratur.
9 Iudicis arbitrio punitur,qui in ipso actu delinquendi remotum auxilum præstitit.
10 Iudicis arbitrio puniri,qui auxilium præstit delicto dein de non perpetrato.
11 Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis.c.dantes ad præmissa,declaratur.
12 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.Pœna rustici per vim. in fine,declaratur.
13 Auxiliator non punitur,si non constat verè de delicto principalis.
14 Auxiliator eodem processu,quo principalis condemnari potest.
15 Opem ferens non punitur, si principalis pœna dignus non est.
16 Opem ignoranter ferens in ipso delicto,non punitur.
17 Opem ferens non punitur pœna aucta in principali ob ipsius principalis qualitatem.
18 Pœna imminuta in principali ob eius qualitatem, non minui in opem dante.
19 Opem ferens diuersa pœna à principali punitur,ita lege disponente.
20 Opem ferens non punitur,si probat se nihil in ipso actu egisse.
21 Opem ferens post delictum punitur.
22 Iudicis arbitrio punitur,qui auxilium dedit post delictum.
23 Opem ferens post delictum ordinaria pœna punitur. ob præcedentem

præcedentem tractatum de ope præstanda.
24 Associans delinquentem post delictum quomodò puniatur.
25 Constitutio Mediolani sub rubr.de pœnis,cap.receptantes,declaratur.

CASVS CCCXLIX.

De pœnis eorum, qui opem delinquentibus tulerunt, diligens & copiosa explanatio.

1 DICAMVS nunc de pœnis eorum, qui † opem ac auxilium delinquentibus præstiterunt.nam & inter hos receptatores aliquando connumerari solent,vt infrà suo loco dicemus.auxilium itaque delinquenti tribus temporibus præstari solet. primò
2 ante † delictum perpetratum:secundò in ipso actu perpetrandi delictum:tertiò post delictum commissum.quæ tempora ita ab omnibus distinguntur, vt multos recẽset Blancus in practica criminali,in verbo,Postquã vidimus.nu.1.qui exempla auxilij cuiusque temporis recensuit.Primò itaque casu ac tem-
3 pore recepta magis opinio videtur, hũc † auxilium & opem ferentem eadem pœna esse puniendum, qua & is,qui re ipsa delictum commisit.ita Cynus, Baldus & Ang.in l.1.C. de Nili agger. non rumpe. Bal.in l.non ideo minus.C.de accu.Ang.in tract.maleficio.in verbo, Andream. nume 5. Marsil.in l.si in rixa,nu.29.ff.ad l.Cornel.de sicar.Bolsius trac.causarum criminaliũ, titulo de homicidio,nume.33.Boer. q.167.ex text.l.nihil.ff.ad l.Cornel.de sicar.dum clarè ait,nihil interest, vtrum occidat quis,an causam mortis præbeat.l. Prætor ait, secunda.§.si cùm seruum.ff.vi bono.rapto.l.si sciente. ff.ad l.Pompe.de parricid.l.is cuius ope.de adulter.l.1.§.incidit , ad Turpil.§.interdum, inst.de oblig. ex delict.Blancus
4 tamen loco iam citato,nume 5.scribit , † auxilium hoc dantem minori pœna puniri,idem docuit Mantua in cap.1.num.38.de off.deleg.Iulius Clarus lib. 5.sent. iuris.§.fina.q.90.versic.aut verò.

Declaratur primò, vt non procedat hæc pœna
5 † quando auxilium non fuit proximum,sed potius remotum,vt quis solùm arma præparauit : nam tunc solùm pœna extraordinaria iudicis arbitrio punitur.ita clarè docuit Bald.in d.l.1.C.de Nili agger. non rompe.quod latius infra comprobabimus,

6 Declaratur secundò,vt non procedat hæc † pœna,quando ignoranter auxilium hoc fuit præstitum,vt cùm ignoranter quis aliquem associauit ad perpetrandum delictum:nam tunc nullo modo punitur.ita Barb.cons.51.col.2.lib.3.& ante eum Bal. in l.quicunque.nume.12.C.de ser.fug.& Marsil.in praxi criminali.§.constante.num.55.& d.l.si in rixa. num.25.Petr.Follerius in pract criminali,in verbo, Capiat informationem,nume.61.Anch.consi.216. in fine.immo in dubio non præsumitur,quod commodans arma & his similia,commodauerit eo animo, vt delicto opem ferret.ita Bal.in l.quicunque, col.pen.C.de seruis fug:& Mantua d.cap.1.num.38. de off.deleg.quemadmodum nec præsumitur,quod quis scienter associatus. sit delinquentem ad delinquendum,sed presumitur casu & fortuitò assuisse.ita Ange.de maleficiis, in verbo,Astitit.col.vlt.Felin.cap.sicut dignum,de homicid.Bolsius tract.causarũ criminaliũ, titulo de homicidio.nu.21.25.qui exemplum adferunt,cùm quis alicui equos & arma commodauit,quia securus ire velle dixerat,& deinde ad delictum perpetrandũ iuit.Secundus est casus
7 cum in ipso actu delinquendi † auxilium præstatur. hoc etiam in casu magis recepta opinio est hũc eadem pœna ordinaria teneri, qua & ipse principalis.ita relati ferè omnes interpretes . præsertim ex recentioribus Boer. d.q.167. nume.3. Placa d.cap. 16.nume.2.qui alios recensent, vt Feli.in cap.sicut dignũ, de homicid.Marsil.in praxi criminali.§.constante.nume.56.& consil.24. nume.13. Blancus in pract.criminali,in verbo postquam vidimus,nume. 4.quorum sententia satis probatur in lege, vtrum, ff de parricid.in l.1 ff.de crimin.pecul.& in lege vnica.C.de raptu virginum.Clemen.1.de pœn.& alibi.† constitutio tamen dominij Mediolanensis,rub.
8 de pœnis.cap.si quis verò auxilium in rixa.mitius punit arbitrio iudicis pro qualitate facti:& mirum videtur quòd mitius puniant illæ cõstitutiones hoc auxilium,quàm aliæ faciant.

9 Declaratur primò,vt pœna hæc † ordinaria locum non habeat,cum auxilium non fuit proximum sed remotum,tunc mitiori pœna,hoc est,iudicis arbitrio punietur:ita omnes in ca.1.ibi Abbas num. 7.Feli.nume.12.Decius nume 13.& Mantua nume. 40. de off.deleg.Feli.cap.sicut dignum , nume.2.de homic.Soc.sen.consil.188.libro.secundo.Marsilius in l.si in rixa, num.34.ff.ad l. Cornel.de sicar.idem in praxi crim.§.constante, nume.50.& sing.15.Parisi.consil.152.nume.37.consil.154.nume.19.20.& consi.166.nume.22.lib.4.Boer.d.q.167.nu.3.Didacus in clem.1.parte 2.§.2. num.2.de homicid.vbi plures citat.præsertim Carcer.in pract.criminali.§.homicidium,nu.69.Sic etiam Follerius in pract.crimi.in verbo,Capiat informationem,num.57.ita etiam in telligo Bolsium tract.causarum criminalium,titulo de homicidio,num.33.qui subobscurè loquitur.clarius hoc tradit Placa d.cap.16.num.2.4.& suprà attigi,idem esse quando ante delictum perpetratum auxilium remotum præstatur.quo circà,cùm contra hunc auxiliatorem inquisitio fomatur, apponi solet,quòd auxilium fuit præstitum , vt facilius de lictum committeretur. istã praxim docuit Bar.in l. qui seruo.ff.de furt.& eum est secutus Marsil.in d. §.constante,nume.51.& Felin.d.cap.sicut dignum.
10 num.2.in fine,sic etiam dicitur,quando† auxilium nũdum præstatur,vt quia is nihil ferè egit.ita Salic. l.1.C.de rap.virg.quem secutus est Marsil.d.consil. 24.numero 17.& sing.15.statuta.qui sic,inquit,esse declaranda statuta,quæ opem ferentes eadem pœ-
11 na puniunt,qua principales,vt in dominio † Mediolani ex nouis constitutionibus,in tit.de pœnis.§. dãtes ad præmissa,& §.quicunq; sciens.& Ferrariæ,
12 † lib.3.sub.rubr.pœna rustici per vim, in fine.

13 Declaratur secundò,vt non procedat,† quando non constat plenè & verè de delicto principalis.nec enim sufficeret,quòd principalis esset per contumaciam condemnatus.ita post Bart. in his qui rem.§. tu Titium.in fi.ff.de furtis,scribũt Fel.in d.cap.sicut dignum, nume.3.de homicid.Marsil.d.§.constante. num.53.Mantua d.cap.1.num.43.de off.deleg.& Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§ fi.q.90.scias etiã,nam nec sola ipsa confessio delinquentis, nec sententia contra eum lata nocet huic qui auxilium præstitisse dicitur.ita Felinus & Marsil. locis iam citatis.quare
14 † processus agitandus est tam contra auxiliatorem, quàm contra principalem.ita Bar.d.§.tu Titiũ,Bossius tract.causarum crim.in tit.de delicto.num.36. qui nu.38.post Bal.& Alex.dixit, testimonium nihil nocere mandati,nisi de eo expressè deponat.

15 Declaratur tertiò,vt non procedat,†quando ipse principalis non est puniendus:nam si principalis à pœna

Universidad de Deusto
Biblioteca

pœna immunis est,tantò fortius & qui opem præstitit:ita post Ancha.consi.217.respondit Marsil.consi.24.nu.23.Neuiz.lib.1.Syluæ nupt.nu.10. {& qui vindictam de inimico sumere potest si amicos & socios habet,sicuti ipse nō punitur.ita nec socij.quod post alios tradit Zuccardus in l.vlt.numero 119.C. de ed.Diui.Adr.toll.ita etiam Parisconsi.154.num. 21.lib.4.consuluit in eo,qui auxilium præstitit marito occidenti vxorem,quod si maritus non tenetur aliqua pœna,minus ipse auxiliator,atque ita relatæ constitutiones Mediolani declarari possunt.& alia exempla attulimus suprà lib.1.q.80.in fine.

16 Declaratur quartò,vt non habeat locum † pœna hæc in eo,qui ignoranter opem præstitit:quemadmodum & in casu præcedenti attigimus. exemplum in casu nostro potest adferri:si quis opem ferret illi, qui furto rem alicuius subtraheret, quam is fur suam esse diceret.nam tunc opem ferens cum ignoret illud esse delictum,iure excusari debet. ita in specie nostra glo.in l.culpa caret,de reg.iur.Bart. in l.si in rixa.ff.ad l.Cornel.de sicar.Bald.in l.raptores. numero 15.C.de epis.& cler.latè Placa d.libr.1. epito.delict.c.16.nu.3.Gramma.decis.25.nu.4. Blancus in pract.crim.in verbo,Defensores pro imputato de auxilio.sic prę̃citatę constitutiones Mediolani interpretari possunt.

17 Declaratur quintò,vt non procedat, † quando post opem præstitam principalis ob aliquā extrinsecam qualitatem grauius esset puniendus:nam tūc & si qualitas illa augeat pœnam in principali , non tamen auget in auxiliatore.ita post Bartolum in l.liberti quos.§.posthumus.in fi.ff.de alim.& cib.leg. scribunt Feli.in d.c.sicut dignum,numero 13.de homicid.Marsil.d.praxi criminali.§.constante.numero 53.versic.3.limitat.qui exemplum adferunt , cum pœna augetur principali ex sua negatione,idē Bart. in l.is qui opem.ff.de furtis.plures citat Placa in d. c.15.numero 21.lib.1.epito.delict.ita etiam è contra

18 † quando ob aliquam qualitatem pœna in principali minuitur,non minuitur in præstante opem. ita Bar.l.qui furti.§.item placuit.ff.de furtis.alios refert Decius in l.consilij,numero 16.de reg.iur.& in cap. 1.numero 10.versic.8.failit.de off.deleg.Sed videndus est Baldus in l.non ideo minus.numero 11.C. de accu.qui alia declaratione vtitur.& infert ad declarationem statuti,quo plebeius grauius ipso nobili puniretur.quod infra declarabo.

19 Declaratur sextò,vt nō procedat,† quādo lex clarè diuersam pœnam opem ferenti indiceret:tunc illi standum est.Marsil.d.§.constante,nu.55.vers.7.& vlt.post Feli.d.c.sicut dignum,nu.4.in fi.ex l.1.C. de raptu virg.ex l.1.C.de Nili aggere non rumpen.

20 Declaratur septimò non procedere † quando is auxiliator probaret,se in actu delicti nihil egisse, & ipsum delinquentem satis per se potuisse,illud delictum committere.ita Iaſ.consi.137.libro 1.& Blancus loco præcitato.

21 Tertius est casus,cùm † auxilium fuit præstitum post perpetratum delictum:vt quia delinquentem tuetur,custodit.hoc in casu regulariter indicitur pœ-

22 na † extra ordinaria iudicis arbitrio:ita tradūt omnes in l.1.C.de iis qui latro.occulta.clarè in specie Curt.sen.consi.41.Super processu,in fi.Boer.q. 167. numero 4.in fi.Mantua in c.1.nume. 44.de off. deleg.Placa d.libro 1. epitom.delicto.cap. 16. numero 5.ex tex.l.congrui.ff.de off.Præsid.in l.1.& 2. ff. de recepta,& l.1.C.de iis qui latro.occulta.Constitutio Mediolanensis sub rub.de pœnis.c.Receptantes autem.pœnam pecuniariam hoc in casu indicit.& scriptum reliquit Ægidius Bossius, tract. causarum criminalium , titulo de Homicidio,nu.34. ita obseruari in amplissimò Senatu Mediolanēsi,qui vel pœnam exilij,vel pecuniariam indicit.

Declaratur primò,vt non habeat locum cum iá

23 præcessit † aliquis tractatus de auxilio postmodū præstando.vt purà,actum erat inter hos vt hic delinquēs eo delictū perpetraret,quia perpetrato illi auxilium præstabit:tunc enim hic opem ferens eadem pœna punietur.ita docuit Bart.in l.in furti.§. ope.nume.6.ff.de furtis.Ange.tract.malef.in verbo, Andream.numero 8.Paris consi.164. numero 13. lib.4.Mantua d.cap.1.numero 45.de offi. deleg. Iulius Clarus libro 5.sent.iuris.§.fin.q. 90.versic. aut verò.Placa d.c.16.numero 5.in fi.qui & hanc declara-

24 rationem exemplificat etiam in eo,qui † associauit post delictum commissum,quod verum non puto, & aliter sensit Boer.d.q.167.numero 4. & Bart.in l. in furti.§.ope.numero 3.4.ff.de furtis,& in l.si quis in graui.§.si quisquam.ff.ad S.C.Sylla.Bald.l.non ideo minus,nu.27.C.de accusa.qui inquit, teneri,vt receptator.Chass.consi.58.numero 21.& hæc declaratio in exemplo priore loco relato est egregia ad

25 interpretationem relatæ † constitutionis Mediolani sub rub.de pœnis,cap.receptātes,quæ cū mitius puniat hunc ita opem præstantem post delictum, quàm illum,qui ante præstitit, intelligitur , modò non præcesserit tractatus ante commissum delictū de præstando auxilium post illud perpetratum,quia tunc puniri fortè priori pœna ex iam datis.

SVMMARIVM.

1 *Opem tulisse an dicatur,qui armatus astitit.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quando assistens armatus opem tulisse dicatur.*
3 *Opem non tulisse assistens dicitur, cùm casu rixæ interfuit.*

CASVS CCCL.

Opem quando armatus assistens tulisse dicatur.

1 SOLET etiam dubitari in hac tractatione de eo,qui opem tulit,an † opem is attulisse dicatur,qui armatus tantùm assistit,& si nihil egit,& qua pœna is ob solam assistentiam puniendus sit.Marsil.in l. quæstionis modum,numero 56.de quæstio. post Baldum

2 & Angelum Aret.quos citat,censuit esse in † iudicis arbitrio,quomodò ac quando assistens opem delinquendi adferre dicatur.Iudex autem regulariter iudicabit,ex sola assistentia opem illatā fuisse.ita sensit Bald.in l.non ideo minus.numero 30.C. de accus.Marsil.in praxi crimi.§.constante. numero 56. qui subiecit,tunc per assistentiam opem ferri,quādo is assistens est armatus,& ille aggressus timidior redditur.idem decidit Gramma. decis. 25. numero tertio,Iulius Clarus libro 5.sent.iuris.§. fin. quæst. 90.versiculo quæro nunquid.consuluit Paris.consilio 164.numero 11.libro 4.qui verùm hoc esse intelligit,quando dolosè & scienter † ita armatus assistit.secus si casu & incidenter.& ibidem nume.14.

3 subiicit,præsumptionem esse quòd causaliter & incidenter is adstiterit.& probari debet aliquis actus quo is timidior factus fuit.hic autem assistens ea pœna solet puniri,qua & opem præstans. ita in specie,Ant.Corset.suo.sing.in verbo Auxilium,post Imo.in cap.continentia,de clerico percuss.

SVMMA-

SVMMARIVM.

1 *Conscius criminis quando puniatur.*
2 *Consilium tunc obligat ad pœnam cum actus principalis in delictum punibile sonat.*
3 *Consilium spoliatori prabens, non punitur.*
4 *Statutum Papiæ 31.in criminalibus,sub rub.de pœna eius,qui violentiam alicui fecerit in eius possessione, declaratur.*
5 *Consilium , quod ad bonum & ad malum esse potest non punitur.*
6 *Consilium ad delictum vt puniatur , delictum præcedere debet.*
7 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis, cap. Latrones, declaratur.*
8 *consiliū malū nō punitur,si re integra reuocatū fuerit.*
9 *Consilium ad delictum non punitur , si delictum secutum non est.*
10 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.de pœnis.cap.Latrones,vers.dantes,declaratur.*
11 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.Pœna per vim cognoscentis,declaratur.*
12 *Consultor delicti tunc punitur , cùm punitur ipse principalis.*
13 *Mandatario delinquente absoluto , censeri absolutum & mandantem.*
14 *Consiliatio opinionum Bar.Decij, Molinæi & aliorum.*
15 *Bar.l.adulter.§.eo tempore.ff.de adulte.declaratur.*
16 *Constitutio Mediolani sub rub. de pœnis cap.dantes, declaratur.*
17 *Consultor delicti eadem pœna punitur,qua principalis, si is principalis ob consilium deliquit.*
18 *consilium prabens ad delictum , tenetur etiam ad interesse partis.*
19 *Statutum pœnam indicens facienti, non comprehendit consilium prabentem.*
20 *Consilium præstans , vel opem ferens delinquenti , ob diuersam cum eo qualitatem , eadem pœna , qua ille non punitur.*
21 *Consultori vbi pœna specialis est indicta , illa seruatur.*
22 *Iudices arbitrio punitur consultor,qui consilium dedit alias facturo.*
23 *Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis cap.Latrones, & cap.homicida, declaratur.*
24 *Consulens in atrocioribus alias facturo,iudicis arbitrio punitur.*
25 *Baldus in l.1.num.6.C.de ser.fug.declaratur.*
26 *Marsily,Boerij ac aliorum quorundam doctrina declarata.*
27 *Consultor delicti vt principalis punitur si eius nomine delictum perpetratum fuit.*
28 *Consilium malum consultori pessimum,prouerbium Roma decantatum.*

CASVS CCCLI.

Consilium malum delinquenti præbens,qua pœna puniatur,diligenter aperitur.

1 RELATIS casibus hic rectè annectitur,quo queritur,qua pœna plectendus sit is,† qui ad delictum perpetrandum consiliū præbuit. Qua in re priusquam vlterius pro grediar, dico quòd ad hoc , vt pro suo consilio quis puniri possit , plura concurrere deberent. Primò , quòd præstitum sit super eo

2 actu † consilium , quod à iure dignum pœna sit iudicatū.exēpli gratia,si quis in interdicto vnde vi

3 † consilium præstaret , consulendo spoliatori vt possessionem alterius occuparet : quoniam consilium hoc à iure pœna dignum iudicatum non est: is ita consulens non meretur pœnam. ita Imo. in capitul.quærela, de electio.Bald.in l.2.nume.6.C. de seruit.& aqua.Angelus in l.is qui opem. propè finem.ff.de furtis.Iason.l.1.nume.18.C.de ser.fug. Abbas in cap. sicut dignum.nume.7.& ibi Feli.nume.13.de homicid.Rom.sing.762.In contractibus, qui tamen retulit,nonnullos contrarium determinasse.Innocentium etiam secutus est. Decius in l. consilij.nume.7.de reg.iuris,& ibi Cagnol.nume.9. idem Decius in cap.1.nu.10.ve 11.quinta conclusio. vbi apostillantes.& Mantua nu.36.de off.deleg.quæ

4 doctrina est notabilis ad interpretationem † statuti Papiæ 31.in criminalibus sub rubr.De pœna illius, qui violentiā fecerit alicui in eius possessione.quo puniuntur non modò qui violentiam faciunt , sed & qui fieri faciunt & si ergo consultor sic deiectionem suadens facere videatur, non tamen tenetur ex relata doctrina.est ergo(vt in viam reuertar) necesse quòd consilium sit punibille.

5 Requiritur secundò,quòd † consilium sit ad malum: quo circà cùm consilium in se dubitationem habet , quia & ad bonum & ad malum trahi potest,ad bonum potius datus fuisse interpretandum est.ita Bal.in l.1.nume.13.C.de seruis fug.& ibi Iaſ. nume.14.Feli.in cap.1.nume.6.& ibi Decius nume. 9.versic.secunda conclusio.de off. deleg.& Mantua num.35.idem Decius.in d.l.consilij.num.12.de reg. iur.Alciat.tract.præsumpt.reg.3.præsump.prima.ni si enim constaret prius consilium fuisse ad malum sumpta interpretatione esse ad bonum , sequeretur non esse punibile.d.l.consilij.de regulis iuris.& cap.nullus,de reg.iuris in 6.

6 Requiritur tertiò, quòd † consilium præcedat delictum:nam si secuto delicto daret,consilium illud certè est fruſtratorium,nec enim suadus delinquens eo consilio ad delictum perpetrandum processit.ita Bal.in lege ob hæc verba.ff.de iis qui nota. infam.& in l.1.nume.13.C.de ser.fug.& ibi Iaſ. nume.23.Decius in d.cap.1.nume.9.versiculo tertiò limitatur.de off.deleg.& in d.l.consilij. num.11. de reg.iuris.quod memoriæ commendandum est

7 ad interpretationem nouæ † constitutionis Mediolani sub.rubr.De pœnis.cap.latrones versdates &in §.homicida ver.pari modo nā ex illis punitur is,qui cōsiliū prębuit latronibus & homicidiis,intelligitur, quāde consiliū pręcesit delictū,non si secutum est.

8 Requiritur quartò,quòd is † consultor in eo suo animi proposito & consilio perseueret,secus,si antequam delictum perpetretur , consilium reuocet. ita Inn.in cap.ad audientiam,de homici.& ibi Feli. Bar.in l.non solum.§.mandato.num.11.de iniuriis. Alexa.consil.65.nume.7.lib.4.Feli.in ca.1.& ibi Decius.num.10.versic.decimò consulens.de off.deleg. Bossius tract.causarum criminalium,tit.De mandato ad homicidium. nume.59.quod intelligit Ang. Aret.in tract.maleficio, in verbo mandatore,in fine, & Sali.in l.1.col.6.versq.quæro quartò.C.de raptu virg.quādo reuocans cōtrariū efficaciter suasit,vt verè credat illū non facturum.nec enim sufficit simplex.reuocatio,quemadmodū in mandato quorum differentiæ rationem rectè perpēdit Sali. loco pręcitato Feli.in cap.sicut dignum.numero.14. de homicid.qui inquit debere notum facere illi, qui erat offendendus.

9 Requiritur quintò quòd ob præstitum † consilium secutum deinde sit delictum ita Card. in clem.1.in prin.q.11.de pœnis.quem sunt.secuti Decius in d.l.consilij.nu.10.de reg.iur.& in ca.1.nu.10.

de

Universidad de Deusto
Biblioteca

de off.deleg.Boer.q.262.numero 1.quorum doctri
na egregiè est pro interpretatione præcitatæ nouæ
10 † constitutionis Mediolani.d.rubr.De pœnis, in illo
versi.dantes.nam dum ibi punitur consilium latro-
cinio præbens,intelligitur effectu secuto.Est etiam
pulchrior interpretatio ad d.§.homicida,in versi.pa
ri modo.in quo sic legitur.pari modo intelligatur
quicunque huiuscemodi pensato maleficio auxiliũ
dederit,consiliúmve, quamuis etiam is manus ad
opus non extendat.hic intelligi etiam debet de cõ
silio,secuto tamen homicidio.nec faciunt difficul-
tatem illa verba,quamuis etiam is manus ad opus
non extendat.quoniam illa referuntur ad eum, qui
auxilium dedit,non autem ad consultorem, qui si
manus & ipse extenderet,non consultor,sed auxilia
tor diceretur.Præterea nos loquimur de ipso princi
pali,cui datum est consilium,qui,nisi consilium se-
quatur,non obligat consultorem.at is versi. loqui-
tur de ipsomet cõsultore,qui(vt dixi)si vlterius pro
grederetur consultor non esset,sed auxilium prębés.
11 Sic etiam declaratur statutum † Ferrariæ lib.3. Pœ-
na per vim cognoscentis vel rapientis. & statu-
tum sequens.

Requiritur sextò ac vltimò,quòd is principalis de
12 linquens sit pro † eo secuto delicto condemnatus:
quoniam si contingeret absolui,nec is consultor a-
liqua pœna teneretur.ita post Inno.in cap.sicut di-
gnum.de homicid.scribit Decius in d.l.consilij.nu-
mero 13.de reg.iuris.& in d.cap.1.numero 10.ver
si.nonò consulens.de off.deleg.Marsil.in l.1.in fi. de
quæstio.contra hoc requisitum sensit Carolus Mo-
linæus in annota.ad Decium in d.c.1.de off. deleg.
ea ratione,& simili,quia videmus quòd absolutoria
13 lata pro † mandatario non liberat mandante,quem-
admodum docuit Bart.in l.adulter.§,eo tempore.ff.
de adulter.quem alij sunt secuti,quos infrà in casu
sequenti referam:ergo idem in eo, qui consilium
14 præbuit dicendum est.Sed verè † consiliari horum
interpretum opiniones possunt:Aut absolutoria est
lata super facto,pronuntiando pro rei veritate com-
perta,illum cui datum fuit consilium,non deliquis-
se,& tunc dubio procul nec is consultor tenetur,
quoniam verè apparet suum consilium frustrato-
rium fuisse.& hoc casu procedat Decij & aliorum
sententia.Aut fuit pronuntiatum super facto,re ta-
men vera non comperta,vel per corruptos iudices,
& tunc consultor non liberaretur,quoniam veris cõ
pertis probationibus,vel æquioribus iudicibus cõ-
demnari potest,ex d.l.adulter.§.eo tempore, de a-
dult.& hoc casu procedat Caroli Molinæi opinio.
distinctione etiam vti debemus,cùm delinquẽs ab-
soluitur in iure.Aut enim absoluitur,quia est pro-
nuntiatum,benè & iuridicè egisse,& tunc liberatur
etiam consultor.ita procedat Decij sentẽtia.Aut ab-
soluitur principalis solùm à pœna,vt quia ob suæ
personæ qualitatem puniri non meretur, sed non
pronuntiatur,illum bene egisse, tunc non liberatur
consultor.ita procedat Molinæi opinio.Exemplum
15 hac in re aptum adfert † Bart.d.§.eo tempore,si fu-
riosus ex consilio alicuius delinquit,à pœna quidẽ
liberatur consultor,sed non declaratur eum bene
egisse.cùm ergo delictum sit perpetratum,punitur
consultor,etiam si liberetur ipse furiosus. Sunt hæc
requisita multùm annotanda ad interpretationem
16 nouarum constitutionum Mediolani in rubr. De
pœnis.c. Dantes ad præmissa.quibus punitur dans
consilium seruis,vt dominum,vel cum eo habitan-
tes occidant,teneri eadem pœna.sic & ad §.pari mo
do.eo.tit.cùm itaque hæc concurrunt,consultor pœ
na dignus est.

Dubitari nunc contingit,qua pœna puniendus
17 sit,an illa,qua plectenus venit principalis:hic duo ca
sus distinguendi sunt:quorum primus est,† quan-
do is qui delictum perpetrauit,non erat aliàs perpe
traturus,nisi adfuisset consilium huius mali consul-
toris:tunc is consultor eadem pœna,qua principa-
lis delinquens puniendus est ita Baldus & Alber.in
Lob hæc verba.ff.de iis qui nota.infam. idem Bald.
in l.data opera.numero 52.C.de iis qui accus. non
poss.& in l.1.numero 6.C.de ser.fug.& ibi Ias. nu-
mero 19.communem testatur Decius in l. consilij.
numero 4.& ibi Cagnol.numero 6.de reg.iuris.idẽ
Decius in cap.1.numero 9.de off. delega. qui alios
plures recenset.addo Angel.consi.22.Corneum cõ-
si.58.lib.4.& Cæpollam consi.65.& verè pronatur
in c.sicut dignum,de homicid.vbi Feli.Didac.clem.
1.parte 2.§.2.nu.1. de homicid.

18 Extenditur,vt locum † etiam habeat, non modò
quò ad pœnam,verùm etiam quò ad interesse par-
tis læsæ.nam si alicuius consilio res furto subtracta
fuit,vel datum damnum,tenetur is consultor æquè
ac is,qui surripuit,vel damnum dedit ad restitutio-
nem rei,vel refectionem damni. ita in specie no-
stra scribit Didacus in c.peccatum,par.2.§.12.num.
1.de reg.iuris.in 6.qui quamplures Theologorum
autoritates retulit,quas etiam recenset Placa libr. 1.
epito.delict.c.17.nu.19.tacito Didaci nomine.

19 Declaratur primò vt non procedat,quando † sta
tutum indiceret pœnam facienti.nam illa locum nõ
haberet contra consilium hoc dantem. ita Decius
in d.l.consilij.numero 15.de reg.iuris.& in d.c.1. nu
mero 10.versi.vndecimò fallit.& ibi Mantua nume.
37.de off.deleg.quoniam statutum intelligitur pro-
priè & strictè,vt in similibus docuit Bar.in l.1.ff. ad
l.Cornel.de sicar.& ita in mandante dicimus, quẽ-
admodum infrà suo loco dicemus.

20 Declaratur secundò,vt non procedat † ob diuer
sam qualitatem,quæ inest inter facientem & consu
lentem,ob quam consulens minori pœna puniri de
bet:ita Decius in d.l.consilij.numero 16.de reg. iu-
ris.& in d.cap.1.numero 10.versi.octauò fallit.de off.
deleg.ex doct.Bart.in l.qui seruo.§.item placuit. de
furtis.qui quidem Barto.loquitur de eo, qui opem
tulit,& in quo qualitas est,maiorem pœnam indi-
cens quàm ipsi principali.& econtrà,quando quali
tas aliqua minuit pœnam in personam principalis,
non minuit in personam consulentis.vtputà, statu-
tum minorem pœnam indicit plebeio,quàm nobili
occidenti.modò plebeius ex consilio nobilis homi-
cidium commisit, non minuitur pœna in nobi-
li ob illam qualitatem plebei. econtrà quando ob
qualitatem pœnam ingentem in principali, is di-
cendum est ac distinguendum cum Bart. in l. qui
opem, de furt.idem egregiè tradit de eo qui opem
fert,Mantua in cap.primo,numero 47.de off.deleg.
qui declarat,nisi opẽ ferat parricidæ.& attigi suprà
casu ab hinc secundo.

Declaratur tertiò,vt non procedat, quando spe-
21 cialis pœna consultori est indicta, † nam tunc illa
obseruanda est Sali.l.vnica.col.5.vers. Quæro secũ-
dò.C.de rapt.virg. Dec.l.consilij.numero 6.de reg.
iuris.& d.c.1.nu.9.versi.octauò fallit, de off. deleg.

22 Secundus est casus,quando † is delinquens erat
absque consilio delictum perpetraturus: tunc non
eadem pœna punitur consultor,qua principalis de-
linquens.sed mitiori iudicis arbitrio.ita post mul-
tos

tos docuit Decius in d.l.consilij.numero 4. de reg.
iuris.& d.cap.1.numero 9.de off.deleg.quibus addo
Soc.iun.consi.48.num.17.lib.2.Bossium tract.causa-
rum criminalium,d.titulo,De mandato. num. 59.
Didacum clem.1.parte 2.§.2.num. 1.de homicidio.
Placam libro 1.epitom.delicto.ca.17.nu.8.Grillandũ
tract.De pœnis omnifariam coitus.q.10.nume. 12.
sensit Mantua in c.1.num.32.de off.deleg.& si am-
bigat,communem probat Clarus libro 5.senten.iu
ris.§.fin.q.88.qua doctrina infertur declaratio ad
23 relatas constitutiones Mediolani † d.rubr.De pœ-
nis.d.cap.latrones versi.dantes.& c.homicida. vers.
pari modò.quibus punitur eadem pœna consultor,
qua principalis,intelliguntur illę constitutiones,cũ
consilium aliàs non facturo prætatur,secus si iam fa
cturo.Nec vna me mouet difficultas, quòd ex quo
pœna expresse est hic indicta,non est confugiendũ
ad hanc distinctionem,an facturus esset,vel non il-
le principalis,sed esse obseruandam pœnam certam
vt docuit Decius.d.l.consilij.nu.6.& suprà dixi.quia
respondeo declarationem Decij & aliorum conue-
nire casui iam relato,non huic nostro. si enim illi,
qui deliquit,& qui absque consilio non erat deli-
ctum perpetraturus,pœna vna specialis indicitur,&
altera specialis consultori,vtraque suo in casu obser
uanda est,vt dixi suprà statim in declaratione ter-
tia.atque ita sentit Sali.in d.l.vnica.col.5.vers.quæ-
ro secundò.C.de rapt.virg.Sed in casu, quando de-
linquens erat etiam sine consilio facturus,& si pœ
na specialis est consultori indicta,attamen intelligi-
tur ibi de eo consultore qui in causa fuit, vt deli-
ctum committeretur,non de hoc,de quo loquimur,
quoniam hoc consilium parum operatur in delicto
committendo,cùm aliàs etiam sine eo is facturus
esset.sequeretur enim ex hoc,quòd tantùm punire-
tur is,qui ex suo consilio non fuit in causa delicti
commissi,quantùm is,qui fuit in causa: quod esset
iniquum,si quidem pro modo peccati debet esse
plagarum modus.& hæc est notabilis declaratio ad
relatas constitutiones Mediolani d. capit. Dantes.
rub.pœnis.& §.pari modo.

24 Extenditur primò,vt procedat † etiam in delictis
atrocibus grauibusque:nam adhuc consulens aliàs
facturo mitius iudicis arbitrio punitur.ita Felin. in
c.1.nu.8.de off.deleg.& in c.sicut dignum,num. 7.
de homicid.Didacus clem.1.parte.2.§.2.num.1.ver
si.quamobrem.de homicid.qui inquit,iudicem ar-
bitrari debere de pœna paulò grauiori. Nec obstat
quòd aliter senserit Decius in d.c.1.num. 9. versic.
prædicta distinctio.de off.deleg.& clarius in d.l.con
silij.num.5.de regu.iuris.cum quo simpliciter tran-
seunt Marsil.sing.665.Nisi me.& Boer.q.167.in fi-
ne.& Mantua d.cap.1.nume.34.de off.deleg. quia si
25 rectè consideretur Bal.† in l.1.num.6.versi.& con-
silium.C.de seruis fug.cuius autoritate motus est
Decius,verè Baldus idem cum Felino cẽsuit,in hæc
verba:Vel dic,quòd si etiam erat aliàs facturus,con-
sulens punitur,saltem extra ordinem quãdo sumus
in atrocissimis.hæc Baldus.quod sentiens fortè idẽ
Decius in d.cap.1.nu.9.versi.non tamen videtur. de
off.deleg.subiicit,consultorem hunc non teneri præ
cisè eadẽ pœna,sed extra ordinem iudicis arbitrio.
26 atque † ita Marsilij,Boerij & aliorum traditiones
sunt declarandæ.Quod autem atrox delictum sit,
diximus suprà in casu 292.Quæ extensio confirmat
declarationem,quam suprà attulimus ad constitu-
tiones nouas Mediolani, dum de dante consilium
in homicidio & latrocinio,quæ delicta atrocia sunt,
disponunt.

27 Declaratur primò hic casus,vt locum † non ha-
beat,quando is,qui delictum commisit,non suo,sed
consultoris nomine fecisset:tunc eadem pœna tene
tur.ita Decius in d.l.consilij.num.8.de reg. iuris. &
in d.cap.1.nu.10.vers.sextò fallit,de off. deleg. mo-
tus est autoritate Baldi in l.metum.in fi.C.quod me
tus causa.qui loquitur in mandante,sed idem est in
consultore (inquit Decius)cùm faciens videatur ex
consilio motus.Ego opinor declarationem hanc es-
se quidem in se veram,quia si consulens aliàs non
facturo tenetur eadem pœna,quamquam suo ipsius
facientis nomine faciat,fortius cùm facit nomine
consulentis.Sed declaratio nec huic casui, sub quo
eam collocauimus,nec præcedenti conuenit. præce
denti,quia absque eo,quod consultoris nomine fa-
ciat,is consultor pari pœna punitur, huic nostro,
quia tunc consultor non est consultor,sed manda-
tor.Erit tamen malum hoc consiliũ consultori pes-
28 simum.† vt contra falsos Aruspices in carmine
aliquando Romæ pueris decantatum est. autor est
Gellius lib.4.noct.Attica.cap.5.Erasmus Chiliad. 1.
Centuria 2.prouerb.14.

SVMMARIVM.

1 *Mandans delictum committi punitur.*
2 *Mandans vulnerari,pœna homicidij tenetur, si inde homicidium sequitur.*
3 *Mandatarius excedens fines mandati,non obligat quò ad excessum.*
4 *Iudicis arbitrio punitur mandans delictum committi,si mandatarius fines excessit.*
5 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.De pœnis,ca.mãdantes.declaratur.*
6 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.Pœna occidentis,vel vulnerantis,declaratur.*
7 *Mandatum ad delictum re integra reuocatum, non obligat mandantem ad pœnam.*
8 *Constitutio noua Mediolani sub rubr.De pœnis.ca.mãdantes.§.quòd si nec vulnus,declaratur.*
9 *Mandatarius ad delictum,si mandatum executus non est,mandantem non obligat ad pœnam.*
10 *Decretum antiquum Mediolani punit mandantes delictum,non executo mandato.*
11 *Mandans occidi,si occidendus ab alio occisus fuit, non punitur pœna ordinaria.*
12 *Mandatario absoluto, censetur & qui delictum fierè mandauit.*
13 *Mandans delictum non punitur pœna ordinaria,si is mandans erat aliàs facturus,sed indicis arbitrio.*
14 *Mandatarius an excusẽt mandantem à pœna delicti, si mandatarius fatetur se sua sponte deliquisse.*
15 *Mandans delictum,absolui debet, si probationes super delicto non concludunt.*
16 *Bald.consi.259.lib.1.declaratur.*
17 *Mandans delictum committi,non punitur ex delicto perpetrato ante mandatum.*
18 *Accusans mandantem de delicto mandato,quomodò accusationem concipere debeat.*
19 *Ratihabitio nõ obligat ad pœnam delicti commissi ante mandatum.*
20 *Mandans delictum non obligat ad pœnam,quando re vera de eo non constat.*

CASVS CCCLII.

Mandans perpetrari Delictum quando & qua pœ
na puniatur.

1 POSTVLAT hic locus,vt de pœna † man-
dantis delictum perpetrari,aliqua,quæ à iudi-
cis

Universidad de Deusto
Biblioteca

cis arbitrio pendent,dicamus.Principio itaque pro regula constituimus,mandantem delictum puniri l.non solùm.§ mandato.ff.de iniuriis.immo grauius ipso mandatario esset puriendus,cùm plus eo (vt mox dicam) delinquat.pœna autem aduersus hos mandantes variæ sunt, vt etiam varia & permulta sunt delicta,quæ perpetrari solet.Ego singulas mãdatorum pœnas huc non adferam:satis enim nunc sit dixisse, hunc mandatorem puniri: id quod nemo negat.

2 Extenditur primò vt locum † etiam habeat pœna ordinaria.etiam si quid plus præter ipsius mandantis animi propositum subsecutum fuerit. vtputà mandauit,quis Caium vulnerari,& non occidi.illata sunt vlnera,ex illis mortuus est.is mandans ea pœna venit feriendus,ac si occidi mandasset.ita clarè docuit Baldus in l.cum mandati, in fin.C.mand. & in l. non eo minus.nume. 29.C.de accusa.Iaſ.in l.1.nume.31.C.de ser.fug.Gramma.cons.20.num.1. Cæpoll.consil.30.Bossius tract. causarum criminalium,titulo,De mandato ad homicidium.nume.10. Iulius Clarus li.5.senten.iuris.§.fin.quæst.89.vers. pone aliquis.ex quo enim mandatum fuit,id quod non est in potestatem mandatarij,(nec enim ad mẽ suram inferri possunt vulnera sequitur)ipsum mandantem teneri,ac si homicidium mandasset.& ab hac sententia recedendum non est.quamquam alij nonnulli dissentiant.quos recẽset Blaneus in pract. criminali titulo Ad defensam.nume.17.& Ang.Castren.Rossellus & alij nonnulli inter consilia criminalia Cæpol.consi.35.36.37.38.

Declaratur primò. vt locum non habeat relata
3 pœna, quando † mandatarius fines excesit , quos nõ excedere potuisset si voluisset:tunc enim ratione excessus mandans non tenetur.vt puta,mandaui tibi vt Caium pugno,vel baculo leui verberares,tu verò gladio vulnerasti.vel mandaui vt meretricem ffrisares (vt vulgò dici solet) sed tu eam in faciem grauissimè ense vulnerasti,qua mors subsecuta est. ego pœna ordinaria,tanquam mandauerim vulnerati non teneor, quoniam fuit in potestate mandatarij fines mandati non excedere, suus ergo ille excessus non auget pœnam mei mandati:ita scriptum reliquit Bal. in d. l.cùm mandati.in fine.C.mand.& in d.l.non ideo minus.nume. 29. C.de accus.Iason d.l.1,nume.31.vers.tertiò ego limito.C.de ser.fugi. Bossius d.titulo De mandato ad homicidium.num. 10.Gramma.consi.10.nume.2.3.& Iulius Clarus d. q.89.versi.pone aliquis.qui communem esse testatur,post Placam libro.1.epito.delict.cap.15.num.1.
4 & vno ore affirmant relati interpretes,pœnam † arbitrariam solùm esse illi mandanti hoc casu indicen
5 dam. Quo circà infertur,quod,cùm noua † constitutio Mediolani sub rubr.De pœnis, cap.mandantes,æquè puniat mandantem ac mandatarium , intelligi debet, si mandatarius verè ;& præcisè mandatum esset exequutus , non si excessisset eo casu, quando non excedere potuisset.

6 Declarari etiam potest †statutum Ferrariæ lib.3. sub rub.Pœna occidentis,vel vulnerantis.dum pœnam arbitrariã indicit mãdanti pro excessu quã pœnam vult posse extendi ad corporalem citra mortem.& membri abscisionem.intelligitur ille excessus,quando mandatarius potuit non excedere mandatum,secus si in sua facultate non fuit,vt iam suprà diximus.

Declaratur secundò , vt non procedat , quando
7 †mandatum re integra reuocatum fuit ; nam tunc, & si mandatarius exequitur, non tamen mandantem ad aliquam pœnam obligat.ita tradunt Inn.in cap.ad audientiam,de homicid,Ang.Aret.tract.malefi.in verbo, Et Sempronium mandatorem.nume. 15.Feli.in cap.sicut dignum.numer.14.versic.fallit primò de homicid.Blancus cautela 7. num. 2.quas quidem cautelas posuit post practicam criminalẽ, Capicius decis.155.num.5.& cum hac iuris com-
8 munis dispositione conuenit noua † cõstitutio Mediolani sub rubr.De pœnis.d.c.mandantes.§.quòd si nec vulnus.quæ tamen constitutio & iuris communis dispositio non procedit in atrocioribus criminibus , quę si mandata fuerunt,etiam re integra reuocatione mandati facta obligant mandantem saltem ad pœnam arbitrariam.ita Marsil.in l.is qui cum telo.num.71.ff.ad l.Cornel. de sicar.& consil. 105.num.Capicius d.decis. 55.num.1.in fi.& num. 16.Carerius in pract.criminal.§.5.num.7.Didacus clem.1.parte.2.in initio.numero 9.vers. quintò ex homicid. Bossius d. titulo De mandato ad homicidium.num.13.qui in assasinio & similibus exemplum adferunt.

Daclaratur tertiò , vt locum sibi non vendicet,
9 quando † mandatarius nullo modo.mandatum exequutus est: tunc mandans leue crimen nullo modo punitur,si verò atrox extra ordinem tantùm iudicis arbitrio.ita Bar.in l.non solùm §.si mandato.nu, 3.ff.de iniuriis.Bald.consi.356.Præsuppositis.lib.4. Ang.d.tract.malef.in verbo, Et Sempronium mandatorem.nu.7.Sali.in l.non ideo minus.col.4.versi. quęro terti ò.C.de accus.Gramma.cons.36.nu.11.& decis.38.num 3.9.& voto 8.in fine. Quod intelligo procedere nisi expressè,vel lege cõmuni,vel municipali cautum sit de pœna speciali contra mandantem etiam effectu non secuto quemadmodum in
10 Dominio Mediolani extat antiquũ †decretum,quo mandans homicidium morte mulctatur,etiam effectu non secuto. quod sane decretum etiam hodie obseruari scriptũ reliquit Bossius dicto tract.causarum criminalium,tit.De delicto.nu.48.quod qui dẽ decretũ hodie videtur confirmatũ nouis constitutionibus sub rubr.De pœnis.c.mandantes.

11 Declaratur quartò,vt locum † non habeat pœna hæc ordinaria,quando is,quis ex mandato occidendus erat,ab alio occisus fuit,tunc mandans aliqua.pœna non plectitur.ita in specie respondit Cepol.cons.39.& Gramma.voto.111.num.10.Mediolani tamen ex d.constit.cap.mandantes punitur,non ratione effectus,sed solius mandati , vt clarè probant illa verba , ibi, etiam si nullo modo sequatur, vel attentetur.

Declaratur quintò,vt non habeat locum quando
12 lata fuit † sententia absolutoria pro ipso mandatario.ita Dinus in c.ratihabitio.de reg.iuris.in 6.Bald. in l.non ideo minus.nume.32.C.de accus.Gramma. decis.38.num.9.quod intelligitur,quando sumus in casu,in quo necessariò sententia absolutoria mandatarij ostendit etiam mandantem innoxium esse. vt quia pronuntiatum est delictum non fuisse nec mandatum, nec perpetratum:secus si necessariò nó prodesset.ita sensit Bald.in l.transigere.in fine C.de transi.& d.l.non ideo minus nume.32.atque ita declarandus est Bossius d.titulo de delicto.nume.52. qui dum generaliter nimis loquitur,in his terminis intelligendus est.& confert doctrina Bar.in l.adulter.§.eo tempore.ff.de adult.quam declaraui in præcedenti casu nume.14.15.

13 Daclaratur sextò,vt hęc pœna † locum non habeat,quando is mandatarius erat absque mandato,sed sua voluntate & causa delictũ perpetraturus tunc mandans non plectitur pœna ordinaria,ita tradunt Angel.consil.22.Cæpol.consil.41.& Soc.iun. cons.38.nu.18.lib.2.& Alcia.respons.468.num.4.qui scribunt, hoc casu esse locum pœnæ extraordinariæ iudicis arbitrio. verùm dissentiunt Bal.in l.non solùm.§.si mandato col.vlt.ff.de iniuriis.Bald. l.nõ ideo minus.nume.23.C.de accusatio.Iason in l.prima,numero 22.C.de seruis.fug.Gomes.§.pœnales. nu.10.inst.de actio. Didacus in cle.1.parte.2.§.2.nu. 1.de homicid.& hanc communem testatur Clar.d. lib.5.senten.iuris.§.fi.q.89.in prin.& scribit ita obseruasse amplissimum Senatum Mediolanensem. verè tamen præcedẽs opinio magis æqua est,postea-
14 quam facto mandantis re ipsa sequutum non est delictum:& licet mandatum fuerit iniquum,illa iniquitas satis punitur iudicis arbitrio. & hãc opinionem nisi sunt probare.Cæpol. cautel. 39. Blancus cautel.7.num.3.Marsil.l.1.§.Diuus Antonius. num. 7.ff.de quæstio.dum illam cautelam referunt,vt mã datarius † fateatur in actis,se sua sponte & non ex mandato deliquisse,& excusabitur mandans quæ cautela non est omninò vera ,vt sensit Marsil.d.nu. 7.qui inquit,iudicem coniecturas considerare debere.& tradit post alios Bossius tract.causarum criminalium,titulo De mandato ad homicidium.nu. 46.& ommium primus Bald.in.cap.1.§.iniuria,nu. 18.de pace iura firma.sentiunt itaque hoc casu mãdantem non teneri.durum tamen esset à Bar.Baldi. & aliorum sententia,Mediolanensis Senatus auctoritate maximè confirmata recedere.

15 Declaratur septimò, vt non procedat † quando probationes super homicidio receptæ non concludunt.nam,si non concludunt super principali,nec etiam super mandato tanquam super accessorio,& per consequens mandans non punitur.ita respondit Baldus cons.259.Verba inquisitionis.col.pen.in fi.lib.1.quem sequutus est Bossius.d.trac.causarum criminalium,titulo De delicto.num.38.& titulo De mandato ad homicidium.num.2.Ego intelligo hæc procedere quò ad pœnam ordinariam,qua punien dus esset mandans committi homicidium,vbi de eo constaret:at secus quò ad pœnam extraordinariam iudicis arbitrio.quia stat simul,quòd testes nihil deponant contra mandatarium homicidam,vel
16 quia illium non cognoscunt,vt in casu † Baldi:vel quia ignorant,an sit deinde ab illo mãdatario perpetratum.si quidem sufficit, vt mandans pœna aliqua extraordinaria afficiatur , quòd constet illum mandasse. quæ quidem in atrocioribus procedere intelligo,iuxta ea quæ retulimus suprà in tertia declaratione.

17 Declaratur octauò,vt † non habeat locum pœna hæc ordinaria,quando delictum iam cõmissum fuisset ante mandatum:nec enim sequutum illud dicitur ex mãdato,ob id mandans non punitur,ita docuit Iaſ.in l.1.num.23.C.de seruis fug.qui post alios,
18 admonet † accusatores & iudices inquirentes , vt dicant,mandatum delictum præcessisse:alioquí nec accusatio,nec inquisitio concluderet,vt is mandans pœna deinde ordinaria mulctetur. immo inquit Bal.in l.nõ ideò minus.num.21.vers.vndecimò quæ
19 ritur.C.de accusa.nec † ratihabitionem hoc casu sufficere,vt mandans teneatur.& hæc erit declaratio ad relatam nouam constit.Mediolani dicto ca. mandantes.

20 Declaratur nonò vt non procedat † quando vera non constat de mandato.ita Marsil.cons.49.& sequen.& Petrus Follerius in practica criminali, in verbo Capiat informationem. numero 58. quod omni dubitatione caret.

SVMMARIVM.

1 *Mandans delictum, qua pœna puniatur,si statutum non illi sed mandatario certam pœnam imposuit.*
2 *Mandans eadem pœna qua mandatarius punitur si iuris communis pœna est.*
3 *Delictum ipse facere dicitur,qui illud fieri mandat.*
4 *Mandans plus delinquere videtur , quam ipse mandatarius.*
5 *Mandans delictum non punitur ea pœna qua mandatarius ob diuersam mandatarij qualitatem,quod ibidem declaratur.*
6 *Decurionem non puniri pœna damnationis in metallum.*
7 *Qualitatem non extendi de persona ad personam.*
8 *L.vtrum ff.ad l. Pomp.de paricid.declaratur*
9 *L.is qui opem.ff.de furtis,declaratur.*
10 *Mandans delictum quod mandatarij personæ cohæret, non punitur ea pœna,qua ipse mandatarius.*
11 *Constitutio Mediolani sub rubr.De pœnis c. mandantes,declaratur.*
12 *Mandans delictum eadem pœna punitur,qua mandatarius,si statutum secundum ius commune indixit.*
13 *Statutum personaliter, loquens de pœna contra mandatarium,locum habet etiam contra mandantem,si pœna est indicta secundum ius commune.*
14 *Mandans non punitur eadem pœna,qua mandatarius, si statutum indixit pœnam mandatario prater ius commune.*
15 *Iudicis arbitrio punitur mandans cum mandatarius prater ius commune à statuto punitur.*
16 *Constitutio Neapol.c.si quis aliquem sub rubr.De illicita portatione armorum,declaratur.*
17 *Mandatarius coactus exequi mandatum.non ipse,sed mandans delinquere dicitur.*
18 *Statutum indicens pœnam personaliter mandatario prater ius cõmune, mandantem non comprehẽdit.*
19 *Mandans delictum non punitur eadem pœna:qua mandatarius,si pœna exten sio à statuto prohibetur sed iudicis arbitrio plectitur.*

CASVS CCCLIII.

Mandans delictum Qua pœna puniatur,si vel iure communi, vel municipali certa pœna non ei, sed solùm mandatario est indicta,latè & diligenter explicatum.

1 QVONIAM superiore casu diximus † mandantem delictum perpetrari illis pœnis à iure in eum indictis puniri.nũc dicendum est quid si ,lex communis,vel municipalis pœnam ipsi mandanti in specie non imponit:sed solùm simpliciter de ipso delinquente loquitur:an pœna illa delinquenti indicta extendatur,& comprehendat mandantem?Ego aliorum vestigia sequutus,quatuor casus destinguere soleo.

2 Primus casus est,quando † pœna à iure communi est indicta contra delinquẽtem;tunc illãmet dicitur etiam indicta mandanti.ita affirmarunt Sali. in l.non ideò minus.q.6.C.de accusa.Alber.tract. statuto parte,3.q.44.& Ang.Aret.tract.malef.in verbo.Et Sempronium mandatorem.nu.32.33.Decius in l.is damnum dat.nume.2.de reg.iuris.& Iulius Clarus libro quinto,senten.iuris.§.fi.q.89.in prin.

Universidad de Deusto
Biblioteca

3 qui alios recenſet. Illa vna adferri ſolet ratio, quia † qui per aliũ facit per ſeipſum facere videtur. l. 1. §. deieciſſe. ff. de vi & vi arm. l. is damnũ. de reg. iur. l. non ſolum. §. ſi mandato. vbi glo. de iniuriis. l. non ideo
4 minus. C. de accuſ. immo plus † delinquere dicitur mandans: quàm ipſemet mandatarius delinquẽs cũ ipſe delinquat, & eriam alium ad delinquendũ impellat. ita egregiè glo. in l. Athletas. §. Pomponius. in verbo in ſeruitute, ff. de iis qui not. infam. & in c. gaudemus. de diuor. quas. ſequutus eſt Dec. in d. l. is dãnũ dat. nu. 2. hinc rectè Bal. in d. l. nõ ideo minus. nu. 19. poſt Cynum ibi dixit, mandantem puniri non vt acceſſorium qui ad mandatarium, ſed vt principale.

Declaratur primò, vt locum non habeat hæc pœna † contra ipſum mandantem, quando diuerſa qua
5 litas mandatario ſuperuenit, vt de eo, qui opẽ tulit, ſcribit Bartolus. in l. is qui opem. ff. de furtis. & diximus in caſu 351. ſuprà. & in terminis mandantis & mandatarij. Ant. Capicius deciſ. 155. num. 17. verùm à Bartolo diſſentit Bald. in l. non ideo minus, numero 11. C. de accuſa. & fortè rectius ſenſit Bald. Sed quò res facilius intelligatur rem ipſam clarius exponam. ſcribit itaque Barto. in dicta lege is qui opem. duas eſſe qualitates, vnam inhærentem ipſi mandatario tempore mandati ſibi facti, alteram verò eſſe ſuperuenientem, quam alij concomitatiuam appellant. Primò de inhærente dicamus. Hæc inhærẽs (inquit Bart.) efficit, vt pœna aucta in mandatario cenſeatur etiam aucta in mandante. gratia exempli: Cautũ eſt ſtatuto, quòd nobilis pro illato vulnere teneatur ſoluere ducentum: ignobilis verò centum. euenit modò quòd ignobilis mandauit nobili, vt aliquem vulneraret. an his ignobilis mandans teneatur ſoluere ducenta? inquit Bartol. teneri: quia illa qualitas, quæ eſt in mandatario tempore mandati auget pœnam in ipſum mandantem, ex l. vtrum. ff. ad l. Pompe. de Parricid. Hanc conſiderationem reiicit Baldus dicta lege. non ideo minus. numero vndecimo, & eo exẽ
6 plo vtitur. inquit lex, † Decurionem damnari non poſſe ad effodiendum metallum, vel ad beſtias: ſeruos verò vel viles poſſe. modò Decurio mãdauit ſeruo, vt delictum committat: certè ſi attendimus qualitatem mandatario inhærentem, ipſe nobilis punietur pœna damnationis in metallum, vel ad beſtias. quod tamen falſum eſt l. moris. § iſtæ ferè. ff. de pœ-
7 nis. Secundò inquit Bal. † qualitas ſiue in odioſis, ſiue in fauorabilibus nõ extẽditur de perſona ad perſonam. l. 1. verſ. Planè, ff. de cõſt. Princi. cap. priuilegiũ, de regu. iuris in 6. & alibi ſæpe.

Tertiò ego aliquando conſiderabam, quod mandans plus ex mandato non tenetur, quam ſi ipſe ſua manu delictum perpetraret: quia verè plus eſt agere quam mandare (& ſi Doctores noſtri, quos iam retuli, ſcribunt mandantem plus delinquere ipſo mandatario quid impropriè eſt) nam mandare cauſa eſt remota delicti. Bal. l. data opera. nu. 52. C. de accuſ. & ibi inquit, mandantem acceſſorium eſſe. ſed ſi in iſto mandante pœna augeretur ob ipſius mãdatarij qualitatem, plus puniretur, quam ſi ipſemet deliquiſſet. quod dicendum nõ eſt. Quarrò, ſi vera eſt Cyni Bal. & Sali. ſententia in d. l. non ideo minus. ibi Bal. nu. 19. & Sali. col. 2. mandantem puniri vt principalem, non vt acceſſoriũ. quamquam inſpecta perſona delinquẽtis immediati acceſſorius ſit, vt inquit bal. d. l. data opera, num. 52. ſequitur nullo modo puniri poſſe pœna iuxta mandatarij qualitatem: quia alias principale regularetur ab alio principali, vel ab acceſſorio quod eſſe non poteſt: vt tradunt omnes in leg. cum principalis, de reg. iuris. & cap. acceſſorium, de reg iuris in 6.

8 Non obſtat nunc text. † l. vtrum. ff. ad l. Pomp. de Parricid. quam Barba. ad ſuam opinionem affirmandam citauit. quia reſpondet Baldus, illam procedere ob immunitatem criminis parricidij. quòd verò ad qualitatem non inhærentem perſonæ mãdatarij, ſed circonſtãtiis facti ſequuti, quæ qualitas extrinſeca dicitur, inquit Bar. illam non aggrauare mandãtem ex l. is qui opem. ff. de furtis. Contra Bartolum etiam in hoc ſenſit Bald. d. l. non ideo minus. nu. 11. ea ratione vtitur. quia, ſi mandatarius tempore noctis, vel in foro deliquit, factum hoc mandãtem aggrauat. debuit enim cogitare mandans ipſum mandatariũ eo tẽpo
9 re, & loco mandatum poſſe exequi. Non obſtat † l. is qui opem quia ibi deprehenſio non inducit qualitatem in ipſo facto, propriè loquendo, ſed in ſola ipſa perſona deprehenſi: ob id ad aliũ non trahitur. quo circa, inquit Bal. furtum manifeſtum dicitur impropriè furtũ: ſed fur manifeſtus propriè. hinc furti manifeſti appellatio defenditur, quatenus ad finem refertur. quia, vt dictum fuit, non eſt hæc qualitas criminis, ſed criminoſi hoc eſt deprehenſi.

10 Declaratur ſecundò vt locũ non habeat † cũ mandatum eſt delictum, quod perſonæ ipſiuſmet delinquentis cohæret, vt quando mandatur adulterium committi. nam tunc is mandans pœna adulterij nõ tenetur: ſed extraordinaria, iudicis arbitrio. ita Bald. in d. l. non ideo minus. numero vigeſimo, C. de accuſ. ex lege prima. ff. de extraord. crimi. idem ſcriptũ reliquit Gramma. deciſ. trigeſimaoctaua, numero decimo. & conſilio trigeſimoſexto, numero octauo, quæ
11 declaratio eſt annotanda ad interpretationem † nouæ conſtitutionis Mediolani. ſub rubr. de pœnis. d. cap. mandantes, vt pœna illa ceſſet hoc in caſu quia, licet ibi dicatur, de mandante quodcunque delictũ, debet intelligi de illo, quod in ipſum mandanté cadere poteſt, non autem de cohærenti perſonæ mandatarij.

12 Secundus eſt caſus, quando † pœna à ſtatuto indicta eſt delinquenti ſecundum ius commune: tunc idem dicendum eſt, quod in caſu præcedenti relatis eo loci rationibus. atque ita in ſpecie docuit Salice. in l. non ideo minus. num. 16. C. de accuſa. Decius in d. l. is damnum. numero 3. de regul. iur. poſt Cæpol. conſi. 34. col. vlt.

13 Extenditur primò, vt procedat etiam quãdo † ſtatutum loqueretur perſonaliter in ipſiuſmet delinquentis perſonam, vt ſi diceret: Si quis fecerit, vel ſi quis ſuis manibus perpetrauerit. nam & tunc eadẽ pœna punitur. ita ſcribit Salicetus in dicta lege non ideo minus. quæſtione ſexta, verſiculo & quando diſponeret. iunctis his, quæ dixit paulò ante, verſic. ſin autem illius actus. licet enim ex verbis ſtatuti non comprehendatur, attamen interpretatiuè cõprehenditur, cum idem quod ius commune diſponat: dum eadem pœna ac ipſe principalis delinquens punitur. Quod ego intelligo: quando pœna iuris communis eſt eadem cum pœna ſtatuti, non autem ſi aucta eſſet quia quatenus aucta eſt, præter ius commune eſt.

14 Tertius eſt caſus, quando † ſtatutum præter iuris communis diſpoſitionem pœnam indicit faciẽti, vtputa, ſtatutum punit exportantem frumẽtum & his ſimilia extra ciuitatem: hoc caſu extraordinem tantum iudicis arbitrio mandans iſte punitur. ita ſcriptum reliquit Salicet. in dicta lege non ideo minus. quæſtione ſexta, verſicu. ſed quando ſtatutum. licet enim mandans hoc caſu à iure cõmuni nõ puniatur nec

nec à ſtatuto comprehenſus videatur, cum ſtatuta interpretationem extenſiuam non recipiant maximè in pœnalibus, nihilominus ne delictum impunitum remaneat, iuxta l. ita vulneratus. in fine. ad
15 l. Aquil. ſaltem is † mandans extraordinem puniendus eſt. Salicetũ ſequutus eſt Ruinus conſilio 83. numero ſecundo, libro tertio. Cæpolla conſilio trigeſimoquinto, & ante eos ita viſus eſt ſentire Signorol. conſilio 169. numero quinquageſimotertio, verſiculo ſed tamen hoc quo loci reſpondit, iudicem poſſe arbitrium ſuum declarare vſque ad pœnam relegationis. verum illa in deſuetudinem abiit, & eius loco ſubrogata eſt arbitraria, vt diximus ſuprà in caſu 292. Hinc dicere poſſumus (vt paulò ante attigi) idem eſſe, quando à ſtatuto pœna iuris communis eſſet aucta per ſtatutum nam quatenus aucta eſt præter ius commune eſſe dicitur, ob id mãdans non comprehenditur. Quo circa infertur rectè aliquando deciſum fuiſſe in conſilio Neapolita
16 no † conſtitutionem Regni ſi quis aliquem, ſub rubric. de illi circa porta. arm. quæ præter ius commune punit vulnerantem pœna amputationis manus, non comprehendere mandantem vulnerari. quare deciſum fuit, mandantem per triennium exulem eſſe debere. ita refert Gramma. deciſ. 28. in fin. & in ſpecie illius conſtitutionis pœnam eſſe arbitrariam in mandante annotauit Afflictus in commentariis ad illam conſtitutionem, quem eſt ſequutus Gram. voto. 15. num. 10.

17 Declaratur primò, vt non procedat quando † mãdatarius cogitur exequi mandatum: tunc is mandãs verè facere dicitur. ita Bar. in l. ſed & ſi vnius. §. ſeruus. ff. de iniuriis. & Decius in l. is damnũ dat. num. quarto, de regul. iuris. ſi ergo is verè facere dicitur, ſequitur eſſe comprehenſum in ſtatuto, & ob id pœna illa ſtatuti ordinaria puniendum eſſe. & ab hac opinione non videntur diſſentire Abbas in capitulo mulieres, numero duodecimo, de ſenten. excommunic. & Ange. Aret. tract. malef. in verbo. Et Sempronium, num. 32.

Declaratur ſecundò, vt non procedat quando
18 † ſtatutum præter ius commune pœnam delicti augens, perſonaliter de ipſo faciente loqueretur, vt ſi diceret, Si quis perſonaliter, vel ſi quis manibus ſuis, vel ſi quis per ſeipſum aliquem vulneraverit, pœna mortis puniatur tunc nec verè nec interpretatiuè ſtatutum comprehendit mandantem: vt probat gloſſ. notab. in clemen. 1. in verbo publicè, de vita & honeſt. cler. quam ſunt ſequuti Abbas in dict. cap. mulieres. de ſent. excommunic. & eam probauit poſt multos Iaſ. in l. ſi is qui pro emptore, numero 373. de vſucap. quẽ ſequutus eſt Ægidius Boſſius tract. cauſarum criminalium, in titulo de pœnis. num 14. & Gramma. voto 15. num. 67. ſenſit Decius in l. is damnum dat. numero tertio, de reg. iur. Iulius Clarus libro quinto, ſenten. iuris. §. fin. quæſt. 89. verſ. ſed quæro. quare pœna ſtatuti non habet locum in hoc ipſo mandante. minus pœna alia arbitraria, tum quia laris à iure communi punitur, tum quia conſtat ipſum ſtatutum noluiſſe augere pœnam iuris communis.

Quam declarationem intelligo, quando pœna certa à iure communi indicta eſt mandanti. ſecus ſi incerta, quia tunc arbitrio iudicis, vt regulariter fit, punitur. ita intelligo & declaro illam doctrinam. Gramm. dicta deciſione vigeſimaoctaua, in fine, & voto decimoquinto, numero ſeptimo, dum declaratillam conſtitutionem Regni: ſi quis quæ perſonaliter indicit pœnam in caſu, in quo ius commune nullam certam ſanciuit: & nimirum ſi eo caſu eſt etiã pœna arbitraria. diuerſum in caſu noſtro, in quo pœna iuris communis certa eſt. hæc declaratio apud Ferrarienſes non ſeruaretur ex ſtatuto, quod in fine huius caſus referam.

19 Declaratur tertiò, vt non procedat † quando ex alio ſtatuto pœnæ extenſio prohibetur. exempli gratia: Extat ſtatutum Mediolani, quo cautum eſt, quòd nemo pœna corporali puniatur, niſi ſtatuto caueatur, ſed pecuniaria ſolum arbitrio iudicis. Alio ſtatuto eſt cautum, quòd ſi quis homicidium commiſerit, pœna mortis puniatur. hoc in caſu mandans non punietur pœna huius ſtatuti: ita Baldus in terminis ſtatutorum reſpondit conſ. 52. Talis caſus eſt, ſtatuto cauetur, l bro primo repetit. in conſil. 384. lib. 4. quem ſequutus eſt Iaſo. d. l. ſi is qui pro emptore, nu. 373. de vſucap. nec in cauſa eſt, illud ſtatutum, vt pœna ordinaria iuris communis augeatur iudicis arbitrio in hoc mandante, quoniam ſtatutum illud prohibet. quod intelligo in pœna corporali, quæ non augetur, nõ quòd ad pecuniariã quã ſtatutum non prohibet, ſed potius concedit.

Quartus eſt caſus, quando ſtatutum iuris communis correctorium pœnam ſanciret contra delinquentem. vtputa, ſi ſtatutum pœnam mortis immutat in pecuniariam. vel pecuniariam fecit corporalem. tunc inquit Bal. d. l. non ideo minus. num. 16. & Sali. ibidem. q. 6. verſic. tertius caſus quando. C. de accuſa. mandantem iudicis arbitrio puniri. ego multùm dubito. quòd enim ad primum, dam Salicetus conſideret correctionem iuris communis ex ſtatuto minuente pœnã in principali faciente, quod non cenſeatur diminuta etiam in mandãte, & quod ob id ſequitur abſurdum, quòd plus puniri debeat mandans, ex quo pœna iuris communis punitur, quàm mandatarius ex quo pœna ſtatuti plectitur, ego opinor, ſtatutum hoc in caſu minuens pœnam in mandatario, minuere etiã in ipſo mandante, nam & ad eum illud ſtatutum extẽditur. Hoc patet, quia ratio, quæ prohibet legem, vel ſtatutum pœnam ſancientem contra delictum committentem, non extendi ad mandantem. eſt quia in pœnalibus & odioſis ſtricta interpretatio ſumenda eſt. cap. odia. de regulis iur. in 6. l. cum quidam. de lib. & poſthu. l. ſi de interpretatione, de pœnis, & rationem hanc ipſe Salicetus dict. quæſt. ſexta. & relati omnes conſiderant. quæ ratio ceſſat, cum pœnæ minuuntur immò tunc fauorabilis eſt diſpoſitio fauore delinquentis, ob id extenſionem recipit: atque ita extenditur ad ipſum mandantem, cum verò pœna augetur in faciente, tunc dicendum eſt, non augeri in mandãte, ſi modò illa eſt certa à iure communi indicta. Si verò incerta eſt, augetur etiam iudicis arbitrio, quoniam regulatur pœna mandantis à pœna mandatarij de iure communi, vt ſuprà diximus. Quemadmodum ergo in terminis iuris communis arbitraretur iudex inſpecta pœna mandatarij, ſic & hoc in caſu. Ita poteſt intelligi declarari doctrina Saliceti, quæ alioqui non defenditur illa ſua ratione, quam ſubiicit. ſi (inquit ille) pœna iuris ciuilis imponitur mandanti per relationem ad pœnam mandatarij, vt patet in l. ſenatus. §. 1. ff. de iure fiſci, ſequitur quòd ſi nulla ipſo iure mãdatario eſt infligenda, nec vlla impoſita erit mandanti: ſed in caſu noſtro facientis non eſt imponenda pœna, quæ à iure ciuili fuerit inuenta, quia per ius municipale eſt correcta, ergo ſequitur in caſu noſtro contra

Universidad de Deusto
Biblioteca

mandantem nullam pœnam ordinariam statutam esse,quia non à iure municipali,ex verbis cuius nõ comprehenditur, non à iure communi, quia per correctionem pœnæ principalis correcta est omnis pœna imponenda per relationem ad illam,& inter correlationem habentes:vt est mandans & mandatarius.Hæc Salicetus.Cuius quidem consideratio non concludit,cùm in mandante pœna est certa de iure cõmuni,quia correctio hæc facta in ipso mandatario,dum ei augetur pœna non efficit vt sublata sit pœna iuris communis contra mandantem,quia statutum iudicauit quidem facientem dignum grauiori pœna ipso mandante,cum ipse immediatè agat,non ergo est mirum,si aucta in eo, pœna non augetur in mandãte.Nec obstat,quòd sint duo correlatiua,quia respondetur, quòd si ob correlationem statutum augens pœnam in mandatario. corrigendo illam iuris communis,illam tollit,idem dicendum est,quòd indicendo nouam pœnam mandatario,indicit,& mandanti,cùm eadem subsit ratio correlationis. & quemadmodum ex sermonis proprietate statutum non comprehendit mandantem vno in casu,sic nec in altero.Accedit quod,post multos,docuit Ias.in l.vlt.numero decimoseptimo. C.de ind.vid. tollen. si statutum pœnale indicens pœnam vni ex correlatiuis comprehendit & aliud, vt si pœnam indicit contra vendentem, illa etiam habet locum contra ementem : idem ergo dicendum est hoc in casu aduersus Salicetum. Dicamus ergo conciliando omnem controuersiam, Saliceti sententiam procedere,cum contra mandãtem pœna iuris communis est incerta.Hæc cessant in ciuitate Ferrariæ,vbi viget statutũ lib.3.sub rub.Quòd statuta loquentia in personam centeantur scripta in rem.quo sanè statuto clarè sancitum est,quòd omnia illius ciuitatis statuta loquentia & puniẽtia facientem,intelligantur etiam de mandante.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio interdum puniri,qui alterius iussu & mandato deliquit.*
2 *Mandato Principis delinquens excusatur.*
3 *Maiorum auctoritatem subiectos à crimine excusare.*
4 *Cap.miles.14.q.5.declaratur.*
5 *Cap.Dixit dominus.14.q.5.declaratur.*
6 *Homicidam non esse,qui iubente Deo occidit.*
7 *Peccare is non dicitur,qui legi obtemperat.*
8 *Delinquens coactè à pœna ordinaria excusatur.*
9 *Adulterij pœnam non fert,quæ coactè illud commisit.*
10 *Delinquens coactè contra animum suum deliquit.*
11 *Crimen illi non adscribitur,qui contra suam voluntatẽ illud committit.*
12 *Precibus Principis delinquens excusatur.*
13 *Preces Principum esse mandata.*
14 *Preces armatæ,prouerbium.*
15 *Iudicis arbitrio punitur qui mandato Principis atrox delictum commisit.*
16 *Metum tyranni à delicto excusare.*
17 *L.seruos.C.ad.l.Iul.de vi.sensus.*
18 *Principi in grauioribus parendum non esse.*
19 *Occidens timore mortis aduersarium, iudicis arbitrio punitur.*
20 *Serui delictum non esse,si domino paret.*
21 *Pœnam spiritualem non euitat,qui coactè deliquit.*
22 *Magistratus iussum & mandatum excusare à pœna ordinaria delinquentem.*
23 *Magistratus iussu qui reum quæstionibus subiecit. excusatur.*
24 *L.1. C. de comea. libro duodecimo, declaratio & sensus.*
25 *Mandatum magistratus in delictis leuioribus excusatur à pœna extraordinaria.*
26 *Magistratus iussum excusare à pœna.l.si quis id quod, de iurisd.om.iud.*
27 *Magistratus mandatum excusare à pœna violati sepulchri.*
28 *Magistratus mandatum non excusatur à delicto, cum is tanquam priuatus mandat.*
29 *Domini seui mandatum excusat seruum à pœna ordinaria atrocis delicti.*
30 *Seruum dantem venenum mandato domini,à pœna ordinaria excusatur.*
31 *L.seruus non in omnibus,de.act.& oblig.declaratio & intellectus.*
32 *Glossæ expositio ad l.seruus. de actio. & obliga.explosa.*
33 *L.Diuus, §.item senatus. & l. si pater.ff.de falsis. sensus.*
34 *Seruum in totum an excusetur,à pœna si leue delictum mandato domini perpetrauit.*
35 *Seruus excusatur si agit ex mandato domini, quod in se delictum non est.*
36 *Operarij & laboratores non delinquuntur, si mandato domini agrum colunt.*
37 *Statutum Papiæ 31.in criminalibus. sub rubr.de pœna illius,qui violentiam fecerit alicui in eius possessione, declaratur.*
38 *Arbitrium in pœnalibus nullum est,cum cessat delictum*
39 *Tutoris mandatum excusat operarium agrum colentem.*
40 *Operarij & laboratores non excusantur si facta eis denunciatione culturam agri non deserunt.*
41 *Patris mandatum quãdo excuset filium à pœna delicti.*

CASVS CCCCLIIII.

Mandatum Principis, seu tiranny, Magistratus, domini,& patris an excuset delinquentes subditos,seruos,& filios à pœnis delicti,latè & diligenter explanatum.

DICAMVS nunc,an is qui sui superioris iussu & mandato deliquit, plectendus sit ordinaria pœna, qua delictum illud perpetrans puniri solet.& verè in multis non pœna ordinaria, sed mitiori
1 extraordinem † iudicis arbitrio punitur. quò verò omnis hæc disputatio clarior reddatur, aliquot capita constituenda esse opinor.

2 Primum caput est cùm quis † mandato, quod euitare non potest, sui Principis graui crimine delinquit, tunc à pœna illius delicti, ordinaria excusatur : ita sensuit Baldus in capitulo primo, §. iniuria, de pace iura.firm.in vsibus feudorum,inquit ille, quod si aliquis potens mihi mandauit, vt occidam Titium alioqui quod me interficiet,idque ipsum ego efficiam, à pœna homicidij excusari debeo. quam sententiam probarunt Petrus, Cynus, Florianus, Alexander, Barba. Calcaneus, Decius & Marsilius, quos recenset & sequitur Tiraquellus trac.de pœnis legum caus.34.& præter eum communem hanc esse Doctorum opinionem testatur Bolencus in repe.l.capitalium.§.famosos. numer.200.de pœnis. & Iulius Clarus libro.5.sententiuris. §.fin.q.60.versicu.sed quid in Principe, qui Antoninm Corcetum, Tægium,& Carretium etiam recenset,addo Decium in l.vt vim numero 9. de iust.& iure.Hanc doctrinam probari opinantur relati

3 relati iuris interpretes ea ratione,quod † maiorum auctoritas subiectos excusat.l.quod Principi.ff.de aqua pluu.arcend.Verùm is textus (vt suo loco dicemus) vt leuibus delictis locum habet. Non etiam
4 hanc rationem probat † cap.miles.14.quæst.quinta. quoniam ibi miles occidit in bello,quod iustũ reputatur:quò circa delictum non creditur,& per consequens haud dignum aliqua pœna.Non probatur ra
5 tio ista ex † ca. dixit Dominus 14.quæst.5. vbi furtum,quod est graue crimen, superioris auctoritate commissum.non punitur. & ibi glossa ita intelligit. non inquam probat.quoniam illud Dei opt. & max. prouidentia & voluntate,quæ in nullo criminari potest.factum est.& similis est casus in cap. discipulos. de consecra.distinct.5.non etiam absimile est, quod legitur in cap.si non licet.§.sed his.23.q.5.vbi homi-
6 cida † is non habetur,qui Deo iubente occidit:& qui
7 iustum bellum gerit.Cum † peccare is non dicatur, qui legi,cuius auctor est Deus,obtemperat.Hæc ergo sententia melius formatur illa ratione, quia,qui
8 † necessitate coactus deliquit,saltem à pœna ordinaria excusatur.cap. sacris.vbi Do&o.de iis,qui vi metúsve caus. Decius in l.vt vim.2.notab.de iust.& iur. Iulius Clarus dicta quæstione sexagesima. versiculo quæro modò.& alias plures, præter eum & ad rem nostram recenset Tiraquell. d.tracta. de pœnis legũ, caus.36.numero primo,& probat l.scientiam. §. qui
9 cum alter.ff.ad l.Aquil.Hinc dicimus,† adulterij pœnam non infligi illi,quæ coactè deliquit. cap. Proposito.32. quæstione quinta. vbi Diuus Augustinus dicauit Lucretiam Romanam (cuius historia notior est,quàm vt à me referatur) ob perpetratum coactũ adulterium, pœnam non meruisse. & probat l. vim passam,& l.vxor.§.si quis planè.ff.de adulter. & l.fœdissimã.C.eo.atque ita in specie egregie cõsuluit Abbas consilio quarto,libro primo,illa est ratio ratio-
10 nis , quia quid † coactè deliquit , contra animum suũ deliquit:atque ita dolo caret.l.immò,de lib.caus. sed qui citra dolum deliquit,ordinaria pœna non punitur:quod aliàs suprà in casu tricentesimotertio, multis ostendimus.& scribit Tiraquellus d.tractat.
11 de pœnis legum,causa 13. Accedit illi,qui † aliquid aduersus suam voluntatem agit crimen non adscribitur,sed cogenti cap.1.2. & cap.3.32. quæst. quinta, & ab hac iuris vera sententia discedendum non est, quamquam Cagnol in l,velle non creditur,numero nono de regu.iur. ambigat sed sua dubitatio reiicienda est quò ad pœnam hãc ordinariam,ex iam relatis rationibus.

Extenditur vt procedant relata,etiam si preces
12 ipsius † Principis & tyranni solùm præcederent. adhuc enim is delinquens excusatur à pœna ordi-
13 naria,cum nulla adsit differentia hoc in casu inter † preces & mandatum. Si quidem principum preces mãdata sunt l.1.ff.quod iussu.vbi glossa.& infinita. propè congessit Tiraquellus tract.de pœnis legum. causa 35.quibus accedunt Afflictus decis.69.num. 5.& 10.& Iacobus de Leonardis inter cõsilia Bruni.
14 consil.114. num.386.& in prouerbium hoc abiit.† Preces armatæ quemadmodum annotauit Erasmus in chiliad.5.centuria prima.

Declaratur nunc ralatum caput, vt locum non
15 habeat quò ad pœnam extraordinariam † iudicis arbitrio indicendã.ita sensit glossa.l.2.C.de sepul. viol. Bald.in l.seruos. C.ad l.Iul.de vi clarissimè af-
16 firmat, † metum tyranni mandantis excusare in atrocioribus, vt pœna mitigetur. idem tradit eo loci Sali. notab.6.idem Sali. in l.non ideo minus, col.4.in princ. C.de accusa.quem sequutus est Decius consil.535.num.4.& idem dixit generatim de aliis delictis Decius in l.velle nõ creditur, num.7.& l.is damnum.§.1.de reg.iur.Tiraq.d.causa 34.num. 3.& causa 36.nume.2.Didacus epitom.de sponsa. lib.parte.2.cap.3.§.3.nume. 7.Iulius Clarus dicta. quæst.60.versic.solet.ibi,scias.quam declarationem
17 probant primo † ex dicta lege seruos.C.ad legem Iul.de vi.quam tamen intelligit Cagnol. in d.lege velle non creditur,numero nono,loqui in leuioribus criminibus,sed rectius & verius opinor loqui in domino mandante seruo suo:cuius quidem domini potestas nõ est tam grauis & magna,quàm illa Principis & tyranni in subditum, qui ab eo facilius compelli potest,sub mortis timore ad delictum perpetrandum,licet ergo iussus domini non excusetur seruum à pœna extraordinaria, iussus tamen Principis videtur posse excusare.Secundo loco ea
18 ratione vtuntur relati scribentes,quòd in † his grauioribus non est obediendum Principi,vt multis conatur probare.Tiraq.dicta causa 34.numero primo,& alia recenset Ias. consil.136. colum.vlt. libro 1. Verum adhuc dicere possumus hæc procedere, quando dominus inferior mandat , non cum Princeps,cui,parere omnino subiectus cogitur.& si dicatur, debet potius is omnia mala pati , quàm malo consentire.est verùm quò ad salutem æternam, quemadmodum loquitur cap.itane.2.q.2.

Tertiò igitur loco melius confert capitul.sacris. de is quæ vi metúsve caus. dum ibi in fine ait, quòd metus pœnam attenuat , non autem in to-
19 tum tollit. Accedit quartò quòd ille , qui † timore mortis aduersarium occidit, pœnam euitat ordinariam , non tamen extraordinariam : ita egregiè declarat Didacus d.§.tertio, numero septimo, declarando glossam , l.penultima.in verbo agi poterit.ff.si famil. fur.feciſſe dicatur. quæ affirmauit,
20 † serui nullum esse delictum .si domino paruit timore mortis. & quam glossam probarunt multi, vt singularem, ita Ias.§.si minus numero decimoseptimo,instit.de action.& Decius.l.vt vim.numero nono,de iust.& iure.inquit ergo Didacus nullum esse delictum,quò ad pœnam ordinariam, non autem quò ad extraordinariam.In leuioribus autem criminalibus in totum excusari hũc delinquentem sentiunt relati Doctores.

Declaratur secundò hoc caput,vt non procedat
21 quò ad pœnam † spiritualem in foro ecclesiastico, quam hic , qui Principis mandato deliquit , non euitat cap.in canonibus,16. q.prima. dict.ca.sacris. quòd metus caus. & in specie ita declaravit Antonius Corcetus singu.in verbo Metus.

22 Secundum caput huius † propositæ disceptationis est inferiore à Principe , vt in magistratu , in quò quidem capite dicendum est , eorum mandatum excusare in atrocioribus à pœna ordinaria: ita sensit glossa in l. liber homo. la secunda.ff.ad l.Aquil. vbi Baldus & Florianus scribunt , illum
23 excusari , qui iussu† magistratus aliquem quæstionibus subiecit similia recensent Ias. consil. 236. columna prima.libro primo.& si mile tradit Catadinus tract.syndicatus.quæst.120. quem sequutus est Clarus d.libro quinto,sententia.iuris.§.fin.q.60. versic.solet.inquit ille, quòd si colateralis seu miles Prætoris,illius mandato iniustè aliquem morti tradiderit,excusatur:ab extraordinaria verò pœna non excusatur:atque ita relati interpretes , qui alioqui malè sentirent declarandi sunt : quorum sententia

Universidad de Deusto
Biblioteca

probat l.non videtur.§.qui iussu.de reg.iuris.dolo non facit qui iudici obtemperat.si cessat dolus,ergo & pœna ordinaria,& auth.hodie.C.de custod.
24 reo.in fi.Aduersati tamen.videtur † l.1.C.de commea.lib.12.ex annotationibus Io.à Platea ibi. Verum ego intelligo ibi quod non de vnius, sed de multorum salute agitur: ob quam miles è castris eo tempore recedere non debet.In leuioribus au-
25 tem delictis & criminibus †mandatū magistratus etiam à pœna extraordinaria excusat.ita sensit glo. in l.quod principis.ff.de aqua pluu.arcen.& glo.in l.ait Prætor. §.permittitur.ff.de mino. & glo.l.l.liber.homo,la secunda,ff. ad l.Aquil. atque ita hoc casu intelligo latè tradita per Gramma.decis.36.nu. 81.vbi inquit quod si magistratus iussit aliquem decapitari militem hoc est executorem excusari. idē sensit Tiraquel.d.tract.de pœnis legum, causa 34. num.4.& probat hanc sententiam.l.si quis id quod ff.de iurisd.om.iud.& ibi Decius nume. 35. dum in-
26 quit iudicis † iussum excusare à pœna illius edicti, quæ extraordinaria videtur,hodie saltem. probant & hanc sententiam præcitatæ leges. l. quamquam, & l.quod principis.de aqu.pluu. arcen. quibus in-
27 telligimus,iussum † magistratus excusare à pœna violati sepulchri,quæ extraordinaria & arbitraria est:quemadmodum dicemus infrà.Hæc tamen in-
28 telligenda videntur,quando magistratus & † iudex vti publicæ personæ & iuxta munus suum hæc iubent & mandant,at contra,si tanquam priuati iuberent.id quod adnotarunt Decius in l. non videtur.§.qui iussu.in fine,& ibi Cagnol.num.1.de reg. iuris.& idem respondit.Craue.cons.319.nume.11. ¶Franc.de Marchis q.246.parte 2.3

Tertium est huius nostræ disceptationis caput in mandato domini seruo facto.in quo quidem capite tres casus considerari atque distingui possunt.
29 Primus est,quando † dominus sæuus & truculentus mandat committi delictum atrox: tunc seruus delinquens non punitur pœna ordinaria, ita censuit Baldus in l.seruos.C.ad l.Iul.de vi.& ibi Sali.6. nota.& Decius d.consil.535.numero 4.immò scriptum reliquerunt Cynus in l.1.colum.penult. verficul.denuo quæro.C.vnde vi.hunc seruum nullam pœnam pati.id quod affirmauit. & Io.de Ana.in ca. 2.q.penul.de homicid.quod ego intelligo nullam pœnam scilicet ordinariā: vt in simili interpretatur.Dec.l.in personam de reg.iur.in personam seruilē nulla cadit obligatio.nulla,id est ciuilis.His ac-
30 cedit Gramma.cons.36.num.4.qui respondit in crimine veneni,quod atrox esse non ignoramus† seruum mandatarium non puniri pœna ordinaria. sed extraordinaria. idem censuit Clar.lib.5.senten.iuris. §.fi.q.60.versi.solet ibi.Hæc autem de planò.qui huius opinionis recenset Gramma.voto 38. qui locus mihi corruptus librariorum negligentia videtur.est fortè consilium illud à me relatum trigesimūsextū, quam quidem sententiam relati interpretes proba-
31 ri credunt in † l.seruus nō in omnibus.ff. de actio. & obligat.sed mea quidem opinione,non probat, quandoquidem solum eo loci Alphenus scribit in seruum,qui atrox crimen mandato domini perpetrauit. iudicium dari,& si liber factus est. quod autem iudicium,seu,quæ pœna ordinaria vel extraordinaria sit,non declarat. Quo circa melius probat.lege sed & si vnius.§.si iussu. ff. de iniuriis. quo loci respondit Vlpianus,seruum, qui iussu domini occidit.à pœna legis Corneliæ eximi quæ quidem pœna aduersus homicidam ordinaria . est
32 Nec audiendus est † Accursius, qui interrogatinē legit:cæterùm & si occiderit iussu domini Cornelia eum eximemus atque ita contrarium sensit & malè,cum in codicibus & Florentinis & aliis vetustoribus non interrogatiuè sed affirmatiuè legatur.
33 Nec aduersatur l.† diuus.§.item.senatus. & l.si pater.ff.de falsis,quoniam illud delictum non est, posteaquam voluntas domini & patris, de quorum substantia agitur,& à quorum voluntate illud pendet, facit illud esse licitum. cessat enim ibi ratio legis Corneliæ.
34 Secundus est casus,cum † dominus mandat seruo,vt delictum aliquod leue committat,hoc in, casu seruum in totum excusari sensit glo.l.seruus,in fine.de actio.& obliga.Decius l.is damnum dat.§.1. numer. 2.de reg.iuris.nec dissentit Cagnol.in l.velle non creditur.nume.6 de reg.iuris.quam quidem sententiam probare videntur permulta iura,vt l.liber homo.la secunda.ff.ad l.Aquil.vbi glossa inquit, in actione legis aquiliæ seruum,filium & ciuem excusari,si suis maioribus parendo,in eam aliàs incidissent.excusari etiam ait in interdicto quod vi aut clam.sic videtur probare l.si cùm mulier.§.1. ff. de act.rer.amo.l.de vsu.ff.de extraord.cog.l.ad ea, vbi glo.de reg.iuris.l.2.C.de sepul.viol.& l.seruos.C.ad l.Iul.de vi.quam postremam ita visus est intelligere Cagnol.d.l.velle.nume.9.
35 Tertius est casus,quando † dominus mandat seruo illud,quod de se,& sui natura delictum non est, nec illicitum:vt si seruo mandat quòd agrum colat:tunc seruus omnino excusatur:ita censuit glossa in l.in rem.§.tignum.ff.de rei vend.quæ idem sen-
36 sit cùm † mandatum est etiam homini libero,vt operariis qui quotidie conducta mercede aliis suas operas diurnas locāt. glossam illā sequuti sunt omnes:vt testatur Decius in dicta lege velle.nu. octauo,de regu.iuris.& ibi Cagnol.numero 11.Rolan. consi.54.num.sexto.libr. primo.Iulius Clarus d.l.5. senten.iuris.§.fin.quæst.60.verficu. solet dubitari. Hinc respondit Baldus consil.144. Præsupposito, lib.1.quod est repetitum consi.463.lib.3. & consil.
37 436.libr.5.† statutum Papiæ 31.in criminalibus sub rubr.de pœna illius qui violentiam fecerit alicui in eius possessione,quo perturbatores possessionis alterius puniuntur,non habere locum contra hos operarios.& eo loci inquit Baldus,nec etiam puniri pœna arbitraria.& si illud statutum in his tribuit arbitrium Prætori,vt illa verba clarè ostendunt,ibi & minus secundum qualitatem facti & delicti arbi-
38 trio Potestatis.quoniā(inquit Baldus)datur † interpœnam & pœnam, non autem quando nulla est pœna & nullum delictum.& cum Baldo sensit Rola.d.consi.54.numero 28.in simili statuto consuluit Soc.sen.consi.54.numero 23.libro tertio,atque ita etiam declarat statutum Cremonæ sub rubric. de pœna dantium damnum. Calcaneus consilio 100.numero secundo,alios citat Plotus in l.si quādo numero 780. C.vnde vi.huius sententiæ rationes,quæ permultæ sunt & vrgentes,non refero:nā apud Baldum legi possunt.

Extenditur primò,vt non procedat hic casus e-
39 tiam quando † non ipse verus dominus,sed quasi dominus mandauit,quemadmodū in tutore:ita probat l.is qui.§.si tutoris.vbi glo.ff.quod vi aut clā.

Declaratur primò,vt locum sibi non vendicet
40 hic casus,quando † illi operario iam denuntiatum fuit, ne agrum illum colendum susciperet:quoniā tunc , si spreta denunciatione coluit,in pœnam incidit.

incidit ita crebriori sententia receptum est:ita enim censuit Angelus in d.l.in rem.§.tignum.de rei vend. & in auth.vt omnes obed.iud.col.3. idem affirmarunt Imola & Roma.in l.de pupillo. §.nuntiationē de operis noui nunt. ¶Pract.papien.in forma libelli pro turbata possess' in glo.animo.nu.3.‡Alex.consi 36.nu.1. lib.1.repetito cōl.79.lib.3. quos sequutus. est Decius in d.l.velle non creditur.nu.9.quibus accedunt Calca.d.cons.100.num.1.Ripa in d.c.decernimus.num.42.de iudi. & Plotus in d.l. si quando. num.782.C.vnde vi.à quorum vera sententia recedendum non est,quidquid censuerint Alex. d. §. nuntiationem,Soc.sen.d.cons.54.num.30. & Rolā. d.consilio 54.numero 22.nam eorum fundamenta rectè satisfacit Decius in d.l.velle non creditur, sex alias egregias declarationes recensēt Plotus in d.l. si quando numero 780.& multis subsequentibus,illas ego hac adferre nolui,cùm apud illum , cuius non contemnendi commentarij in omnium manibus hodie versantur.

Quartum est caput huius nostræ disputationis
41 in † mandato facto à patre filio:an excusēt in leuibus dicendum est excusare.l.1.in fine, l.quid ergo, & lege liberorum,in fine.ff.de iis qui nota . infam. In atrocibus autem nō excusat,inquit Clarus. dict. quæstio.60.versi.solet,ibi,excusatur.Decius tamen consi.535.nume.tertio.quarto sensit excusare,sed verè illo in casu plusa,vt iam admonui. concurrebant nempè matris mandatum , ætas tenera , & fatuitas filiæ,

SVMMARIVM.

1 Conscius criminis detegere an illud debeat.
2 Conscium criminis in foro conscientiæ illud detegere vel ei obuiam ire teneri.
3 Conscium criminis furti non teneri ad restitutionem.
4 Iurans non reuelare secretum præcepto superioris cogi potest detegere.
5 Secretum furti commissum an cogatur is reuelare propter literas monitoriales.
6 Conscius criminis de iure canonico an reuelare teneatur.
7 Conscius criminis de iure ciuili non tenetur detegere.
8 Ciceronis locus in officiis.
9 Conscius criminis lasæ maiestatis detegere illud debet.
10 Conscius criminis lasæ maiestatis si probare illud crimen non potest detegere,non tenetur.
11 Bartoli opinio quædam rigoris plena.
12 Bartolus in l.vtrū.ff. de parricid.exponitur , & declaratur.
13 Iudicis arbitrio hoc punitur is qui non detexit crimen, cum illius conscius fuit.
14 L.quisquis.§.id quod.C.ad l.Iul.maiest.intellectus.
15 Filius conscius conspirationis factæ in patre illam omnino detegere debet.
16 L.verum.ff.de parricid.intellectus.
17 Seruus conscius conspirationis factæ in dominum eam detegere debet.
18 Vxor conscia conspirationis factæ in maritum debet eam detegere.
19 Vasallus conscius conspirationis factæ in dominum eam detegere omnino debet.
20 Consanguineus conscius conspirationis factæ aduersus consanguineum debet illam detegere.

CASVS CCCLV.

Conscius criminis quando illud detegere debeat, & qua plectatur pœna,si non detegit , explanatum.

MAGNA est apud vtriusque iuris interpretes contentio.an alicuius futuri
1 † criminis conscius detegere illud teneatur quod vbi non detexerit.an puniatur & qua pœna.qua in re tria iura considerari solent.ius conscientiæ,ius Pontificium,& ius ciuile.Quòad ius & forum conscientiæ † conueniunt
2 omnes criminis conscium teneri detegere & obuiare. alioqui æquè peccat ac ille delinquens , ita Bald.in l.prima. columna tertia.C.de ser.fug.Io. de Ana.in capitul. secundo de hæret.Sali.in l.quisquis, in princip.columna,versiculo ad id quod C.ad l.Iulius maiestatis Abbas capit.primo,columna, secunda,versiculo ad tertium.de rest.spol. Butr. in capit. quantæ.de sentent.excom.Barbat.in c. 1. ibi Bero. numero septuagesimoquinto,de offic.dele.Ias.in l. vt vim.numero trigesimosecundo,de iust. & iur. & ibi Decius num.33.idem in l.culpa caret. numero 10.de reg.iuris,& verè non est,qui dissentiat.¶Hæc intelligo procedere in cōscio delicti præteriti.quod aliis occultum est, Nam illud ob futurum scādalum reuelare non debet.ita intelligo D.Thomam & alios,quos mox referam.ita etiam sensit Decius in. cap.nouit.num.23.de iudiciis.quibus accedi.Alber. Tract.statutorum parte. 2.q.175.‡

3 Præterea hoc rectè procedit † quò ad peccati causam:non quò ad restitutionem : nam conscius furti restituere non tenetur,nisi eorum vnus sit,qui furto obuiare tenetur, vti in famulo ‡& similibus. Dominicus Soto lib.4.de iust.& iure.q.7.arti.3.His accedit quod scribunt Inno. & Are.in c.qualiter,il
4 1.de accusa.quòd † si quis iurauit non reuelare secretum sibi à socio commissum , cogi tamen potest præcepto superioris, si illud secretum est ad alterius detrimentum vel contra vtilitatem publicā idem censuit Capella Tolosa.q.240.vbi latè Aufrerius.& si Soc.sen.cons.102.lib.4.consuluerit , illum,
5 cui à fure secretum † commissi furti demandatum est non teneri etiam per literas monitoriales & ex furtum reuelare,quod vix admiserim ex relatis ¶& dissentit Neuiz.li.3.Sylvæ nupt.nu.45. vbi latè declarat simile Roma. sing.50.Iura. & Abbas ac Fel. in cap.Ego.col.pen.de iureiur.‡

6 Quo verò ad ius † canonicum.sunt aliqui in ea opinione,idem esse de iure canonico in eius foro cōtentioso,quod in foro conscientiæ,atque ita hūc criminis conscium teneri reuelare.ita glo.in d.l.culpa caret,de reg.iuris.vbi Decius nu.11. conatur eā tueri,& hanc dicit esse communem & veram Mātua in c.1.num.19.20.de off.deleg.verum magis cō munis opinio se habet in foro iuris canonici contentioso:hunc conscium non teneri reuelare,& delicto obuiā ire.ita communem testatur Ias. in d.l. vt vim num.33.& alios recensēt Iulius Clarus lib. 5.senten.iuris.§.fi.q.87.versicul. dictum est. quod scribit Mantua esse communem opinionem in oppositum procedere potest in foro canonico non cō tentioso sed ex conscientia,vt & ipse loquitur.Quò
7 ad ius † ciuile,recepta est omnium sententia, hunc conscium criminis non teneri detegere & obuiam ire delicto,& ob id nulla pœna plecti posse.ita glo. in d.l.culpa caret:de reg.iuris. vbi Decius. numero quarto,& Cagnolus numer.decimo,post Bartolum in l.1.§.sed in eo.ff.ad Syl.& in l.metum.§. sed licet ff. quod metus causa.idem in d. l. vt vim numero duodecimo. & ibi Iason.nume. trigesimosecundo, & Decius numero trigesimotertio,de iust. & iure qui alios recensent.Abbas in capit.primo numero

Universidad de Deusto
Biblioteca

septimo & ibi Feli.numero sexto, Decius numero 7. 8.& Bero.numero septuagesimoquarto,de offic. deleg.verùm Didacus Couarr.in clemen.1.parte 2. §.secundo, numero septimo, propè medium de homicid. in ea opinione fuit,vtroque iure desidiam aut negligentiam illius,qui futuro delicto obuiare potuit,& non obstitit esse aliqua pœna arbitraria puniendum quod,vt satis iuri æquitati consonum,non displiceat.nam & Cicero † officiorum
8 primo ita scriptum reliquit:Qui non defendit aut obsistit si potest,iniuriæ,tam est in vitio,quàm si parentes,aut amicos,aut patriam deserat.} His accedit,quod non caret scrupulo societatis occultæ,qui futuro facinori obuiam non iuit. cap. dilecto. de senten. excom.in 6.Abbas in cap.cum non ab homine numero 14.de iudiciis Et ad huius tractationis explanationem vide Nauarrum in c. non inferenda.23.q.5.}

9 Declaratur primò,vt non procedat † in crimine læsæ maiestatis,quoniam si quis scit aliquos contra Principem suum conspirasse, eos detegere debet, alioqui punitur.ita probat.l.quisquis. §.id quod.C. ad l.Iul.maiest.Bar.in l.1.§.occisorum.ff.ad S.C.Syl. & in l.vtrum.in fi.ff.ad l.Pompe.de parricid.Abbas in d.c.1.numero 8.& ibi Dec.num.8.Mantua num. 24.ac Bero.num.62.de offi.deleg.idem Decius d. l. culpa caret,num.9.de reg.iuris.& ibi Cagnol.num. 22.& alij plures quos infrà referam.

Hanc declarationem ita demum veram nostri
10 ferè omnes intelligunt,quando † hic conscius criminis læsæ maiestatis potest illud crimen detectum à se probare:secus si non potest.quia,inquiunt Doctores,non debet hic detegendo se in illud periculum sponte conijcere.ita post Bal.scriptum reliquit. Ang.in tract.malef.in verbo,Che hai tradito la tua patria.numero 10.Decius in d.l.culpa caret.num.9. vers.& hoc sanè,vbi alios recēset,quibus addo Marsi.sing.164.Nemo,& in d.l.vtrum. nu.2. Capicium decis.155.num.10.Neuiz.lib.1.Syluæ nup.nu.70.in fin.Brun.cons.28.nu.2.Soc.iun.cons.105.nu.43.lib. 3.Nattam consi.629.lib.3.Ita etiam in foro,quem conscientiæ appellant,hanc non denuntiantem atque reuelantem esse tutum memoriæ prodiderunt. D.Thomas quod lib.1.art.16.& quod lib.14.art.12. & in 4.senten.distinct.14. Angel. clauas. in summa in verbo denunciatio.ibi.& in verbo familia. §.7. Syluester in summa in verbo,excommunicatio.q.8. & hoc casu defendi potest quòd scribit Decius d.c. nouit.num.23.de iudiciis.hoc} ego sequor,reiecta illa contraria opinione Bart.in d.l.vtrum.de parricid.qui indistincte visus est sentire, siue probare possit siue non teneri omnino detegere. & quem sunt sequuti aliqui relati à Firmia.in suo repertorio in verbo scire.num. 4.& Bartoli opinionem in foro seruari scribit Ang.loco iam citato. & ibi August. Arimi. Afflict.in c.1.§.& bona committentium.
11 numero 103.quæ sint Regal.est enim hæc† Bartoli opinio rigorosa nimis, vt etiam inquit Gigas tract. De crimine læsæ maiesta. rubr. De pluribus & variis quæstionibus.quæstione 2. numero 10.& à Bar.non recedit Placa lib.1.epito.delicto. cap. 22. num.17.Iulius Clarus lib.5.senten.iuris.§.fin.q.87, versic.punctus est.Has tamen opiniones conciliant Alcia.in l.4.§.Cato,quarto notab. de verbo. oblig. & Cagnol.d.l.culpa caret.nume.12.de reg.iuris. vt
12 opinio † Bartoli procedat per modum admonitionis,quam is cōscius facere tenetur, deregēdo quidquid ipse scit, eo modo quo scit. & communis opinio procedat,quando per modum accusationis is conscius detegit.nam si probationes non habet, accusare non debet,ne periculum tormētorum subeat,iuxta.l.3.ad l.Iul.maiesta.quæ verè de accusatione loquitur.} Et alia nonnulla scribit Alcia. lib. 8.parerg.cap.9.}

In hoc itaque casu ambigitur,quæ pœna indicta
13 contra hos † si conscios nō reuelantes conspirationem hanc.Roma.sing.787.Nunquid teneatur. scriptum reliquit,esse pœnam relegationis,ex.l.Metrodorum.ff.de pœnis.quæ sanè pœna,(vt suprà admonui.)cum hodie in vsu esse desierit, facit vt locus sit pœnæ arbitrariæ.id quod in specie docuit Bero. in d.cap.1.num.70.de offi.deleg.& si Romanum vel alios non referat.quam sententiam visus est probare Cagnol. in d.l.culpa caret.num.10.de reg. iuris. post Feli.in c.1.nu.7.de offi.deleg.& in cap.quantæ, de senten.excommu.} Osascus decis.60.nu.5.Et ibi declarat quid in patre an teneatur reuelare conspirationem filij.} Brunus verò cons.18.num.4. sensit, pœnam esse ordinariam ipsi reo principali huius
14 criminis indictam,† ex d.l.quisquis.§. id quod C. ad l.Iul.maiest.qui quidem textus multùm vrget in illis verbis,simili seueritate censemus. nisi dicamus loqui de iis conscijs,qui criminis participes sunt, dum inquit,conscij & ministris. quemadmodum interpretatur gl.l.vtrum.ff.ad l.Pomp.de parrici i. à qua non dissent Cepolla cons.5.colum.6.qui intelligit conscium,pro consocio.

15 Declaratur secundò,non procedere † in filio,qui conscius est de conspiratione in eius patrem facta. nam eā deregere cogitur,alioqui parricida dicitur. d.l.vtrum.ff.ad l.Pompe. de parricid. & ibi scribit Bar.& idem in l.1.§.occisorum.ff.ac S.C.Sylla. Decius in l.culpa caret.numero 8.versic.& prædicta. de reg.iuris.idem in c.1.ibi Mantua num. 20. 23. de offi.deleg.Placa lib.1.epit.delicto.c.22. num. 16.
16 sed an propriè is † tex.l.vtrum.de cōscio loquatur, qui solum scit,vel de conscio,qui & particeps, est glo.d.l.vtrum,intelligit,vt iam retuli de participe & hæc declaratio locum etiam habet in patre spirituali,cùm & parricida æquè dicatur filius, qui eū occidit,vt patrem naturalem.ita docuit,Marsil. in l. Diuus.in fi.ff.ad l.Pomp.de parricid.

17 Declaratur tertiò,vt non procedat in † seruo,qui sciscit aliquos contra dominum conspirasse,detegere tenetur.lege prima,§.seruus.& §. occisorū. ff. ad S.C.Syllania.Bart.dicta l.vtrum.in fin.de parricid. & ibi Marsil.numero sexto,nec adhibēda est differentia,quòd filius sit in patris potestate,vel emancipatus,vel naturalis,aut legitimus sit: quoniam & illi tenentur.ita docuit & rectè Mantua in d.c. 1. num.28.29.de offi.deleg.

18 Declaratur quartò,non procedere † in vxore erga maritum,cui reuelare tenetur conspirationem, quam scit contra eum factam:ita post alios Boer. q.262.numero 9.

19 Declaratur quintò,vt non procedat in † vasallo erga dominum,cui conspiratores contra eum detegere omnino debet,alioqui punitur.ita Bar. in d. l.vtrum,in fi.& ibi Marsil.numero 6.de parricid.& respondit Ancha.cons.440.priuari feudo.Brun.cōsilio 28.numero 2.sensit Mantua d.c.1.numero 21. de offi.deleg.

20 Declaratur sextò,in patre.† consanguineo & his similibus sanguine coniunctis, vsque ad quartum gradum,qui reuelare hanc conspirationem tenentur,alioqui pœna extraordinaria iudicis arbitrio puniuntur.

puniuntur.ita in specie Placa lib.1.epito.delicto. c.22.nu.17.in fi.de aliis pluribus latè scribit Mantua d.c.1.de offi.deleg.vbi num.22.quid de conspiratione facta contra clericum.

SVMMARIVM.

1 *Parricidium commissum ob causam ingratitudinis quomodo puniatur.*
2 *Deportationis pœna parricidam interdum puniri.*
3 *Iudicis arbitrio parricidam aliquando plecti.*

CASVS CCCLVI.

Parricidium ex Causa commissum quomodo puniatur,

QVONIAM de parricidio aliqua in præcedenti casu attigimus, sumpta hinc occasione referam casum illum, iudici arbitrarium. dum dubitatru,
1 an pœna † parricidij locum etiam habeat eo in casu,quando pater aliquam causam ingratitudinis ergo filium commisit,qua filius testando potuisset patrem exhæredare,& econtrà. quādo filius vnam ex quatuordecim causis enumeratis in §. aliud quoque capitulum, in auth. vt cum de appell. cog. Et non esse pœnæ parricidij censuit Bar.in l.Diuus ff.ad l.Pōp.de parricid.& ibi Marsilius. qui inquiūt
2 puniri † pœna deportationis.Ias. in l. ius ciuile. nu.28.de iust.& iure.Petra sancta sing.2. propè finē cū itaque deportationis loco pœna arbitraria successerit,sequitur iudicis esse arbitriū pœnā indicere ita in specie scribit Placa.li.1.epi.delic.c. 22.num.28.

SVMMARIVM.

1 *Abortui causam dans,qua pœna feriendus sit.*
2 *Abortum fieri faciens pœna homicidij punitur,si fœtus erat animatus.*
3 *Fœtus quando animatus esse dicatur:ex Plinio, Aristotele & aliis.*
4 *Iudicis arbitrio puniri dās causam abortui fœtus nondum animati.*
5 *L.Cicero.ff.de pœnis.vnde desumpta.& de illius intellectu.*
6 *Constitutio Mediolani sub rub.De pœnis. c.si quis ex proposito,declaratur.*
7 *Iudicis arbitrio semper puniri dās causam abortui siue fœtus animatus,siue non animatus sit,ex noua auctoris sententia.*
8 *L.si quis aliquid.§.Abortionis.ff.de pœnis,intellectus & ratio.*
9 *Homo non dicitur,qui in vtero adhuc est.*
10 *Statutum puniens homicidam non comprehendit illum qui abortui causam dedit.*
11 *Statutum Papiæ 21.in criminalibus.sub rub.De pœna illius,qui homicidium commiserit,declaratur.*
12 *Statutum cremonæ sub rubric.De pœna homicidij,non comprehendere illum,qui abortui causam dedit.*
13 *L.Cicero,de pœnis,declaratur.*
14 *Delictum iudicatur atrocius ob pecunia.interuentum.*
15 *Cap.Moyses.32.q.2.desumptum Exodi 21.declaratur.*
16 *Iudicis arbitrio punitur,qui ignoranter abortioni causam dedit.*
17 *Constitutio Mediolani sub rub.De pœnis.c. si quis ex proposito declaratur.& Paulo infra.*
18 *Abortioni causam dans pro salute mulieris excusatur.*
19 *Abortioni pro mulieris salute causam dans peccat quò ad Deum.*
20 *Filia,qua suasionibus matris abortum fecit, excusatur.*

CASVS CCCLVII.

Abortioni causam præstans quando & qua pœna puniatur.

1 DVBITARI etiam † non semel contingit,qua pœna sit puniendus is' qui in causa fuit, vt abortum mulier faceret.Duo casus ab interpretibus considerari solent.Primus est,cùm fœtus iam in vtero matris animatus est, vt tunc dans
2 causam † abortioni pœna homicidij ordinaria teneatur.l.Diuus.ff.de variis & extraordin. crimin.l. penultima.C.ad l.Cornel.de sicar.& l.si mulierem. ff.eo.quod affirmant plures,quos infrà referam,præsertim Socinus senior consilio decimosexto,in principio.libro primo & Fabius Monteleo.in praxi arbitrali tertia particula,quartæ partis principalis,nu-
3 mero 664.Fœtus † autem animatus anima rationali esse dicitur nonagesimo die à die conceptionis in fœmina:in masculo verò die quadragesimo. ita Plinius libro septimo,naturalis historiæ capit.6. anima autem nutritiua, quam vegetatiuam vocat, adest fœtui etiam ante quadragesimum diem,quia eam crescere videmus.ita'explicat Diuus Thomas in prima parte.q.septuagesimasexta,articulo tertio. scribens,quod fœtus prius habet,vt est animal animā,quæ est sensitiua tantùm,quia ablata venit perfectior anima,quæ est simul sensitiua & intellectiua,antea verò quā sit animal,habet animā nutritiuā seu vegetatiuam,& prius est animal quam homo, secundum Aristote.libro secundo,de gener.animal. capit.vndecimo,quem in hanc nostram sententiam retulit Didacus in clementina prima,parte secunda §.tertio,numero primo de homicid.cuius traditiones auctoris nomine suppresso sibi vendicauit,Placa lib.1.epitom.delicto.ca.26.num.8.aliorum Philosophorum sententias recensēt Plutarchus.libr. 5. De placitis philosophorum.c.21.

Secūdus est casus,ex nostrorum opinione, cùm fœtus adhuc non est animatus,tunc abortioni causam præbens punitur solum pœna extraordinaria
4 † iudicis arbitrio:ita hanc opinionē probarunt Alber.tract.statuto.parte tertia, quæstione quinquagesimanona,versiculo si autem quæratur.Signorolus consilio primo,numero 15.versiculo secundo casu. Felin.in cap.si aliquis.de homicid.Marsilius in l. si mulierem.ff.ad l.Cornel.de sicar.Didacus d.clemē. prima,de homcid.par.2.§.3.numero primo,& clarius Placa. d.cap.26. numero 8. qui alios recensēt. } Osascus decis.60.nu.5.}sic intelligentes tex.l.Diuus.ff.de extraord.crim.& l.si mulierem.ff.de sicar. & l.pen.C.eod.Verùm(mea quidem opinione)magna est diuinatio,quandoquidem non distinguunt iura illa fœtū animatū ab inanimato. Accedit huic opinioni aduersarij † l.Cicero,in princ.ff.de pœnis. qui sanè textus vt ibidem annotauit Budæus, est desumptus à Cicerone in oratione pro Aulo Cluētio.& tamen M.Tul.agit de punitione illius fœminæ,quæ ob pecuniam fœtum nondum animatum potionibus sumptis abegit,quem textum sic etiam intellexit Didacus loco iam citato.& idem Didacus libro secundo varia.resolu. cap.vltimo, numero 10. tantorum patrum sententia recedere in praxi difficile admodū esset:hoc tēpore præsertim,quo ratione sacrosancti baptismatis habenda est maior ratio animati fœtus quàm inanimati.& quā cōmunē Do
6 ctorū distinctionē insequuta est † constitutio Mediolanēsis De pœnis.c.si quis ex proposito aliquid.Ego

Universidad de Deusto
Biblioteca

tamen inspecta iuris nostri vera diffinitione,sic re-
7 ctius dicendũ opinor:† pœnam extraordinariã regulariter esse indicendã illi, qui abortioni causam dedit:nulla distinctione adhibita,an fœtus esset vel non esset animatus.quam sententiam ptobat. lege, Diuus.ff.de variis & extraord.cog.l.si mulierem. ff. ad l.Cornel.de sicar.l.Cicero.in fin.ff.de pœnis.& l. penultima. C. ad l. Cornel.de sicar.in quibus verè non distinguitur fœtus animatus ab inanimato. cuius sententiæ ratio illa esse videtur,quòd & si animatus est fœtus,non tamen homo esse dicitur,vt homicidij pœna possit dici constituta.quod probat
8 †l,si quis aliquid.§.abortionis.ff.de pœnis.dũ ex illis verbis quòd si ex eo mulier, aut homo peierit, summo supplicio afficiuntur:ostendit Iurisconsultus.ho-
9 minem à fœtu differre,vterus enim † homo non est,sed fieri speratur.l.cùm inter.C.de fideicom.lib. glo.l.qui in vtero.ff.de stat.homin.& tradit Aristoteles loco iam citato lib.2.de genera.animal.c. 11. hoc idem multis comprobauit Alber.d.tract. statu-
10 to.parte 3.q.59.dum multis ostẽdit † statutum puniens homicidium non comprehendere dantẽ cau-
11 sam abortioni,quod est annotandum ad statutum Papiæ 21.in criminalibus,sub rub. De Pœna illius qui homicidium commiserit.& in specie sic statutũ
12 Cremonæ De Pœna homicidij declarauit Signorol.consi.primo.idem sensit Bossius tract.causarum criminalium,titulo De homicidio.num.6.Non ob-
13 stat modò huic nostræ opinioni tex.† l.Cicero, in prin.ff.de pœnis.dum dicitur,pœnam capitalem illi mulieri indictam fuisse.quoniam possumus intelligere,pœnam capitalem,non pœnam mortis, sed illam exilij,vel deportationis,quæ capitales esse dicuntur,vt probatur in l.2.ff.de publ.iud. l. 3. & l. pen.ff.ad l.Cornel.de sicar. & in §.capitalia. inst. de publ.iud.& non semel in hoc opere exposuimus. Vel & secundò, si volumus intelligere ibi pœnam capitalem pro morte, dicere possumus grauiorem pœnam illi mulieri indictam fuisse,cùm non vnum crimen,sed plura vno tempore commiserit.nã pe-
14 cunia corrupta fuit,si quidem delictum † atrocius iudicatur ob pecuniæ interuentum.ca.pro humani de homicid.Ang.in l.1.ff.de sepul.viol.& Gramma. voto.9.nu.28.Capicius decis.155.nu.13.qui citat d. l.Cicero,partum abegit, & indebitè hæreditatem secundis hæredibus detulit.quem sensum visus est probare Bar.in l.Diuus.de extraord.cri.Feli.in c.si a-
15 liquis,de homicid.Non etiam obstat † cap.Moyses 32.q.2.sumptum ex Exodo cap.21.quo probatur in l.veteri sancitum fuisse,dantem causam abortioni morte puniri,si fœtus erat animatus,si verò erat inanimatus pecuniaria:quia respondetur,leges veteris testamenti non obseruari ad causarum decisiones, nisi quatenus per habentem potestatem legis condendę,post legem noui testamenti approbatæ fuerunt.ita Alex.consi.13.numero 19.li.7.& diximus suprà in q.298.dum egimus de pœna ludęi cognoscentis carnaliter Christianam.quin? si rectè illud c.21.Exodi perpendatur,non distinguit fœtum animatum ab inanimato, sed simpliciter voluit Deus damnum iudicio arbitrorum persoluendum esse. hæc nostra,& alia etiam relata Doctorum opinio, procedit non modò in ipsa muliere, quæ sibiipsi per mala medicamenta manus intulit, vt partum abigeret,sed & in alio, qui causam hanc ipsi mulieri inuitè dedisset.quod probat d.l. si quis aliquid.§. abortionis,de pœnis.& tradit Alber.d.quæst.59.ver si.si autem quæratur quid iuris.

16 Declaratur primò,vt non procedat in eo,† qui ignorans prægnantem percussit, ex quo abortum sequutum est,nam tunc mitius punitur:ita Alber. d.q.59.vers.Tertio casu quando:qui subiicit, esse in iudicis arbitrio cognoscere & iudicare,an hic verisimiliter scire potuerit hanc esse prægnantem, vel non,& an eo animo percusserit,vt inde abortum illa faceret.& subiicit Albericus sic à Signorolo de Homodeis determinatum fuisse & verè ita respon-
17 dit Signorol.cons.primo,in fi.relata † constitutio Mediolani.d.c.si quis ex proposito, dum sanciuit, pœnam hoc in casu esse arbitrariam, cùm ex proposito non est factum,vt sequeretur abortus:declaratur etiam,vt sit in arbitrio iudicis,an ex proposito is fecerit,vel non.

18 Declaratur secundò,vt non procedat in eo † qui abortioni causam dedit pro salute mulieris,nam tunc ille ab omni pœna excusatur:ita Marianus Soc. en. in cap.si aliquis,de homicid.quò loci Felinus cogitandum relinquit.Ludouicus verò Carerius in pra xcrimi.§.homicidium nu.8. quẽ sequutus est Petrus Placa lib.1.epito.delicto.c.20.num.5.vers. hinc etiam.scriptum reliquit,puniri sed mitiori pœna quæ erit ex arbitrio iudicis. & eo loci Placa alios huius opinionis recenset. qua in re ego multùm dubito.nam quod nulla pœna indicenda sit,suadet ratio.quòd hic rei licitæ operã dederit.si enim mulier mortua fuisset,dubio procul etiam partus fuisset extinctus. rectè ergo egisse videtur, si vnum solum perdidit,vt alterum tueretur. Quòd autem à pœna immunis non sit,patet:quia debuit in omnipotentis Dei voluntate relinquere, quoniam fortè sua pietate incolumem mulierem reddidisset,quin? nónne,pluries euenit, quòd mulieres propè puerperium egrotant,& si moriuntur , viuunt tamen partus,& quandoque cæso ventre,viui extracti fuere.vnde cæsares dicti,sicut Cæsares,quod est Iuliorum familiæ cognomentum. si Alexandro ab Alexandro credimus lib.1.Genial.dier.ca.9. quia de re antea Plinius lib.Naturalis historiæ. cap. Ego opi-
19 nor,quò ad forum † conscientiæ,hos à peccati labe non esse immunes.quò verò ad pœnam temporalem posse etiam puniri aliqua pœna,si magistratu in consulto abortioni causam præstitit,etiam pro salute mulieris quemadmodum & is punitur arbitrio iudicis,qui alium ob necessariam sui defensionem occidit:quemadmodum suo loco diximus. Et hæc declaratio est summopere annotanda ad interpretationem dictæ nouæ constit. rubr. De pœnis. d.c.si quis ex proposito.nam illæ constitutiones loquuntur cùm poculũ est datum ex proposito abortionis causa,vt in casu isto,quare & hunc casum cõprehendere videtur,vt eadem pœna puniatur , verùm quia in hoc casu subest iusta causa salutis mulieris illarum constitutionum pœnæ cessant, cùm ibi solùm consideretur malus effectus abortionis,& non salutis prægnantis mulieris.

20 Declaratur tertiò vt non procedat, † quando filia minor est,& suasionibus impiæ matris abortũ fecit,vt suam turpitudinem occultaret,tũc filia excusatur:ita respondit Deci.consil.535.nam & matris iussus ac mandatum, necnon & ætas illi excusationem præstat.ego tamen illam iudicarem dignã pœna arbitraria.§ Atque ita decidit Osascus decis. 60.numero octauo,qui ait.fustibus cæsam fuisse,& perpetuo bannitam mulierem ætate minore quæ partum in latrinam demiserit cum naturæ necessaria faceret,asseret,esse ignorasse prægnantem.§

SVMM

SVMMARIVM.

1 *Poculum amatorium præbens,ex quo mors sequuta est, punitur.*
2 *Lucretium poëtam sumpto amatorio poculo furore percitum interiisse.*
3 *Luculum poculo amatorio hausto vitam finisse.*
4 *Delictum reputatur grauius ratione mali exempli.*
5 *L.si quis.§.abortionis.ff.de pœnis.esse contra regulas iurisgentium.*
6 *Poculum somniferum præbens,non punitur.*
7 *L.3.§.ex senatusconsulto.ff.ad l.Cornel.de sicar.concilia tur cum l.si quis.§.abortionis de pœnis.*

CASVS CCCLVIII.

Pœna quæ sit præbentis poculum amatorium.ex quo præter propositum mors subsequuta est.

1 QVÆRI ac dubitari aliquando contingit,an qui † poculum amatorium,ex quo præter animi propositum mors sequitur, pœna homicidij ordinaria pu-
2 niendus sit.quemadmodum de† Lucretio poeta literis mandauit Petrus Crinitus,De poëtis latinis.c. 19.is assumpto poculo amatorio ita furore percitus fuit,vt sua manu sibi mortem conscierit.sic
3 † Luculus absumpto amatorio poculo vitam finiuit.auctor est Plinius li.25.naturalis Historia c.3.in fine.Et non esse puniendum probat l.3.§.ex senatusc5sulto. ff.ad l.Cornel.de sicar.& tradit Grillandus tract.De sortilegiis.q.12. quem sequutus est Placa libro.primo,epito.delicto.cap.20.nume.6.versic.illud tamen qui subiit,pœnam huius criminis fuisse humilium in metallum,honestiorum verò relegationem in insulam,parte etiam bonorum amissa.ex l,si quis.§.abortionis,ff.de pœnis.Isernia in sua lectura in titulo De poculum amatorium porrigentis pœna quem sunt sequuti is Placa & Boer.q.216. num.4.in fi.Carer.praxi criminali.§.homicidij.nu. 9.Bossius tract.Causarum criminalium titulo De Homicidio,num.6.in fine.Cuius sententiæ ratio est quia res mali exempli est.d.§.abortionis.est siquidem malum exemplum in causa,vt grauius † delictum puniatur c,præcipuè.11.q.3.gl.cap. nemo.32. q.4.M.Tul.in 3.de legibus. plùsque (ait) exemplo,
5 quàm peccato nocent.& decisionem huius † §.abortionis,esse contra regulas iurisgentium.scribit Aristoteles libro.1.magnarum mortalium,cap.16. quem in hanc citauit sententiam Alcia.§lib.7. parerg.cap.25.&} respon.476.num.2.qui respondit,
6 dantem † poculum somniferum aliqua pœna non puniri.cũ itaque hodie pœnæ relegationis & effodiendi metallum in vsu non sint,dum mitius hic punitur iudicis arbitrio plectendus est.Sed huic Doctorum opinioni illud aduersatur, quòd immò dans poculũ amatoriũ,ex quo mors sequitur, puniri pœna mortis,vt probat d.§.abortionis.in fine,
7 Bar.in† d.l.3.§.ex senatusc5sulto,distingui,Aut datur poculum amatorium causa rei licitæ,vt mulier concipiat? & tunc relegationis pœna punitur si inde mors sequitur. ita procedat. d.l.tertia,§.ex senatusconsulto. Aut datur poculum causa rei illicitæ (non dico vt inquit Bartolus. & malè abortionis causa quia is §.abortionis,duo distinctè ponit,abortionis causa, aut amatorium poculum dare) vt is, cui datur eum vel eam , cuius causa datur , depereat , & tunc vltimo supplicio afficitur is dans,si is cui datur moritur.ita procedat d.§.abortionis.alia scribit Grillandus.d.tract.De sortilegiis. quæstione.12.

SVMMARIVM.

1 *Venena mala vendens qua pœna puniatur.si alicuius mors sequuta est.*
2 *Iudicis arbitrio punitur, qui mala venena vendidit si quis eo inscio occisus est.*
3 *Statutum Ferrariæ.lib.3.sub rubr.Pœna venenantis,declaratur.*
4 *Iudicis arbitrio punitur vendens venenum morte non sequuta.*
5 *Statutum Tregesti sub rub.De tractatu mortis alicuius, declaratur.*

CASVS CCCLIX.

Pœna quæ sit contra vendentem malum venenum,si mors alicuius est sequuta.

1 QVI mala † venena alicui vendidit, ex quo inde alicuius mors sequuta est, pœna legis Corneliæ de sicariis punitur l.tertia §.alio senatusconsulto, ff.ad legem Corneliam de sicar. & ibi annotauit Bar. & Marsilius. verùm quia. pœnæ ex illa lege Cornelia sunt variæ d.l.3.pe.ob id censuit Placa lib.1. epitom.delicto.cap.20.nume.9.post Anton.Gomesium in epito.delicto.cap.3.num.8.hanc pœnam ho
2 die esse † iudici arbitrariam. Ego tamen intelligo verum , nisi scienter & data opera,vt alter occideretur,vendidit venenum : nam tunc criminis particeps,& ferè auctor est. atque ita est. intelligendũ
3 † statutum Ferrariæ libro tertio,sub rubr.Pœna venenantis. in principio dum inquit,Quòd si qua persona ciuis, rustica,vel forensis venenum alicui personæ scienter dederit, vendiderit,emerit,confecerit.&c.qua in re adnotandum etiam est ex iuris communis dispositione emẽtem teneri pœna vendentis.ita Io.de Arnono epitom.48.& 49.Declaratur etiam,vt non procedat,quando mors non est sequuta : tũc is qui venenum malum cõfecit,& vendidit.etiam sciẽter vt homicidium committeretur,
4 non punitur pœna ordinaria,sed† iudicis arbitrio: ita respondit celeberrimum Bononiẽse Collegium, vt relatum est inter cõsilia criminalia diuersorum,
5 consil.411.nume.4.lib.1.qui sic declararunt † statutum Tregesti sub rubr.de tractatu mortis alicuius ciuis.quo sanè statuto indicitur mortis pœna tractanti aliquem occidere.quod sanè statutum procedit quãdo actus fuit perfectus:non autẽ in non perfecto.& ideo qui mandato alicuius venenum hoc malum cõfecit,& vendidit,pœna illius statuti non punitur,mortis effectu non sequuto.

SVMMARIVM.

1 *Conatus ad delictum quando puniatur..*
2 *Cogitatio,cui homo non assentitur,impunibilis est.*
3 *Cogitatio cui leuiter homo assentitur, peccatum venia le inducit.*
4 *Cogitatio.cui homo perfectè assentitur,mortale peccatum inducit.*
5 *Cogitationem,cui etiam,perfectè homo assentitur , in foro contentioso non puniri.& ibidem de multiplici ratione.*
6 *Hæresis crimen punitur ob solam cogitationẽ perfectã.*
7 *Hæresim sola voluntate perfici.*
8 *Hæresis quid sit.*
9 *Cogitationem etiam cum aliquo facte exterinseco non puniri.si inde subsequuta est pœnitentia.*
10 *Monetam falsam cudens,si ea non perfecta pœnituit, pœnam falsi euitat.*
11 *Exportans frumentum, si dum esset in itinere.pœnituit,* &

Universidad de Deusto
Biblioteca

& reuersus est,non punitur.
12 Crimen apostasiæ pœnitentia non extinguitur.
13 Pœnitentia facti non excusat,cum iam alter est læsus.
14 Cogitationem cum aliquo extrinseco facto puniri. & si is cogitans fuit impeditus impedimento facti.
15 Monetam falsam cudens & si fuit impeditus impedimento facti punitur ob conatum.
16 Cogitans aliquem occidere punitur cum ad actus extrinsecos processit,licet fuerit impeditus.
17 Exportans frumentum punitur ob conatum,& si fuerit impeditus exportare.
18 Cogitationem non puniri & si fuit cum aliquo facto extrinseco si impeditus si fuit impedimento iuris.
19 Falsum committere nixus in scriptura,cuius fides nulla erat de iure,non punitur.
20 Conatus deductus ad effectum quantum fuit in entente punitur.
21 Venenum qui propinauit.punitur,& si is qui illud bibit non interiit.
22 Exodi cap.21.interpretatur.
23 Platonis lex contra enitentes delicta perpetrare.
24 Conatus solus in crimine læsæ maiestatis punitur.
25 Ciceronis locus in oratione pro Milone,declaratur.
26 Cogitatio sola in crimine læsæ maiestatis an puniatur.
27 L.quisquis. in prin.in illo verbo.cogitationis, C.ad l. Iul.Maiest.declaratio & intellectus.
28 L. quisquis.§.emancipationes, C.ad l.Iul.Maiest.intellectus.
29 Cap.1.§ si voluerit de capita.qui curiam vend.in vsibus feudorum,sensus & declaratio.
30 Conatus raptoris virginis punitur.
31 L.vnica.C.de raptu.virg.sensus, & intellectus.
32 Raptor,virginis extraordinem punitur,si virginem non stuprauit.cum stuprare potuit.
33 Rapere virginem qui tentauit,punitur.
34 Iudicis arbitrio pro modo conatus punitur, qui rapere virginem tentauit.
35 Constitutio Regni Neapolitani sub rubr.De raptu & violentia monialibus illatis,declaratur.
36 Conatus punitur in casu.l.is qui cum telo.C.ad l.Cornel.de sica.
37 Conatum etiam remotum in casu l.is qui cum telo.C.ad l.Cornel.de sicar.puniri sed mitiori pœna.
38 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr. Pœna homicidium committentis,declaratur.
39 Conatum in crimine assassinij puniri.
40 Cap.1.de homicid.in 6.sensus & intellectus.
41 Assassini qui,& vnde effluxerint.
42 Assassini qui in dispositionibus statutorum,vt Mediolani,Brixiæ,patauij,& aliis.
43 Mandans homicidium datu vel promissa pecunia punitur etiam effectu non sequuto.
44 Mãdans si tentauit mandatarium, vt pecunia accepta aliquem occideret,& is recusauit punitur de conatu.
45 Statutum Brixiæ cap.45.in criminalibus,sub rubr.De assassinis,nec non statuta Ferrariæ & Patauij de assassinis.declarantur.
46 Conatus punitur in eo,qui venenum dare tentauit.
47 Iudicis arbitrio punitur,qui venenum sõlum emit vt aliquem necaret.
48 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.De pœna venenantis.declaratur.
49 Conatus punitur in eo,qui alterius vxorem sõlicitauit.
50 Solicitare quid.
51 Mulier muneribus solicitata & corrupta,dicitur coactè & non voluntariè deliquisse.
52 Statutum Veronæ lib.3.c.41.sub rubr. Qui cognouerit carnaliter aliquam,declaratur.
53 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.De vitiis carnis,declaratur.
54 Conatus punitur in raptore sacræ virginis & monialis.
55 Iudicis arbitrio punitur,qui tentauit rapere monialem.
56 Constitutio Mediolani sub rubr.De pœnis cap.Carnali copula,declaratur.
57 Clerici qua pœna iure Pontificio puniantur,cum rapere moniales tentarunt.
58 Pœnitentiæ sacramentales hodie arbitrariæ sunt.
59 Conatus punitur in eo,qui pueri pudicitiam tentauit.
60 Pudicitia attentari quando dicatur.
61 Conatus in eo punitur qui cum brutis coire tentauit.
62 Conatus punitur in fure,hoc est,in directario & sacculario.
63 Conatus punitur in parricidio.
64 Iudicis arbitrio punitur,qui remotè parricidium tentauit.
65 Conatus punitur in eo, qui falsam monetam cudere tentauit.
66 Conatus punitur in eo,qui tentauit infantem necare.
67 Conatus punitur in casu.l.vltimæ.C.ad l. Corne.de sicar.
68 Conatus punitur in casu.d. vlt. C. de his qui ad eccle. confug.
69 Conatus punitur in casu.l.vlt.C.de postula.
70 Conatus punitur in casu.l.vlt.C.de crim.stellio.
71 Conatus punitur in casu.l.si quis seruo.C.de furtis.
72 Conatus punitur in casu l.item apud Labeonem.§.1.ff. de furtis.
73 Conatus punitur in casu.d.l.§.bestias.ff.de postula.
74 Conatus punitur in eo,qui pecuniam accipit, vt aliquem calumniaretur,
75 Conatus punitur in eo,qui domum præbuit,vt stuprum in ea committeretur.
76 Conatus punitur in casu.l.vlt.ff.de verum diuis.
77 Conatus punitur in casu.l.si fugitiui.C.de ser.fug.
78 Conatus punitur in crimine simoniæ.
79 Conatus punitur in frangente portas, vt furtum committeret.
80 Conatus punitur in eo,qui extorquet promissionem.
81 Conatus punitur in eo,qui iudicem corrũpere tentauit.
82 Conatus punitur in muliere,quæ viro insidias parauit.
83 Conatus punitur in clericis enitentibus fœnerari.
84 Conatus punitur in eo,qui tentauit seipsum occidere.
85 Conatus in seditione punitur.
86 Conatum omnem puniri in actu,qui ad delinquẽdum tendit.
87 Conatum non puniri in illis actibus qui ipso iure pœnã infligunt.
88 Conatum in leui crimine non puniri.
89 Sententiam excommunicationis pro actu tentato ferri non posse.
90 Actio ciuilis pro actu tentato moueri non potest.
91 Conatus quomodo hodie ex statutis & consuetudinibus puniatur.
92 Leges communes conatum punientes an hodie ex locorum consuetudinibus abrogatæ sint.
93 Bartolus l.1.§.Diuus.ff.ad l.Corn. de sicar.declaratur.
94 Doctoribus de consuetudine attestantibus,non credi.
95 Arbitrariam pœnam in conatu abrogatam non censeri per statuta & consuetudines locorum.
96 Statutum puniens simpliciter delictum, an delictum cum attentatum punire dicatur.
97 Statutum puniens extrahentem frumentum, an comprehendat eum,qui nixus est extrahere.
98 Constitutio Mediolani sub rub.De præfectis annonæ. & prohibitum.

prohibitum.
99 Statutum Veronæ lib.3.cap.84.sub rub.De blado vel legumine.declaratur.
100 Bartolus in l.si in rixa.num.2.ff.ad l.Cornel.de sicar. declaratur.
101 Statutum puniens cognoscentem mulierem carnaliter, non punire eum,qui nixus est eam cognoscere.
102 Constitutio Mediolani sub rub.De pœnis,cap. carnali copula.& e.Iudæus,declaratur.
103 Statutum Veronæ lib.3.c.41 sub rub Qui cognouerit carnaliter aliquam mulierem declaratur.
104 Statutum puniens homicidam, non punit eum,qui nixus est occidere.
105 Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis,cap.Homicida,declaratur.
106 Statutum Veronæ lib.3.cap.39.sub rub. Qui homicidium fecerit,declaratur.
107 Statutum Perusinum,quo præsantes auxilium ad maleficia puniuntur,intelligitur de maleficiis perfectis & non de attentatis.
108 Delictum attentatum quod habeatur pro perfecto, est secundum fictionem.
109 Fictionem,esse improprietatem quandam.
110 Conatum puniri pœna arbitraria, etiam hodie & si consuetudine & statutis conatus non puniatur pœna ordinaria.
111 Iudicis arbitrio punitur qui nixus est concussionem facere.
112 Iudicis arbitrio punitur,qui nixus est aliquem assassinari.
113 Iudicis arbitrio punitur,qui nixus est extrahere frumẽtum contra statuti dispositionem.
114 Aretinus cons.146.declaratur.
115 Conatus in dispositione statuti punitur,si in aliqua illius parte de eo fit mentio.
116 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.Pœna occidentis vel vulnerantis,declaratur.
117 Statutum faciens mentionem de conatu,de proximo intelligitur.
118 Statutum Placentiæ.quo punitur is,qui nixus est cognoscere carnaliter mulierem,declaratur.
119 Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis,cap. mandantes,declaratur.
120 Statutum Veronæ libr.3.capi.39.sub rubr. Qui homicidium fecerit,declaratur.
121 Statutum Brixiæ in criminalibus,sub rub.de assassinis. declaratur.
122 Statutum Ferrariæ lib.3.sub rub. Pœna per vim cognoscentis vel rapientis mulierem,declaratur.
123 Statutum puniens conatum eo in casu,in quo & ius cõmune,etiam de conatu remoto intelligitur.
124 Constitutio Mediolani sub rub. de crimine læsæ maiestatis,cap.vlt.declaratur.

CASVS CCCLX.

Conatus ad delictum quando & qua pœna puniatur,finitus,quàm hactenus factus factum sit, exponitur.

1 NVLLA fortè est in vniuerso iure, vel Pontificio vel Cæsareo iuris quæstio ab interpretibus nostris tractata atque agitata magis hac vna, qua quærunt, quando & quomodo conatus & tentatum delictum puniatur. Quain re Felinus magni nominis iurisconsultus, præsertim in iure Pontificio, integrum tractatum visus est edidisse. Verùm an perfectè rem absoluerit,alij viderit. Ego scio permulta non explicasse,id quòd ex his, quæ dicemus constare potuerit. Quæ igitur obseruaui ac in re clarè & quantum fieri poterit, breuiter exponam. Quò autem clarius hæc eluceſcant,tria ex ordine, & diuisim explicabo. Primum,qualis esse debeat conatus,vt puniri possit. Secundum, qui sint casus, in quibus pœnam pro solo ipso conatu leges indixerunt. Tertium,quæ pœna ex statutorum & consuetudinum sanctionibus indicenda sit.

Ad primum dicendum est,delicta qua effectum non sortiuntur multis modis considerari.

2 Primò sunt delicta aliqua,† quæ hominis cogitationem non exeunt,sed in ea solum resident. huic cogitationi, si homo sua voluntate non consentit, non modò non punitur in foro exteriori, verum etiam nec in interiori,quò ad Deum:quoniam nec venialiter quidẽ peccare dicitur.ita sensit Fel.d.tract. Quando puniatur conatus.nu.4. ver.secũdus casus.

3 Secundò consideratur † cogitatio, cui hominis voluntas læuiter assentitur:tunc hic peccat venialiter quò ad Deum:ita Feli.in d.tract.quando puniatur conatus,nume.4. vers.secundus casus.& in c.r. num.6.de præsump.

4 Tertiò † cogitatio consideratur eo in casu, in quo voluntas hominis plenè ac perfectè assentitur, tunc is quò ad Deum peccat & mortaliter,ita Feli. in d.num.4.vers.si autem ad consensum.idem sensit Saly.in l.is qui cum telo,col.2.in pri.C.ad l.Cornel.de sicar.id quod probant Cyprianus,vt est in c. nunquid.& August.in c.si propterea. de pœnit. distin.1.& clarè in c.subsequenti dum scribit Augustinus. Si cui etiam non contingat facultas concubendi cum coniuge aliena.tamen planum sit cum aliquo modo cupere:& si potestas donetur, esset facturus,non minus reus est,quàm si in ipso facto deprehenderetur. & legitur Matthæi 5. Qui viderit mulierem ad concupiscendum eam,iam mechatus est eam in corde suo.quod relatum est in capituo sicut enim. 32.quæst.5.in foro exteriori sola hæc † cogitatio non punitur.l.cogitationis.ff.de pœnis. quæ relata etiam est in capit.cogitationis,de pœniten.distin.1.egregiè Alex.ab Alexandro libro.2.dierum Genialium,capitulo 15.in fine. Est ratio secũdum.Cardin.in clemen.1.§.sanè.q.3.de vsuris quem sequutus est Felin.præcitato loco,quoniã lex de occulti,quæ Deo tantum cognita sunt,non iudicat capitis sicut.de simo. cum simil. quæ sane ratio non concludit,quoniam sequeretur quod vbi cogitatio hæc nota esset legi,is posset puniri, quod verum nõ est glossd.l.cogitationis,sensit, illam esse rationem, quoniam primi motus in hominis potestate non sunt:sed minus rectè,quoniam nõ est hæc cogitatio primus motus,sed ipsa animi perseuerantia. Ego eam rationem esse opinor,quod quemadmodũ ius Ciuile & Pontificium est pro hominum actionibus cõditum, ac de his quiæ extrinsecus ab eis geruntur ita nec punire,quæ intrinsecus apud eos sine alterius læsione sunt,nã (vt inquit Cicero offic.3.) Aliter leges,aliter Philosophi tollunt astutias,leges quatenus manu tenere res possunt, Philosophi quatenus ratione & intelligentia ‡ Hinc Gellius lib.7. cap.3. noct.attica.scribit in iudicium facta, non voluntates vocari.Et huius rationis ratio esse potest,quod lex diuina ob id punit cogitationis peccatum, quia peccatũ illud fini suo contradicit nempe Vitæ æternæ,quæ hominẽ sine macula requirit lex verò hunc ana peccatum cogitationis nõ punit,quod sibi suo, qui est pacem inter homines retinere, nõ repugnat nec enim hic qui male cogitat,aliam præter se lædit

ita

Universidad de Deusto
Biblioteca

ita sensit Albericus noster in omni scientiarum genere eruditus in Rubr.ff.de legib.nu.6.} Excipitur
6 † crimen hæresis,cuius sola cogitatio voluntate cõfirmata punitur, modò scilicet legi eiúsque ministro cognita sit.ita Bald.in l.si quis non dicam rapere.colum,2.opp.1.C .de Episc.& cler. nec dissentit Cardinal.d.clem.1.§.sanè.q.3.de vsuris.glo. in cap. 1.in glossa.2.3.4.q.1.vbi Archidia.& Feli.d.num.4. in fine,& in cap.1.num.7.de præsump.Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.final.q.91.Cuius sententiæ ra-
7 tio est,quia † hæresis sola animi praua opinione perficitur,nec extrinsecus alter actus requiritur. cũ
8 sit † hæresis deprauata contra omnes opinio.cap.in quibus.22.q.2.Thomas 2.2.q.11.Iacobus Simãca in praxi Hæreseos,titulo 2. Grilandus tract.de hæreticis.q.2.& Gundiss.eodem tractatu de hæreticis.q.2. {Hæc tamen cogitatio tunc pœna temporali à magistratu punitur, Cùm ei aliquo verbo,vel facto exteriori innotescit.ita in specie hac scribũt Ang.Clauasius in summa in verbo,hæreticus.num.2.Syluester in summa in verbo.hæreticis.il 1.n.5.& in verbo.pœna.num.5.pulchrè Caietatus in 2.2.q.11. art. 4.Alex.Alensis in 4.parte summæ.q. 133. membro primo.Io.de Turre cremata in cap.si quis non dicã rapere.numero 12.de pœnit.dist.1.& Alphonsus de castro lib.2,de iusta hæret.punit.cap. 18. vbi multis reiicit glossam clem.1.§.verum.de hæret.quæ aliter sensit.& ibi declarat.d.clementinam.}

9 Quartò consideratur † cogitatio cum aliquo facto extrinseco,sed antequàm ad actus proximiores accederet,sponte facti is pœnituit, vtputà,cogitauit quis alterum veneno necare, ea animi intentione venenum emit:atque ita vltra malam cogitationem paulò vlterius ad actum extrinsecum est progressus attamen pœnituit,atque ita venenum abiecit.vel e-
10 tiam cum quis cœpit falsam † monetam fabricare,quam cussit,sed adhuc imaginem non impressit, & pœnituit.hoc itaque in casu in foro exteriori (de interiori satis paret peccasse)hic non punitur.l.qui falsam,ff.ad l.Cornel.de falsis.l.qui ea mente. ff. de furtis.Salicetus d.l. is qui cum telo.col. 2.vers. aut per actum illum.Marsi.nu.3.quę sequuti sunt Feli. d.tract.quando puniatur conatus,num.2.& in c. 1. de præsump.Marsil.d.l.is qui cum telo.num. 24.Alcia.resp.476.Gramma.consi.36.numero 19.& clarè Didacus in clem.si furiosus parte 2.in initio, num. 6.in fine de homicid.

Hinc scribit Rip. tract.pestis, titulo de remediis
11 ad conserua,vbert.num.75,non puniri † conatum illius,qui dum exportaret frumentum contra formã statuti,& esset in via,pœnituit.quæ quidẽ sententia fortè nõ procedit in aliquibus delictis atro-
12 cib.vt in crimine † apostasiæ.l.hi qui sanctam.C.de aposta.& in nonullis aliis,in quibus pœnitentia nõ conceditur,ita Bar.d.l.qui ea mẽte.explicaui aliqua in tract.de recupe.possess.remedio nono.q.16.& alia infrà subiiciam. Rursus intelligitur hoc in delictis,ex quorum principio nemo læditur, vt in fal-
13 sæ monetæ exeplo & similibus,secus † si læderetur, vt quando quis alterum insultatur,& si non occiderit,sed pœniteat facti,attamen punitur:ita declarat Iaal.in l.si qs nõ dicã rapere.4.opo.C.de epis.& cler.

14 Quintò consideratur † cogitatio cùm aliquo facto extrinseco,sed antequam ad actus proximiores & ad perfectionem accederet,is malè cogitans & e-
15 nitens fuit facti impedimento ita impeditus, ne vlterius progrederetur. vtputà in eo,qui † monetam excussit,sed antequam imaginem imprimeret, coactus est,re Principi cognita, fugam rapere, hoc in casu conatus iste punitur.d.l.qui falsam.vbi Bar. & clarius Marsil.num.61.Simile exemplum:cùm quis
16 cogitauit † aliquem occidere,atque ob id arma parauit,socios adsciuit,& aduersarium aggressus est, sed is validè ita se defendit,vt incolumis aggressoris manus euaserit.hoc etiam casu conatus iste punibilis est.ita Didacus d.clem.si furiosus,parte 2. in initio nu.6.versic.secundò præter.quãquam is affirmet in atrocioribus hoc solùm procedere.Simile
17 exemplum est in eo,qui † frumentum exportabat aduersus formam statuti,& dum esset in via prægressus est.& fassus est,quòd nisi fuisset impeditus,exportasset,hic conatus punitur:ita Ripa tract.pestis, tit.de remediis ad conser.vber.nu.75.

18 Sextò consideratur † cogitatio cũ ipso facto extrinseco,sed antequam perficeret, impedimentum
19 iuris supervenit,vt in eo,qui tentauit † falsum cõmittere in scriptura,cuius fides à lege abrogata fuit: vel cui omni casu non crederetur:tunc conatus iste non punitur.ita Sali.in d.l.is qui cũ telo.col.2. versic.aut hoc euenit propter.C.ad l.Corn de sicar.sic intelligens,l.si quis legatum.ff.de falsis.idem tradit Fel.in d.c.1.numero 5.de præsump.& in d. tractatu Quando puniatur conatus, nu.2.Marsil.l.is qui cũ telo.num.25.C.ad l.Cornel.de sicar. Socinus tract. fall.reg.21.fallen. 4.quod procedit non ratione ipsius conatus,sed quia actus,super quo adhibitus est hic conatus,& si ad perfectionem fuisset deductus,nõ tamen pœnam merebatur.d.l.si quis legatum.quam latius explicaui suprà in casu 306.ex quo elicitur,tunc conatum esse punibilem,cùm super actu punibili committitur.

20 Septimò, † cogitatio & conatus consideratur, cũ actui multũ proximus factus est,vt quãdo ex ate re huius enitentis delinquere,nihil agẽdum superest ad criminis perfectionem:tunc conatus in se nomen delicti perfecti habet.Bal.l.nõ ideo minus. numero decimo.C.de accusa. sit exemplum in pro
21 pinante alteri † venenum causa homicidij, quod quidem venenum is bibit,sed ad mortem non nocuit,propter adhibita medicamenta:hoc in casu conatus iste omninò punitur,siue in atroci,siue in leui crimine adhibitus sit:ita sensit Didacus,d. clem. si furiosus,parte 2.in initio numero sexto,versicul. præter.hic etenim,quantum in se fuit,homicidium
22 perpetrauit.Hinc lege † antiqua sancitum est, Exodi cap.21.Qui percusserit hominem volens occi-
23 dere,morte moriatur.& † Plato dialogo nono de legibus,ita scribit.Si quis voluerit cogitauerit que nicum hominem ex iis quos prohibet lex interere vulnerauerit,autem,nec interficere potuerit: inc remota omni misericordia,non aliter quam si vita priuasset dare cædis supplicium cogeremus,nisi fortunam eius non omnino proteruã demonemque coleremus:qui tam vulneratum quã vulneratẽ misericordia prosequutus,infelicitati vtriúsque obstitit:fecitque ne vulnus huic lętiferum, illi fortuna calamitásque execranda infligeretur.huic ergo dæmoni habebimus gratiam,vtque eius beneficio minimè aduersati ab eo, qui vulnerauit, supplicium mortis auferemus: & in vicina ciuitate per totam vitam exulare statuemus,nullo rerũ suarum omniũ fructu carentem, damno tamen prius restituto si quid obfuit vulnerato,quod à iudicio rei huius fuerit constitutum.Sed de his singulis latius infra statim suis in locis dicemus.& illud hoc loco admonere debemus pro modo & qualitate conatus augendã &

& minuendam esse pœnam iudicis arbitrio.ita Bal. consilio 294.Ad euidentiam. col.1. versic. item ipsa attentata.lib.1.si ergo conatus erit actui multùm proximus,grauius punietur,quam remotus.

Quo verò ad secundam illam propositionem: quibus scilicet in casibus puniatur conatus, dicendum est plures in iure nostro reperiri, aliquot ego huc adferam.

24 Primus est casus † in crimine læsæ maiestatis,in quo solus ipse conatus ordinaria pœna punitur.l. quisquis,in princip.C.ad l.Iul.maiest.relata in cap. quisquis,de pœniten.distin.1.ex illis verbis, eadem enim sœueritate.quod sine controuersia passim & vbique locorum nostri verum affirmarunt, vt Angelus. in l.1.§.vlt.ff.quod quisque iuris.& ibi Iason in fine.Marsilius l.3.in prin.numero secundo, ff.ad l. Cornel.de sicar.& l.is qui cum telo.numer. 20.C.eo. Alcia.responso 476.Ludouicus Carerius in practica criminali.§.homicidij, nume.15.Gigas tract.de crimine læsæ maiesta.sub rubr. Qualiter & à quibus crimen læsæ maiest.committatur.q.66. Iulius clarus lib.5.sententia, iuris.§.fi.q.92.versic. scias.Socinus iun. consil.105.nume.39.libro 3.& Didacus Couar.in clem.si furiosus parte.2.in initio,nume.7.de homicid.comprobatur horum sen-
25 tentia † M.Ciceronis auctoritate in oratione pro Milone,dum ait,Nisi quia res perfecta non est,ideo punienda non fuit,quasi exitus rerum,non hominum consilia,legibus vindicentur:minus dicendum fuit're non perfecta,sed tamen puniendum certè. nihilominus loquebatur Cicero aduersus Clodium, qui cum sica pompei tructidandi causa deprehensus fuerat,in quo totius Reip.salus & maiestas periclitabatur.& illum dicebat pœna dignum pœna inquam ordinaria,vt locum illum interpretans scribit Alex.ab Alexan.libro.2.dierum Genial. cap.15.Et hoc in casu annotandum est sufficere, si conatus ad exteriores actis deductus sit, iuxta ea quæ diximus suprà in quarta & quinta consideratione. & fortius deinde, si iuxta septimam considerationem adhibitus fuisset conatus, vtputà, quòd periculum criminis euaserit princeps per propriam defensionem,quando probant.l.1.& l.2. ff.ad l.Iul.maiest. immo scriptum reliquit Angel.in l.1.§.vlt.ff. quòd quisque simplicem conatum in hoc crimine puniri,ea ratione (inquit ille) non expectatur euentus , quia serò tunc pararetur vindicta. Angelum sequutus est Tiraq. tract.de pœnis legum causa 38.nume. 10.immò fortius sentiunt
26 aliqui solam † cogitationem ad nullum actum deductam hoc in crimine puniri.ita Archid.in cap. si quis.1.q.6.Afflictus in cap.1.§.& bona committentium.nume.23.quæ sint regal.Sigismundus Losredus consil.22. numer.8.& Gigas d.q 66.ex d.l. quisquis in ptin.& §.emãcipationes.C.ad l.Iul.maiest.& ex c.1.§.si voluerit de capit.qui curiam vend. ego verius opinor solam ipsam cogitationem in puris ac meris cogitationum terminis persistẽtem, atque ita ad nullum actum deductum,nõ puniri,ex generali regula.d.l.cogitationis, de pœnis,quam & hoc in casu procedere opinor,nisi cõtrariũ expressè probetur,iuxta doctrinã Bar.in l.1.nu.2. ff.si quis in ius voc.non ierit.& Decij in l.1.nu.7.de reg.iur.Nec
27 aduersatur d. † l.quisquis , in princ.ibi cogitauerit. quoniam loquitur cũ cogitatio est alicui actui exteriori iuncta,nẽpè quando iã cũ militibus vel priuatis vel barbaris scelestã factionẽ inierit,hęc etenim est quędam cogitatio,sed demonstrata per aliquem actum extrinsecum. Et quòd de hac cogitatione is textus loquatur, patet, quia ibi subiicit, eadem enim sœueritate volũtatem scœleris, qua effectum iura puniri voluerunt.hic intelligit iura, nempè de iure.l.1.& 2.ff.ad l.Iul.maiest.quibus non sola nuda ipsa cogitatio,sed volũtas ad aliquem actum deducta consideratur,vt si dolo malo consilium initum est contra Principem,vel Rempub. si arma contra eos parata fuerunt,si sediciosè conuocati homines
28 sunt.sic etiam probat † dicta l.quisquis.§. emancipationes.dum dicit cogitarunt de societate ineunda.sensit de iis,qui simul conuenerunt, vt hoc crimen committeretur.& iam simul hac de re sermonem habere cœperũt:quare videmus ad actum extrinsecum. deductum cogitationem esse.Nec ob-
29 stat † dicto c.1.§.si voluerit.quia immo verius contrarium probat,cùm affirmet,eum feudo non priuari,nisi vlterius progressus fuerit insidiando.Illud etiam hoc loco annotandum est,hunc puniri pœna ordinaria , ac si effectus sequutus fuisset : ita sensit Didacus d.clem.si furiosus,parte 2.in initio, numero septimo,ex dicta l.quisquis,in princip.ibi,eadem enim sœueritate.

30 Secundus casus est,in quo à iure communi † conatus punitur in l.vnic.C.de rap.virg.vt eo loci annotarunt omnes,præsertim Marsil.numero 290. & latè Didacus d.clem.si furiosus,parte 2.in initio.numero 8.de homic.sed ambigitur,quæ pœna,an scilicet ordinaria,vel extraordinaria indicenda sit.Ang. in d.l.vnica,sensit rapientem virginem,si eam non stupraverit , solum pœna extraordinaria punien-
31 dum esse,non autem pœna illius constitutionis † d. l.vnicæ,quasi illa constitutio requirat raptum cum ipso stupro.idem affirmarunt Io.de Ana.in cap.pen. colum.pen.de rapto.Cæpolla consi.57.Decius consil.234.col.vlt.Marsilius consil.105.Lud.Carerius in pract.criminali de homicidio.§.circa.numero 285. Boer.q.316.col.2.quos recenset & sequitur Didacus loco iam citato.quibus addo.Neuiz.lib.4.sylvæ nup.numero 46.versi.secundò limitatur , & collegium Pisanum inter consil. criminalia diuersorum. consi.104.numero 2.3.sed verius ac rectius distin-
32 guit Didacus loco iam citato. Aut is † raptor stuprare potuit,& non stuprauit,præsentia ductus,immò eam. illibatam & integram ad honestum locum perduxit:tunc is raptor pœna ordinaria non punitur,sed extraordinem,quamquàm graui, quoniam crimen raptus, quantum in se est,dicitur esse perfectum,non autem attentatum.iam enim illata est infamia parẽtibus,& puellę,cuius pudicitia ab omnibus violata probabiliter creditur. Aut is raptor nõ stuprauit,nõ ob præsentiam, sed ob id quòd impeditus fuit,tunc pœna ordinaria afficiendus est.ita Marsil.in d.l.vnica,numero 254.C.de raptu virg. Carerius d.§.circa,numero 285. Afflictus in const. Neapol.lib.1.rub.19.q.2.& Didacus loco suprà ci-
33 tato,numero 8.Ego credo,præter iam relata,† etiã attentantem rapere puniri.scio quidem ipsum raptum esse crimen speciale, sed dico & adhibitum conatum ad rapiendum,puniendum esse,quãquàm non rapuerit re ipsa.quod probant verba d.l.vnicæ. §.primo.ibi,vbi inuenti fuerint in ipsa rapina. concedit constitutio illa,raptores , qui in ipso crimine, quod adhuc perfectum non est,posse impunè occidi,atque ita considerat conatum solum. idem probat illa l.vnica.in §.pœnas,ibi,nisi etenim eam solicitauerit.considerat verè solam solicitationem , atque ita conatum. credo etiam hunc conatum puniri,

Universidad de Deusto
Biblioteca

niri,siue proximus sit,siue remotus, quemadmodũ ostendunt verba illa:nisi solicitauerit. pœna autem
34 huius conatus pro modo ipsius attentationis & co-
35 natus indicenda erit † iudicis arbitrio.† Constitutio Regni Neapolitani sub rub.de raptu & violentia monialibus illata.statuit absolutè raptorem monialis esse puniẽdum pœna capitali,& eo loci Isernia declarat cõstitutionem illam tollere iuris communis ambiguitatem.

36 Tertius est casus,in quo† conatus punitur,in l.is qui cum telo.C.ad l.Cornel.de sicar.relata in cap. quis.de pœnit.dist.1.est illa constitutione cautum, pœna homicidij ordinaria puniendum esse eum, qui cum telo hominis occidendi causa incesserit,& si non occidat.Hac tamen in re duo cõcurrere debent.primum quòd ambulauerit cum telo, secundum quòd habuerit animum occidendi eum,quem deinde est aggressus. quia si alterum per errorem aggrederetur, non puniretur ordinaria pœna. ita declarando constitutionem Mediolani sub rubr. de pœnis,cap.Homicida.respondit Alba consi. 39. Dubitari etiam potest,an hoc in casu conatus consideretur tam actui proximus, quàm etiá remotus. Gramma.consil.36.nu.19.& Didacus in d.clemen.si furiosus,parte 2.in initio.numero 10.de homicid. scribunt,solùm conatum proximum, immo valde proximum considerari:nempè ad vltimum actum, qui à delinquente peragendus est,licet mors secuta non fuerit:vt quia iam eum vulnerauerit,idem sensit ante eum Baldus consi.443.Cecchus,colum.1.libro 3,in l.3.numero 3,ibi,sed leges contrariæ. C.de ser.fug.& hoc in casu inquit Bal.d.consi.443.& Didacus cum is ad actum proximum accessit, pœna ordinaria punitur,ex d.l.is.qui cum telo.ea ratione, quòd crimen hoc graue admodùm sit. Plato tamen (vt refert Tiraq.de pœnis legum,causa 40.numero 4.)mitius hunc vulnerantem puniri volebat. Hinc colligitur declaratio ad cap.1.de præsump.quod est desumptum ex prouerbiis Salomonis.c.36.est ex illo sancitum, quòd ita noxius est qui mittit lanceas & sagittas in mortem,ac is qui occidit.is etenim actus est ad mortem proximus:quo circà pœna ordinaria indicenda eo in casu erit.id quod ibidem senserunt Baldus & Abbas,& hoc casu delictũ perfectum in se dicitur.Bal.l.nõn ideo minus,num. 10.

37 C.de accusa.credo etiam quòd conatus † remotus hoc in casu puniendus sit,sed mitiori pœna, iudicis
38 arbitrio pro modo facti.Extat † statutum Ferrariæ lib.3.sub rub.Pœna homicidium committentis,quo pœna amputationis manus indicitur contra hunc insultãtem,si ad actum proximum deuenit,hoc est, vulnerando.atque ita in hoc corrigit ius commune,sic quando deuenit solùm ad actum remotum, pœna est eo statuto terminata,atque ita in ea ciuitate cessant hæ ambiguitates.

39 Quartus est casus in quo † conatus punitur,nẽpè in crimine assassini.cap.1.de homicid. in 6.si quis ergo cum altero pecunia promissa, vel data pactus est,vt aliquem occidat,etiam si homicidium secutũ non est, nihilominus is ob conatum punitur. ita Ang.consilio 14.quod multis distinctis casibus explicat Didacus d.clemen. si furiosus,parte 2.in initio,numero 9.de homicid.Ego tres tantùm confidero,qui magis proximè ad rem nostram accedunt.

40 horum vnus est in casu † d.cap.1.nempè in proprio crimine assassinij,cùm tractatur, pecunia data, vel promissa de occidendo homine Christiano per ministerium alicuius infidelis ex gente assassinorum.

Etant

41 † Erant Assassini, populi quidam ex Syria, qui à pueritia ita instruebantur,vt inimicos Regis, aut domini,cui obediebant,eius mandato audacter incautos opprimebant. ita recensẽt Volaterr.lib.11. cap.de sectis Syriæ.quod probat Didacus lib.2.varia.resol.cap.20.num.10.qui eiusdem opinionis recensẽt Io.And.d.c.1.de homicid.in 6. Alber.in dictionario in verbo Assassinus.Caietanum & alios. & quamquam de Assassinis multi scripserint,verum tamen,qui ij fuerint,vnde originem traxerint, omnium melius Paulus Æmilius Veronensis auctor nouus grauissimus tamen lib. quinto De rebus gestis Francorum,rem hãc ita enarrat:Non agri modò infesti ab hoste erant,sed & in vrbibus insidiæ proceribus struebantur,nec vllus locus tutus, nullum tempus metu vacuum.Nec tam magni Reges, Imperatoréſque formi dolosi erant, quàm assassini gens obscura.Decem omnino incolunt oppida,circiter sexaginta virorum milia. Phœnicibus tũc cõtribuebantur. Eadem ferè in regione fuere Esseni, quos,vt Plinius tradit,nocẽtes fugerẽt, quique sine pecunia & fœmina, duabus generis humani pestib. degerẽt. Sed assassini ex Perside profecti creduntur, receptáque Mahumetis persuasione, sanctissimi omnium à Barbaris existimabantur.nec,qua cæteri mortales honorum cupiditate ducuntur,ipsi inter se maximè vnanimes,nulla de imperio, magistratúve ambitio:summam arbitriúmque rerum non nobilitati sanguinique committunt.Quem virum optimum iudicarint,eum sibi præficiunt, seniorémque ac Arsacidam vocitant,eoque nomine contentum cæterorum curam gerere iubent,& vt illum in commune cõsulere volunt;ita ipsi ea opinione imbuti sunt,vt sibi persuadeant in rebus humanis nihil antiquius esse,quàm pro publica salute,cum tẽpora postulant,mortem oppetere.Eorum alij alias linguas à pueris edocentur,omnes ita animo affecti vt cœlestem immortalitatem adepturos se munere numinis confidant si sectæ suæ hostes occiderint cui prouincia euenerit alicuius è nostris proceribus interimendi is vt vnus è nostris,se nostrorum turbæ immiscens per fallaciam cædẽ facit, si bi minimè parcens,ignarúsque sibi statim occubendum esse.sic Raimundus Comes Tripolitanus, quòd eis infestus esset.Tripoli à duobus assassinis confossus, cæterorum curam acuit, vt custodes corporibus suis adhiberent.Hactenus Æmilius. Hoc itaque in casu punitur mandans homicidium, etiam effectu nõ sequuto.atque ita hic conatus,& attentatio punitur pœna mortis ordinaria,ex d. cap.1.vbi Francus,& clarè affirmat Didacus dict.clemen.si furiosus, parte 2.in initio,numero nono, versic. primus casus,qui rectè affirmat hoc nõ tantùm esse propriè conatum, quantum delictum consumatum ex ipsius mandantis latere,cùm per eum non steterit, qui homicidiũ cõmitteretur.Nec dissentit Placa lib. 1.epito.delict.cap.19.num.9.versi.Nonò constat. & si perplexè ac confusè plures hinc inde referat.

Secundus casus est, quando in assassino loquimur ex communi significatione, qua intelligimus eum esse assassinum:qui pecunia accepta,vel pro-
42 missa aliquem occidit,quemadmodum & in † statutis ita assassini nomẽ sumitur,quod clarè expressit statutum Brixiæ in criminalibus.cap.63.sub rub. de assassinis.Ferrariæ.lib.3.sub rub.Pœna accusantis aliquem pro assassino.& Patauij sub rub.de assassinis,cap.1.in fine, & decretum Mediolani cuius meminit Bosius tract.causarum criminalium, tit.

de

de mandato ad homicidium.nu.14. iste ergo assassinus siue Christianus sit,siue infidelis,si ad actum occidendi deuenerit,& conatum omnem adhibuerit,atque ita per eum non steterit,quin occideret, pœna ordinaria punitur,ex d.c.1. ita Didacus loco iam relato,numero 9.ver.secundus casus.post Afflictum in constit.Neapol.lib.1.rub.12.num.16, idé post aliquos dixit Tiraquel. tract. de pœnis legum. causa 37.nume.4.Chassa. in consuetu. Burgund. rub.1.§.videndum.nume.7.qui asserit,se ita Medio lani obseruari vidisse,& post Gramma. voto 9.qui asseuerat,ita aliquando obseruatum fuisse in Consilio Neapolitano.cum Didaco sensit & Placa.lib.1. epito.delicto,cap.19.num.10.& ibidem in eo tuetur Angel.d.consi.14.à Didaco reprehensum, cum is assassinus pœnitentia ductus à proposito occidendi recesserit,quod verè affirmauit Capitius decis.155.numero 16.nam ob illam pœnitentiam mitius puniri debet.quod etiam affirmauit Ioan. de Lignano inter consilia criminalia diuersorum. consil.20.in fine,libro primo.Idem dicendum est
43 in ipso † mandante homicidium data vel promissa pecunia,qui quidem eadem pœna ordinaria punitur,si mandatarius ad actum homicidio proximũ deuenit.ita is Didacus dicto numero nono. versic. tertiò proponitur.post Gramma.voto 8,& 9.& Ludo.Carer.in Practica criminali,rub. de homicidio. §.5.nume.8.& Bal.consi.430.Qui voluit. libro secundo.dum loquitur de eo,qui pecuniam depositit,sed vlterius progressum non est:si verò mandatarius non accesserit ad aliquem actum proximum, mandans arbitrio iudicis punitur.ita respondit collegium Bononiæ inter consilia criminalia diuersorum,consil.41.in fine,libro primo.

44 Tertius casus est,cùm is † mandans tentauit mãdatarium,vt pecuniam acciperet,& occideret : & mandatarius recusauit,hoc casu solùm mandans punitur,sed extraordinem iudicis arbitrio cum conatus sit remotus ab ipso effectu. ita ex relatis colligitur.idem quò ad mandatarium, vt si ad actum solum remotum processit, puniatur mitius ex supradictis. & cum iure communi conuenit
45 † statutum Brixiæ,c.63.in criminalibus sub rubri. de assassinis sic statutum Ferrariæ,libro tertio, sub rubr.Pœna occidentis,vel vulnerantis:ita etiam & in specie statutum hoc Ferrariæ declarauit Angelus Areti. inter consilia criminalia diuersorum,consi. 50.nume.32.33.lib.1.ita potest declarari statutum Patauinum sub rubric.de assassinis.capitul. primo. Fita etiam interpretor doctrinã Dyni & Angeli in l.item apud.§. si curauerit.de iniuriis.& Bernardi Diaz in practica canonica cap.91.in fi.qui dixerunt extraordinariè puniri mandantem alterum assassinari,non sequuto effectu.}

46 Quintus casus † principalis est,in quo conatus punitur,nempè quando quis tentauit alterum veneno necare:hic etenim conatus punitur.leg. 3. in princip.ff.ad legem Cornel.de sicariis.sed ambigitur qua pœna,& in qua specie conatus puniendus sit.ego ita distinguo duos casus. Primus est cum iste,qui tentat veneno necare,venenum emit, sed
47 non propinauit,vel impeditus,vel pœnitentia ductus,solum puniri debet extraordinem † arbitrio iudicis,quoniam is ad actum remotũ tantum processit.ita Baldus consi.443,Cechus confecit. libro tertio.Ange.in l.1.§.fit iniuria.ff.de extraord.crimi. Floria.in l.item si obstetrix.ff. ad l.Aquil. Cremen. sing.49.Grãma.decis.2.nu.7.& clar. consi.36.nu.10. Parisius consi.167.nume.13.libro 4.quos sequutus est Didacus d.clem.si furiosus,parte 2.in initio,num. 11.de homicid.qui subiicit hoc in casu esse intelligẽdam illam consuetudinem,quam in toto terrarũ orbe vigere relati Doctores affirmant, nempè conatũ ad effectum minimè perductum non puniri:intelligitur de conatu remoto,vt is non puniatur ordinariè,sed extraordinem.atque ita intelligendus est Tiraquellus tract.de pœnis legum,causa 39. quamquã simpliciter & absolutè loquatur.Et hæc pœna in humilioribus poterit esse fustigatio, in honestioribus pecuniaria.Baldus dicto consilio 443.columna secũda,versic.sed quæ.arbitrio etiam iudicis punitur is, qui susceptit mandatum & pecunias,vt venenum daret,deinde pœnituit,& mandatum iudici detexit.ita Io.de Lignano inter consilia criminalia diuersorũ, consi.20.in fi.lib.1.

Secundus casus est,cum iste ad actum proximũ accessit,vt quia venenum propinauit,sed venenatus adhibitis medicamentis mortem effugit,tũc is maleficus pœna ordinaria punitur : ita Didacus d. nu. 11.qui inquit,ita sensisse illos,qui dixerunt in his atrocioribus delictis conatum actui proximũ puniri ordinaria pœna,atque ita intelligit gloss.in cap.1.in verbo,ad mortem:vbi Bald,de præsumpt.Barto. in l. 1.ff.ad l.Pomp.de parricid.Sali.l.prima, C.de malef. & mathe,idem sensit Bosius tract.causarum criminalium,titulo de homicid.numero 13.& titu.de mãdato ad homicidium, numero decimoquarto, § & de clerico venenum propinante ita visus est sentire Fernardus Diaz in practica Cononica criminali,ca. 89.} Verùm Fabius Monteleo.in praxi arbitrali.parte 4.numero 687.ait solum pœna extraordinaria hodie puniri,atque ita intellexit Gramma. decis.2. nu. septimo,sed minus verum hoc videtur ex relatis.Petrus verò de Sõcino inter consilia criminalia diuersorum,consil.98.numero sexto,libro 1.respondit puniendum quidem hunc propinantem pœna ordinaria legis Corneliæ de sicariis:sed tamen esse aliquãtulum temperandam arbitrio iudicis : quam mediã sententiam non improbo.Non procedit horum do-
48 ctrina Ferrariæ,vbi ex† statuto libro tertio.sub rub. Pœna venenãtis,hic conatus proximus punitur manus amputatione & pecuniariter : conatus verò remotus sola pecunia,atque ita in hoc vltimo cum iure communi conuenit.

Sextus est casus,in quo punitur conatus,cũ quis
49 † vxorem alterius sollicitauit.l.1.in ptin.ff. de extraord.crimi.Iulius Paulus receptarum senten.libro 5. tit.4.§.solicitatores,pœna autem hoc casu est extraordinaria iudicis arbitrio.Alexan.ab Alexandro lib. secundo,dierum Genialium,cap.15.& probat d.l. 1. & scribunt Bald.consi.356.in fi.lib.1.Alexan. consil. 111.num.2.lib.1.Afflictus decis.21.in fi.vbi Grãma. in additio,& clarius Tiraq.tract.de pœnis legũ,causa 39,& 40.nã hęc dicitur attentatio per solum actũ verbi non facti : rectè ergo dicendum est mitius puniri.ita Bald.l.si quis nõ dicam rapere. oppo.6. C.de epis.& cler.qui inquit grauius puniri cum ad actum factum proximum deuenit.& hæc solicitatio puni-
50 tur hic tanquam speciale crimen. † Solicitare dicitur,qui muneribus allicit & tentat.& inquit Vall. libro 5.elegant.cap.75. sollicitare esse instare & velut allicere,vel spem ostendendo,vel metum.Cicero pro Cluentio : cuius seruum Diogenem Fabrinus ad venenum habito dandũ spe & precio sollicitare cœpit.quare gloss. dicta l.prima, in princip. de extraord.crim.dixit,illum dici sollicitare,qui mulierem

Universidad de Deusto
Biblioteca

alloquitur,& illi suadet vt suis votis annuat.sic fortius sollicitare dicitur is,qui verè munera dedit.nam
51 mulier si acceptis † muneribus cõsentiat inuita potius,quàm volens peccare dicitur. ita Angel. §. vlt. in auth.de leno.Decius consilio 170. col.2. Marsil. sing.353.Datio.qui affirmant,hunc dantem munera puniri pœna statuti,qua punitur adulterans inuitam.quod est dignum memoria ad interpretatio-
52 nem statuti † Veronæ libro 3. c.41. sub rubr. qui
53 cognouerit carnaliter aliquam,quo grauis punitur adulterans inuitam,sic declarari potest † statutum Ferrariæ libro 3.sub rubr.de vitiis carnis,ibi,an volens,vel inuitus.

54 Septimus est casus in quo † conatus effectu nõ sequuto punitur,nempè in l.si quis non dicam rapere.C.de Epis.& cler.§ Qua de caussa ita sanciuerit Iouinianus.illius constitutionis auctor scriptum reliquit Nicephorus Callistus lib.10.eccles.historiæ cap.39.qui & illud addit,prohibuisse Iouinianum, in sacras virgines oculos impudicos adiicere neminilicere.Hæc constitutio est etiam} relatam in c. si quis non dicam,de pœnit.dist.1.& affirmarunt Marsil.in l.qui falsam,numero 14.ff.ad l.Cornel. de fals. Alcia.respon.476.& hoc in casu sufficit attentare raptum.quoniam delictum hoc per attentationem solam perficitur,vt inquit Bal.in l.nõ ideo minus.numero 10.C.de accus.immo conatus etiam aliquantulum remotus hoc in casu,dummodò sit suæ finali intentioni connexus.ita scriptum reliquit Baldus in l.3.numero 3.ibi,sed leges contrariæ, C. de ser. fug.sed grauius punitur,cùm actus est magis pro-
55 ximus:sed semper pœna extraordinaria † iudicis arbitrio.ita Didacus d.clem.si furiosus,parte 2. in initio.numero 8,versi.sed in raptu alicuius monialis.de homicid.qui tantum pœna ordinaria ait puniri rapientem re ipsa, etsi pœnitentia ductus eam
56 non violauerit.In dominio Mediolani extat † constitutio sub rub.de pœn.cap.carnali copula.qua solum punitur pœna corporali cognoscens carnaliter monialem,non solus ipse raptus.& obseruanda illa constitutio videtur,cum ob eam sublata videatur iuris communis dispositio. ita Alcia. respon.
57 745.Teneo quòd isti.sed hac de re paulò infrà dicemus.† Clerici verò monialium raptores beneficiis suis priuantur, & in arctum monasterium ad perpetuam pœnitentiam coniiciuntur.c. si quis Episcopus,&c.si qua.27.q.1 Ana.in cap. 1. columna 2. de rapto.& Didacus loco iam citato hodie ta-
58 men † pœnitentia hæc,vt cæteræ omnes, est arbitraria,vt dicemus infrà.

59 Octauus casus est,in quo † conatus punitur nẽpè,cum pueri pudicitiam attentauit.l.1.§.vlt.de extraord.crim.qua de re plura scripsimus suprà in casu 299.& in specie hãc adnotarũt Afflictus in const. Neapol.lib.3.rub.42.num.12.& Didacus d. clem. si furiosus,parte 2.in fine initij de homicid.dicitur au-
60 tem attentari pueri † pudicitia,cum id agitur,vt ex pudico impudicus fiat.l.attentari.ff.de iniuriis.relata in cap.si quis tam masculum. de pœnit. distinct. 1.actus ergo aliquis extrinsecus requiritur, quamquàm nõ omnino proximus,vt puniatur pœna extraordinaria:ordinaria autem cùm actus est multũ proximus,vt quia conatum omnem adhibuit,& ad rem peruenit,sed peragere non potuit. qua de re diximus suprà in casu 286.num.16.

61 Nonus est casus,in quo † conatus punitur,cùm scilicet quis cum brutis coire tẽtauit.qua de re plura scripsimus suprà.solùm nunc ambigitur, qualis debeat esse iste conatus.Boerius quæst.316. numero quarto,affirmate onatum dici,cùm is qui nixus est coire,aliquem actum fecit,& si ad effectum crimen non perduxerit,ex cap.mulier.15.q.1.mulier, quæ accesserit ad omne pecus,morte moriatur.qui quidẽ canon est desumptus ex Leuit.cap.20.ecce quòd lex solùm actum considerat,etiam non omninò effectui proximum.

62 Decimus est casus,in quo † conatus punitur, in l.sacularij.ff.de extraord.crim.dũ directarios, hoc est,eos qui furandi causa in alienas ædes diuertũt, extraordinem puniũtur.qua de re plura scripsimus suprà in casu 297.& hic casus intelligitur cũ cõtra hunc directarium proceditur criminaliter,non autem cùm ciuiliter.ita declarat Bald.in l. si quis non dicam rapere.} oppo.C.de Epis.& cler.

63 Vndecimus est † casus in particidio,in l.1.in fi. ff.ad l.Pomp.de particid.sed ambigitur, qualis hic conatus esse debeat,& quæ pœna indicenda sit.& verè dicendum est,quòd si conatus est actui proximus,vt quia gladio est illum aggressus, & parum abfuit,quin interficeretur, quoniam seipsum pater valide defendit,vel quia fuit ab aliis defensus: sic cum filius venenum patri propinauit,& ille bibit, sed medicamentis se defendit,pœna ordinaria parricidij puniri debet.ita Didacus d.clem.si furiosus,
64 par.2.in initio numero 12.de homicid. Si verò conatus fuit remotus tũc pœna † extraordinaria punitur,saltem hodie ex consuetudine, vt præcitato loco inquit Didacus.qui tamen subiicit, quòd immò etiam posset hoc casu iudici pœna ordinaria, cùm ex d.l.1.ad l.Pompe.de parricid.sufficiat paratum esse venenum,licet non datum.

65 Duodecimus est casus† in quo conatus punitur, in eo scilicet, qui falsam monetam cudere voluit. nam hic conatus si ad actũ fuerit proximus, vtputà si iam excussit monetam,sed adhuc non expendit,pœna ordinaria indicenda erit. ita Didacus d. clem.si furiosus,parte 2.in initio nume.11.in fi.post Io.Igneum quem citat.Si verò adhuc non cussit, sed aliquid deest:tũc si impeditus fuit,atque ita per eum non stetit,punitur pœna extraordinaria iudicis arbitrio.Grãma.decis.74.nu.29.si verò pœnitentia ductus,non perfecit,non punitur aliqua pœna: vt latè scripsi suprà in casu 316.vbi egimus de pœnis fabricantium falsas monetas.

66 Decimustertius † casus est in l.si quis necandi. C.ad l.Corneliam de sicar. relata in c.si quis.de pœnit.dist.1.qua constitutione punitur is, qui nixus est infantem necare, & si delictum perficere non potuerit.

67 Decimusquartus casus † est in l.vlti.C.ad l.Cornel.de sicar.relata in c. si fortè, de pœnit. distinct. prima,si vir vxorem,vel econtrà occidere tentauerit. insidias parando:punitur pœna legis Corneliæ, quod eo loci scribunt omnes,& Neuiz.libro 1.Syluæ nuptia.numero 43.

68 Decimusquintus casus † est in l. vlt. in princ. C. de iis qui ad eccles.confug.qua sancitum est,pœna mortis afficiendos eos esse,qui non modò re ipsa fugientem ad eccl.siam ex ea extraxerunt, sed & qui extrahere cogitauerunt. quem casum specialem esse respondit Bald.consilio 443.Cechus, col. 2.propè medium.libro 3.speciale quidem fauore ecclesiæ,vt scribunt Corasius libro 5. miscella. iuris,c.23.& Didacus libro 2.varia.resol.c.vlt.qui plura adferunt,cur ita constitutum sit. Sed ambigitur qualis conat° eo in casu cõsideretur:& verè ibi rectè

considerare

considerare videtur solam nudam cogitationem.Ego verius opinor esse ibi vnà cum glossa exponendum,nuda cogitatione & tractatu. ita quòd actus aliquis extrinsecus factus sit.& cum glossa sensit ibidem Bartolus,& Salicetus.esset enim durum nimis quòd sola ipsa cogitatio, quæ nec in atrocissimis delictis,vt criminis læsæ maiestatis,vel particidij punitur,in hoc ipso tam graui pœna afficiatur.

69 Decimussextus † casus est in l.vlt.C.de postulat. relata in c.quicunque.de pœniten.dist.1. constituit Leo Imperator vir religiosissimus Aduocatos non posse assumere patrocinia priusquam sint imbuti sacrosanctis mysteriis catholicæ religionis:nec posse prohibitum patrocinium assumere.quod si contrarium tentatum fuerit,puniuntur pœna ibidem sancita.& constitutio illa repetita est in l.nemo.C. de Episcop.audien.qua ratione rectè constitutum est in regione Pedemõtium, vt Aduocati iureiurãdo affirmẽt priusquam aduocationis officium assumunt,se probè ac vt viro Christiano conuenit,munus illud exequuturum.

70 Decimusseptimus † casus est in l.vltim.C.de crimellio.Si quis alteri rem obligationi suppositã vẽdiderit,suppressa priore obligatione, punitur extraordinem,quod infrà suo loco explicabimus,sed & is punitur,vt eo loci habetur,qui tẽtauit alienare:atque ita conatus ad vendendum Punitur.

71 Decimusoctauus † casus est,in quo hic conatus punitur,nempè in l.si quis seruo.C.de furtis.si quis persuaserit seruo,vt furtum aduersus dominum suũ committat,& is non committat verè, suasor tenetur ac si propriè corrupisset,cuius sanctionis rationem eo loci Imperator in fine adfert.

72 Decimusnonus † est casus in quo conatus punitur in l.item apud Labeonem.§.1.ff.de iniuriis pœna iniuriarum punitur non solùm is, qui pulsauit, sed & qui,vt pulsaret manum leuauit:quem casum annotauit Ias.in l.1.§.vlt.numero 15.ff.quod quisque iuris.& Marsilius in l.is qui cum telo. numero 18.C.ad l.Cornel.de sicar.

73 Vigesimus casus † est in l.1.§.bestias.ff.de postula.qui locauit operas suas,vt cum bestiis pugnaret, à postulando remouetur:atque ita hac pœna amotionis punitur,siue pugnauerit,siue non,quem textum in hanc sententiam annotarunt Bal.in l.si quis non dicam rapere.nu.5.C.de Epis.& cler.& Marsil. in l. is qui cum telo.nu.16.C.ad l. Cornel. de sicar.

74 Vigesimusprimus † casus est in l.& generaliter. ff.de calum.& ibi Bar.qui pecuniam accepit,vt alicui calumniaretur,punitur tanquàm calumniator:siue modò calumniatus est, siue non. & casum hunc annotarunt Felin.in cap.1.nu.2. de præsump. & in tract.quando puniatur conatus.num.1.& Marsilius in l.is qui cum telo,num.16.C.ad l.Cornel. de sicar,& alia plura scripsimus suprà in casu 321. vbi de pœnis calumniatorum egimus.& in specie tradit Amodeus tract.Syndicatus.num.167.

75 Vigesimussecundus † casus est in l.& si amicis. ff.ad l.Iul.de adulter.qui domum præbuit, vt stuprum in ea committeretur, licet solùm colloquia habita in ea sint,attamen pœna illa statuta à lege Iulia is punitur:atque ita solus tractatus & conatus ad delictum perpetrandum plectitur. quem casum adnotauit etiam Marsilius in d.l.is qui cum telo. num.16.C.ad l.Cornel.de sicar.

76 Vigesimustertius † casus est in l.vlt.ff. de rerum diuis.secundum glossæ sensum probat in hac specie Eguinarius Baro.ibi & Felin.in cap. 1. num.2.de præsum.& Tiraq.tract.De pœnis legum, causa 37.in fi.qui voluit ciuitatis muros transcendere,punitur ac ille,qui re vera trãscendit.sed (mea quidem opinione)verius credo esse sensum, verba illa.transcendere voluerit, esse exponenda, hoc est voluntariè transcendit.quem sensum probarunt ibi Corasius & alij nonnulli.

77 Vigesimusquartus est † casus,in quo conatus punitur:nempè in l.si fugitiui.C.de seruis fug. & ibi annotarunt Bald.Cæpolla & cæteri.si seruus fugitiuus in itinere depræhenditur fugiens punitur, ac si verè fugisset.

78 Vigesimusquintus † casus est in crimine simoniæ,quòd punitur etiam si tractatus tantùm adfuerit.ita Marsil.in d.l.is qui cum telo.num.22.C. ad l. Cornel.de sicar.ex tex.& glossa in c.nullus Episcopus.il primo.1.q.1.

79 Vigesimussextus † casus est quando quis conatus est frangere portas,vt furtum committeret,punitur tanquam effractor.Sali.in d.l.is qui cum telo. col.2.C.ad l.Cornel.de sicar.Tiraq.tract.De pœnis legum,causa 37.nu.5.& Didacus d.clem.si,furiosus, parte 2.in initio nume.7.versi.nam & si qui quidem scribentes rectè sentiunt hoc esse delictum speciale,& non considerari,vt crimen conatus.

80 Vigesimusseptimus † est casus ex Baldo in l. aliquam.C.de oper.liber. quem retulit Felinus tract. Quando puniatur conatus.nu.1.qui promissionem extorquet,æquè punitur ac ille.qui verè exegit.

81 Vigesimusoctauus † casus desumitur ex doctrina.Bal.in auth.nouo iure.C.de pœna iud.qui malè iud.quòd tentans corrumpere iudicem punitur ac si corrumpisset. cum Baldo senserunt Feli. d. tract. Quando puniatur conatus,nu.1.& Marsil.in l.1. §. Diuus.nu.4.ff.ad l.Cornel.de sicar.& in l.is qui cum telo.nu.17.C.eod.verùm quia casum hunc fusius explicauit suprà in casu 343.vbi de pœna corrumpẽtis officialem egimus,vlterius non progredior.

82 Vigesimusnonus † est casus in cap.1. de diuor. vbi glo.mulier insidiatrix viri punitur pœna amissionis coniugij,& si insidiæ effectum non sint consequutæ,& casum hunc annotauit Feli. in c.1.numero 2.de præsump.

83 Trigesimus casus † est in ca.quoniam multi. 14. q.4.quo puniuntur clerici nitentes fœnerari,ac illi, qui fœnori incumbunt.& casum hunc annotauit Feli.in d.c.1,num.2.de præsump.

84 Trigesimus † primus casus est in l. 3. §. si quis autem.ff.de bonis eorum qui sibi mortem cõsciuer. quo loci dicitur esse puniendum,qui se ipsum occidere voluit,& nõ perfecit.§ quod probauit Franc. de Marchis,q.876.nu.7.parte.2.}

Trigesimussecundus nũc est casus in l. 3.§.is qui ad hostes.ff.de re mil.quo non solum transfuga,sed qui transfugere voluit,punitur.

85 Trigesimustertius casus est † in seditione, in qua solus conatus punitur.Ludouicus Montal. De reproba.senten.Pilati:primo dubio,art.2.nu.12. Ex his prænotatis casibus satis intelligimus generalem
86 iuris regulam constitui posse,nempe,conatum † in actu,qui ad delinquendum tendit puniri.quemadmodum & regulam affirmatiuam cõstituit Felinus in c.1,numero 2.de præsump. & in tract. Quando puniatur conatus. numero 1.& Socinus tract.fallen. reg.31.Hæc autem regula declaratur ab ipso Felino & Socino multis modis,verùm quia aliquas ex illis suprà,vt suo oportuniore loco collocauimus,iure merito quatuor tantùm,quæ cõmodè huc adferri

Universidad de Deusto Biblioteca

possunt,recensebo.

{Trigesimusquartus casus est in l.Vnica.C.si quacunque præd.potesta.vbi pro solo Conatu punitur ille magistratus qui in ea prouincia cui præest, tentauit vi & metu aliquam in vxorem ducere.}

Declaratur itaque primò,non procedere in illis
87 † casibus,in quibus pœna ipso iure & facto imponitur.ita scriptum reliquerunt Bald.in l.si quis non dicam rapere,secunda oppo.& nu.5.C. de Episco. & cler.Feli.d.c.1.nu.8.de præsump.& d.tract.Quãdo puniatur conatus.numero 5.Soc.d.tract.fallen. reg.31.fallen.2.& Marsil.in l.is qui cum telo. num. 26.C.ad l.Cornel.de sicar.post Io.Andre.in cap.in pœnis de reg.iuris in 6.alios plures recenset Tiraq. in repe.l.si vnquam,in verbo reuertatur. num.354. C.de reuo.don.sensit tamen Socinus loco iam citato,iudicis arbitrio pœnam indicendam esse.

88 Declaratur secundò,nõ procedere † in leui crimine.nam in eo conatus non est considerabilis.ita Baldus in dicta l.si quis non dicam rapere.3. oppo. C.de Epis.& cler.Feli.d.c.1. numer. nono, de præsump.& d.tract.Quando puniatur conatus,numero 6.Socinus d.reg.31.fallen.6.& Marsil.d.l.is qui cum telo.numero 27.

89 Declaratur tertiò,non procedere † quò ad hoc, vt sententia excommunicationis feratur. nam illa non potest ferri pro actu tentato,sed solùm eo cõsumato.ita Feli.d.cap.1.numer 10.de præsump.& d. tract.Quãdo conatus puniatur.nu.7.Socinus d.reg. 31.fallen.7.& Marsil.d.l.is qui cum telo.nu.28.

90 Declaratur quartò,non procedere † quò ad actionem ciuilem,nec enim quis ciuiliter agere potest ob solum conatum.ita Feli.d.c.1.nu.11.de præsump.& Marsil.d.l.is qui cum telo.num.30. Soc. d. tract.fallen.reg.31.fallen.vlt.

91 Tertium est ,quod in tractatione † hac superest nobis explicandum,quid hodie,vel ex consuetudine iudiciorum,vel ex statutis locorũ,in hoc conatu puniendo,obseruãdum sit.qua quidem in re video Doctores nostros haud parum subobscurè & perplexè loquutos fuisse,duos casus ego constituo.

92 Primus est,an ius commune,† quo conatus puniũtur , hodie ex consuetudinibus locorum abrogatum, sit,vel non.Speculator in titulo De accusatore.§.1.scriptum reliquit, hodie ius commune esse his consuetudinibus abrogatum.cum eo sensit Bal. in lege is qui cum telo.C.ad l.Corneliam de sicar. qui apertè dixit,quòd licet ex iuris ciuilis rigore constitutio illa obseruanda sit,non tamen ex consuetudine.idem respondit ipse Bald. consilio 361. Quidam rumor.lib.1. sic clarè Angelus & Castren. in l.1.§.vlt.& ibi Ias.numer. 17.ff.quod quisque iuris.Marsil.d.l.is qui cum telo.& Tiraq.tract.De pœnis legum,causa 38. Iulius Clarus libro 5.senten. iuris.§.fi.q.92.{Petrus Rebuffus in commentariis ad Regias constit. Galliæ tomo primo. in procem, glossa 5.num.28.29.Osascus decis.19.numero tertio,}& Ioseph Fontanellus inter consilia criminalia diuersorum,consilio 97.numero 9. libro 2. qui & alios recensent. Verùm hac in re à Speculatoris traditione recessit Bar.in l.1.§ Diuus.ff.ad l.Cornel.de sicar.Felin.d.c.1.numero 12.de præsump.in-
93 quit † Bartolus,ius commune non esse per consuetudines Italiæ abrogatum,sed ob id ius commune non seruari in Italia,quoniam tot & tanta iã edita sunt passim & vtique statuta aliter, quàm ius commune,delicta punitoria,vt illorum statutorum causa ius commune hodie abrogatũ videatur. cùm ergo obseruentur pœnæ à statuto indictæ,& statuta non comprehendant solum conatum (vt statim dicemus)sequitur pœnas iuris communis hoc casu cessare.atque ita Bartolus sentit hoc non prouenire à consuetudinis effectu,sed à statutorum dispositione.& rectè Bart.qui enim fieri potest , vt affirmare possint relati Doctores consuetudinem hanc in vniuersa Italia extare?quasi in omni locorum foro versati sint.Quo circà rectè censent perplures
94 credendum non esse † Doctoribus de consuetudine locorum attestantibus.ita Alex.in l.post dotẽ, columna pen.solut.matr.quẽ sequuti sunt alij plures,vt refert Decius in l.2.§.mutui.numero 9.ff. si cer.peta.& si ibi testatur communem esse in oppositum.ipse tamen visus est sentire cum Alexandro, & clarius idem Decius cons.286. in fi. alios plures recenset Neuiz.consi.45.nu.7.& cons.66.nu.31. & cum Alexandro & illum sequentibus ego sentio in hoc casu.Bartolo autẽ assentior cùm agitur de probanda consuetudine loci sibi cogniti,in quo moram traxit.& illa etiam attestatio probationem efficit solùm præsumptiuam.ita Bartolum declarat post multos Craue.cons.166.num.9. & consi.pen. nu.1.addo ego Soci.iun.cons.60.nu.10.lib.2.& Rola.à Valle.cons.87.num.12.lib.1. Accedit præterea quòd & si relata Specul.& sequacium traditio probaretur,attamen intelligitur atque ita procedit quò ad pœnam ordinariam,quam ius commune illis in
95 casibus sanxit,† non autem quoad extraordinariã, atque ita iudici arbitrariam, quæ quidem verè per consuetudinem abrogata nõ censetur:ita in specie affirmarunt Bal.cons.443.Cecchus col.1.lib.3.Angel.l.1.§.vlti.ff.quod quisque iuris.Didacus.d. clem. si furiosus, parte 2.in initio.num.6 vers.tertiò est omnino. & Tiraq.d.tract, De pœnis legum. causa 38.nume.1.qui alios recenset.nec dissentit Mantua consi.31.num.2.lib.2.qui respondit,illum, qui apposuit scalas ad fenestras, vt puellam raperet esse hodie puniendum pœna arbitraria.id quo fuit decisum & in Consilio Neapolitano,vt refert Afflictus decis.276.nec dissentit Clarus lib.5.senten. iuris.§. fin.q.92.propè medium,& probat Ioseph Fontanellus inter consilia criminalia diuersorum ,cons.97.li. 2.& illi responso subscripserunt consultissimi viri Marcus Mantua,& Guidus Pancirolus.{Quocircà rectè & sanctè iudicauit Sapientiss.senatus Taurinensis referente doctiss.Osasco decis.19. in fi. eum, qui suo falso testimonio conatus fuerit, accusatum pœna mortis puniri,condemnatione non sequuta, fuisse pœna extraordinaria damnatum.}

96 Secundus est casus,† si statutum indicit pœnã pro ipso delicto simpliciter , nulla scilicet mentione facta de conatu,an conatum punire intelligatur, vtputà, statutum punit homicidam, an etiam puniat tentantem occidere? & non punire,Doctores affirmant:atque ita aiunt, statuta hæc longa consuetudine hanc recepisse interpretationem. ita loquitur Baldus in l.3.numero 3.versi.vel dic.& numero 4.C.de seruis fug. qui exemplum adfert in
97 statuto,quo extrahens frumentum è ciuitate punitur.& inquit,non punire eum,qui nixus est extrahere.& cum eo sensit Ripa tract.pestis titulo De remediis ad conser.vber.num.71.75.80. qui quidem distinguit:vt inspiciamus,quomodò statutum loquatur.hodie multis in locis cessat hæc difficultas quoniam constitutionibus & statutis illorum locorũ etiam inuenti puniũtur.quemadmodũ in domi-
98 nio Mediolanẽsi,in quo extãt nouæ † cõstitutiones rub.

rub.De præfectis annonæ.c.prohibitum.sic & Ve-
99 ronæ extat † statutum lib.3.c.84.sub rub.De blado, vel legumine non conducendo extra districtum Veronæ.quo sanè statuto punitur etiam repertus portare,vt illa verba futuri temporis ostendunt.& ex illis verbis, sed nec per ipsum districtum versus confinia.& in fi.dum inuentori partem rerum repertarum exportari tribuit. Sed ad rem nostram
100 ita etiam loquitur † Bar.in l.si in rixa.nu.2.ff.ad l. Cornel.de sicar.quem sequuti sunt Alex.cons. 15. num.2.lib.1.Feli.cap.1.nu.12.de præsump.& tract. Quando puniatur conatus.num.8.Ias.in l.1.§.vlti. nume.3.ff.quod quisque iuris.Marsil. in l. is qui cum telo.num.13. & nu.31.C.ad l. Cornel.de sicar. Socinus tract. fall.reg.31. fallen.3.latè Tiraquell. d. Tract.De pœnis legum,causa 37.num.3.sic Baldus in l.si quis non dicam rapere.nume.3.C.de Episc.
101 & cle.quòd † si statum puniat cognoscentem mulierem carnaliter , non punire eum , qui nixus est eam cognoscere.Quæ doctrina est annotanda ad
102 interpretationem constitutionum † Dominij Mediolanensis rub.De Pœnis cap.Iudæus & cap.carnali copula.quibus puniuntur Iudæi cognoscentes Christianas carnaliter.sic etiam est annotanda ad declarationem statuti Ferrariæ lib.3.De vitiis carnis quo conatus in vitio sodomitico expressè non punitur.Est etiã annotanda hæc doctrina ad interpre-
103 tationem statuti † Veronæ lib.3.cap.41.sub rubr. Qui cognouerit carnaliter aliquam mulierem,quo quidem in statuto nulla fit mentio conatus : ob id is nixus non punitur pœna ibi indicta contra carnaliter cognoscentem mulierem. Accedit quod scriptum reliquit Baldus in l.& si certus. §. si appeti-
104 tus. ff. ad S,C. Syllania.† si statutum. punit homicidam,non comprehendit conantem occidere. quod est annotandum ad interpretationem consti-
105 tutionis Mediolani.d.rubr.de pœnis. c.homicida qua punitur homicidium pœna mortis , non comprehenditur is,qui nixus est occidere,excepto animo deliberato , vt ea cautum est constitutione. ita
106 declaratur † statutum Veronæ.lib.3.cap.39.sub rubri.Qui homicidium fecerit.Huc etiã spectat,quod respondit Bald.cons.430.libr.2. statutum puniens assassinari facientem, nõ comprehendere eum,qui nixus est, vt alter assassinaretur. quod responsum confert ad interpretationem multorũ statutorum, quæ infrà referam.ita etiam consuluit Bald. cõs. 28. Viso statuto.lib.4.repetit.cons.31.& cons.356.Præ-
107 suppositis verbis.eo.lib.4. statutum † Perusinum quo punitur præstans auxilium & cõsilium ad maleficia:intelligi ad maleficia perfecta & consumata, non ad attentata. alia perplura obseruari possunt exempla apud nostros interpretes. ij ea ratione in hanc adducti sunt sententiam:quoniam,quòd deli-
108 ctum † attentatum habeatur pro perfecto & cõsumato , non est secundum naturam & veritatem sed per fictionem,quæ sanè fictio nõ habet locum
109 in statutis.l.5.§.hæc verba.ff.de neg.gest. nam † fictio est quædam improprietas, quam statuta non admittunt.l.tutelas.ff.de capit.dimi.& l. vltima . C. de iis qui veniam æta.impetra.& in specie hãc adfert rationem Bald.consilio 294. Ad euidentiam præmittendum est, colum.1.versic. secundo præmittendum.lib.1.

Declaratur tamen relatus hic casus,vt procedat
110 † quidem quò ad pœnam ordinariam statuti,nõ autem quò ad extraordinariã atque ita arbitrariam. qua punitur & is,qui cõtra statuti prohibitionem conatus est delictum perpetrare.ita Bal.d. consilio
111 294.libro 1.respondit pœna † arbitraria puniendum esse eum,qui contra statuti dispositionem nixus est concussionem facere.ita idem Bald.consilio 430.lib.2.respondit pœna arbitraria esse puniendum illum,qui nixus est aliquem assassinari facere. ita etiam Felinus tract.Quando puniatur conatus nume. 8.dum scribit,quòd licèt is,qui nixus est extrahere frumentum è ciuitate non puniatur pœna ordinata à statuto contra re ipsa extrahentem , pu-
113 niri tamen † iudicis arbitrio. Idem sensit Ripa tract.pestis. titulo De remediis ad conserua. vber. num. 75. idem sensit Blancus in pract.criminali,pagina mihi 852.nu.11.{& Franc.de Marchis q.239. in 2.parte.idem sensent Gramma. cons. 25.nu.9.in criminalibus & Rebuffus in commentariis ad Regias constit.Galliæ tomo primo in procem. glo. 5.
114 num.31.}sic loquitur & intelligi debet † Aretin. cons.146.quem retulit Feli.d.nu 8.ver.ex his intulit dum consuluit,quòd si quis aliquem pugno percussit,& percussus in terram cadens illiso capite ad lapidem periit,non tenetur pœna statuti de homicidio:quoniam licet is sit mortuus,non tamẽ percutiens habuit animum occidendi,& ille conatus ad suum effectum perductus non fuerat. Intelligit ibi Aretinus in fine hoc procedere quò ad pœnam ordinariã,non quò ad arbitrariã,quæ verè indicenda est.Atque ita euitari potest illa impugnatio,quam cõtra Aretinum facit Carolus Molinæus in additionibus ad Alex.cons.15.num.2.lib.1.

115 Declaratur secundò,non procedere † quam conatus aliquo modo fit mentio in statuto , vt si tra-
116 ctatum dicat esse puniendum(vt loquitur † statutum Ferrariæ libr.3.sub rubr.Pœna occidentis , vel vulnerantis. tunc enim punitur:ita Tiraquel. tractat.De pœnis legum,causa 37.numero quarto, 6. post alios,quos eo loci recenset.& verè hæc declaratio non indubiis,sed in iam claris locum obtinet. Illud tamen hoc loco commemorabo:quòd quan-
117 do † statutum mentionem conatus facit,intelligitur de conatu proximo ad actũ,non autem de remoto.ita egregiè respondit Bald.consil.356.Statuto
118 ciuitatis Placentiæ.lib.1.quod † statutum ciuitatis Placentiæ quo punitur is , qui nixus est carnaliter mulierẽ cognoscere,debet intelligi de conatu proximo actui,non autem de remoto: vt quando mulierem in terram prostrauit.& ad actum ipsum immediatè venereum deuenit:sed ob id quòd arcta nimis esset mulier , eam carnaliter cognoscere non potuerit.idem sensit ipse Bal.in l.si quis non dicam rapere.n.2.C.de Epis.& cle.quem sequutus est Boe. q.316.col.1.Quibus infertur declaratio ad constitu-
119 tiones † Mediolani sub rub.De pœnis.cap. mandantes.vers.quòd si nec vulnus. qua quidẽ cõstitutione concessum est mandãti delictũ cõmitti, posse pœnitere:si modò delictum factũ aut attentatum non est.Hæc verba,attentatum,non sit,intelligi debent de proxima attẽtatione & conatu,non autem de remoto,ex Baldi relata sententia,quamquam in illo ipso.c.mandantes,in illis verbis,etiam si homicidium,vel aliud delictum nullo modo sequatur, nec attẽptetur,intelligatur de leui & quauis remota attentatione ac conatu.id quod contingit , quia verba negatiua sunt,& cum totũ negatur, negatur & pars.iuxta.l.hoc genus.ff.de cond.& demo. cum
120 simi.Ita declaratur † statutum Veronæ lib. 3.c.39. sub rub.Qui homicidium fecerit.in illis verbis : & licet illud maleficium,quod attentauerit,non per-

Universidad de Deusto
Biblioteca

fecerit,puniatur.intelligitur illud verbũ attẽtauerit, de attentatione proxima,nõ de remota. In statuto
321 † autem Brixiæ in criminalibus,c.63.sub rub. De assassinis,cessat omnis dubitatio: quoniam ibi conatus remotus à proximo distinguitur, vt iam ad-
322 monui.Et idem opinor esse dicendum in † statuto Ferrarien si.libro tertio, sub rubric. Pœna per vim cognoscentis vel rapientis mulierem.ibi,sed ipsam vi in terram proiecerit,vel ad illum actum cognoscendi processerit,sentit statutum sufficere, pœnam ab eo indictam,si in terram absque alio vlteriori actu mulier proiiciatur.

323 Hæc tamen ego vera esse intelligo nisi † statutum puniret.conatus,qui à iure communi puniretur,etiam si remotum esset: sit exemplum in casu. l. si quis non dicam rapere. C. de Epis.& cler.quam suprà explicando,dixi,punire etiam conatum remotum:si ergo statutum eo in casu,hoc est in raptu sacrarum virginum,conatum puniret,erit intelligendum de conatu etiam remoto,cùm videatur statutum velle confirmare ius commune,nõ autem corrigere.Est etiam exemplum in casu criminis læsæ maiestatis,in quo punitur etiam conatus remotus, vt suprà explicauimus:& ita etiam erit intelligenda
324 constitutio Mediolani rub.De crimine læsæ maiestatis.c.vlt.qua attentatio hoc in crimine punitur. Hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinquitur,an quis animo deliberato vel casu deliquerit.*
2 *Animo deliberato vel casu aliquem deliquisse,à coniecturis pendet.*
3 *Statutum Veronæ.lib.3.cap.36.sub rub. Quod de vno vulnere,&c.declaratur.*
4 *Decretum Papiæ.34.sub rub. Quod non formetur.aliqua inquisitio de animo occidendi, declaratur.*
5 *Animus occidẽdi deliberatus quomodo cognoscatur.*
6 *Animum occidendi non habuit is, qui hastã verberauit cum ferro vulnera inferre potuerit.*
7 *Decretum Papiæ.20.sub rub.Declaratio facta decreto de animo occidendi,declaratur.*
8 *Iracundia delinquens animo deliberato delinquere non dicitur.*
9 *Impulsio apud Rethores quæ.*
10 *Pater occidens aduersarium rixantem cum eius filio animo deliberato non dicitur occidere,sed periram.*
11 *Amicus occidens aduersarium sui amici rixantem cum eo,non dicitur animo deliberato occidere.*
12 *Delinquens impulsu egritudinis,deliberato animo non dicitur delinquere.*
13 *Ebrius delinquens animo deliberato delinquere non dicitur.*
14 *Pater occidens adulterum cum filia deprehensum ira & casu nõ autẽ animo deliberato dicitur occidere.*
15 *Animo deliberato delinquere dicitur qui cogitatè & sedatè delinquit.*
16 *Ratiocinatio apud Rethores quæ.*
17 *Animo deliberato delinquens dicitur ex maligno & peruerso animo delinquere.*
18 *Animo deliberato delinquere non dicitur, qui in rixa casu exorta occidit,vel vulnerauit.*
19 *Animo deliberato delinquere non dicitur, qui immediatè post rixam deliquit.*
20 *Tempus modicum quod dicatur, in eo, qui occidit post rixam ad euitandam animi deliberati qualitatem.*
21 *Iudicis arbitrio relinquitur, quod dicatur modicum tẽpus intra quod quis occidendo post rixam non dicitur animo deliberato occidere.*
22 *Animo deliberato deliquisse ex præsumitur,qui per multos dies post rixam occidit.*
23 *Constitutio Mediolani sub rub.De pœnis,cap. Homicida.§.& tanquam,& §.pari modo,declaratur.*
24 *Animo deliberato occidere dicitur,qui proditorie occidit.*
25 *Homicidium proditorie perpetratum atrocius iudicatur quam perpetratum simplici animo deliberato.*
26 *Proditorem esse,qui per insidias occidit.*
27 *Animo deliberato occidisse dicitur,qui per insidias occidit.*
28 *Insidiæ quæ,& quomodo parentur.*
29 *Ciceronis locus in oratione pro Milone.*
30 *Consiliatio opinionum Clari & Casoni.*
31 *Animo deliberato occidisse præsumitur,qui tractatum adhibuit.*
32 *Statutum Bergomense,sub rub.De animo deliberato,declaratur.*
33 *Animo deliberato,occidisse an credatur, qui plura intulit vulnera.*
34 *Animo deliberato occidisse non dicitur,qui casu aliquem obuiam habuit,& ab eo loco deiectus rixari cœpit & occidit.*
35 *Animo deliberato non occidisse,quomodo quis se defendat.*
36 *Animo deliberato occidisse an credatur , qui tempore noctis occidit.*
37 *Lucem odit,qui male agit.*
38 *Animus deliberatus occidẽdi ratione loci cõsideratur.*
39 *Animo deliberato occidisse an præsumatur cum minæ præcesserunt.*
40 *Animo deliberato occidisse an credatur,qui plures socios adhibuit.*
41 *Animus deliberatus occidendi in eo præsumitur , qui multis associatus incedit.*
42 *Animo deliberato occidisse an præsumatur, qui præter morem arma tulit.*
43 *Animo deliberato occidisse an præsumatur, qui præter morem armatus incedit.*
44 *Animo deliberato occidisse an præsumatur,qui locum frequentabat.*
45 *Animo deliberato occidisse præsumitur,qui paulo ante bona sua exportauit.*
46 *Animo deliberato occidisse an præsumatur, qui bona sua paulo ante distraxit,& donauit.*
47 *Constitutio Mediolani sub rubr. De iure & priuilegio fi. ci.c.si quis vnam.declaratur.*
48 *Iudicis arbitrio relinquitur quando delictum dicatur per modicum tempus sequutum post bonorum distractionem.*
49 *Animus deliberatus præsumitur ob inimicitiam.*
50 *Animus deliberatus occidendi an à tractatione præsumatur.*
51 *Ciceronis locus pro Milone.*
52 *Animus deliberatus occidendi præsumitur ob propinquorum assistentiam.*
53 *Animus deliberatus occidendi ex geminata rixa an præsumatur.*
54 *Animus deliberatus occidendi ex extraiudiciali confessione probatur.*
55 *Animus deliberatus occidendi verè probatur,cum probatur occidisse nulla præcedente rixa,& causa.*

CASVS CCCLXI.

Animus deliberatus atque cogitatus occidendi quibus coniecturis probetur, accuratè & diligenter explanatum.

QVONIAM superiorib⁹ casibus aliqua de animo deliberato,seu sedato delinquẽtiũ attigimus

gimus, ac alia nonnulla in subsequentibus explicaturi sumus placet hoc loco aliqua,quæ in his aliquando obseruari,recensere. quòd ergo delictum
1 animo deliberato & sedato perpetratum fuit à † iudicis arbitrio pendere senserũt Ancharanus.Salicetus & Calderinus,vt est relatum inter consilia Anchia.consi.216.Nos Bartholomæus, col.2.& rectè.
2 quoniam à † coniecturis(vt mox dicam)hoc pendet. coniecturæ autem in iudicis arbitrio positæ sunt quemadmodum suprà multis in casibus explicauimus,nempè in casu 115.& cum hac Doctorum
3 sententia conuenit † statutum Veronæ libro tertio, ca.36.sub rubr.Quod de vno vulnere in fine.quo expresse cautum est esse in Prætoris arbitrio iudicare,an sedatè,pensatè atque deliberatè delictum perpetratum sit,vel non. Atque ita etiam est intel-
4 ligendum decretum † Papiæ 34.sub rubr. Quòd non formetur aliqua inquisitio de animo occidendi,nisi prius constiterit de qualitate , quòd animus fuerit deliberatus occidendi. quod sanè decretum tribuit facultatem iudici formandi inquisitionem de animo deliberato,cum consensu tamen Aduocati fisci,si qualitas animi deliberati dubia est:iudex ergo arbitrio suo in hac dubitatione pronunciat qualitatem facinoris ita ferre,vt inquisitio de animo deliberato formari possit:fisci deinde Aduocatus consensum adhibet:nam est post consensus sui natura venit.Quò tamen facilius cognoscere possit iudex,quando ita à se iudicandum sit:rem hanc paulò altius repetam:atque ita fiet,vt per multa à nostris & perperã & perplexè tractata,intelligãtur.

Sciendum est in primis,tres terminos in hac tractatione considerari , quorum vnus alteri repugnat,alter verò ab altero differt.Primus est,quid sit aliquem vulnerare animo deliberato occidendi. Secundus,quid sit in rixa,calore iracondiæ,vel iusto dolore occidere.Tertius , quid sit animo meditato,sedato,hoc est sine iracundia, sine iusto dolore, occidere.quod vulgò dici solet, à animo riposato,vel à sanguẽ freddo.

Primus terminus est satis clarus,quia is dicitur
5 † animo occidendi vulnerare,qui ense,pugione vel aliis similibus armis ad occidendum aptis vulnerat:vel si cum simplici gladio vulnus in ea corporis parte infert , quo mors facilè adferri potest. l.1.§.Adrianus,vbi Bar.& ibi latè Marsilius nume. 20.21.23.ff.ad l.Cornel.de sicar.idem Marsilius in l.prima numero 32. 34.36. C. eodem ad l. Cornel.de sicar.vbi latè de his disserit,& econtra sub-
6 iicit, illum non habuisse animum † occidendi,qui cùm hastam ferratam præ manibus haberet , non ferro sed ligno percussit.vel qui ense non vulnerauit,cum posset pugno percussit: idem tradit & declarat Felin.in cap.significasti.il 2.nume.11.de homicid.& hoc euenire potest tam quando quis ira & dolore affectus vulnerat & percutit,quàm cùm sine ira,sed animo sedato & cogitate vulnerauit.& ideo hic terminus differt à tertio,quem mox referam.Et vno verbo hanc differẽtiam rectè sensit Doctissimus Iulius Clarus libro.5. senten. iuris. §. homicidium.vers.ex proposito.hic enim animus deliberatus dicitur occidendi cùm in actu occidendi est,sed non dicitur animus deliberatus & ita cogitatus,seu sedatus antequam iret ad vulnerandũ vel occidendũ:cũ & in rixa(vt dixi)euenire hoc possit.
7 atque ita declaratũ fuit Papiæ ex † Decreto.20.sub rubr.Declaratio facta decreto,de animo occidendi. de hoc autem termino nostra non est disputatio.

8 Secundus est terminus cũ † calore iracondiæ vel iusto dolore alióve animi affectu quis sine cogitatione,sed impetu quodam ad delinquẽdum pro-
9 rumpit.Hanc † impulsionem Rhetores appellant. M.Cicero lib.2.De inuentione. Causa distribuitur in impulsionem & ratiocinationem. Impulsio est, quæ sine cogitatione per quandam affectionem animi facere aliquid hortatur,vt amor,iracundia,ægritudo violẽtia,& omnino,omnia in quibus animus ita videtur affectus fuisse , vt rem perspicere cum cons.& cura non potuerit:& id quod fecit,impetu quodam animi potius,quàm cogitatione fecerit,Hæc ille.Amoris exemplum adferri possunt, vt
10 si † pater videt filium percuti & vulnerari,vel ecõtra filius patrem:& accurrit aduersariúmque occidit:dicitur hic amore permotus & concitatus, ob id non cogitatè & deliberatè, sed impetu occidisse dicitur:nam pater filium & econtra adiuuare & defendere tenetur.Bal.in l. vt vim.& ibi Deci. nume.32.de iust.& iure Gramm.consil.56.col.vlt. Boer.q.83.nume.6.& Placa libr.1.epito.delict.cap. 24.numer. 26.& suprà suo loco dixi. qui idem de
11 † Consanguineo,vel amico,qui occurrunt in oppressi amici auxilium, scribunt. Per itaq; ndiam is vulnerare & occidere dicitur, qui in rixa id facit, vtputa duo qui nunquã fuerunt inimici, vel si ini mici,leuis erat causa. vnus alteri casu obuiam fit, vnus alterum tangit,vel casu è loco deiicit:vel illi viam incogitatè eripit vel ratione maioris dignitatis locum suprà alium vult tenere:vel cum choreæ ducuntur præsertim tempore bacanalium carnis priuij,vnus cum vna vult choreas ducere , & saltare,& alter cum eadem.exoritur rixa:ad arma decurritur:vnus alterum occidit:hoc dicitur per iracundiam & impetu factũ.id quod sensit clarè Barto.in l.respiciendum.§.delinquunt.nu.2.ff.de pœn.
12 ex l.si in rixa. ff.ad l.Cornel.de sicar.Per † ægritudinem perpetratum delictum dicitur,vt cum quis effectus furiosus alterum occidit:vti diximus in supe
13 rioribus.ita etiam,per † vinolentiam,cùm ebrius. deliquit,quemadmodum alias explicauimus etiam suprà.Idem dicẽdum est cum quis iusto dolore cõ-
14 motus deliquit vt cum pater † adulterum cum filia deprehensum occidit,l.si adulteriũ cũ incestu.§. imperatores.ff.de adulte.vel cũ maritus vxorẽ l.Gracch⁹.C.eo.in hoc ergo casu leges leuiorẽ indicũt pœnã,quoniã ira animũ impedit,vt inquit sapiens ille. & diximus suprà in casu. 326, post Tiraquellũ. De pœnis legũ , casus 6.vbi latissimè disserit, & durũ atque difficilè est temperare iustum dolorem.

Tertius terminus , qui proximè relato repugnat , atque ita illi ex diametro opponitur , est, quando sine calore iræ,sine rixa , sine impetu vel iusto dolore quis præmeditatè alterum aggre-
15 ditur : hic dicitur † animo sedato , deliberato, ex proposito & cogitatè fecisse : & vt vulgò dicitur , à sangue freddo , vel à animo riposato.Rhe-
16 tores † ratiocinationem hanc appellant. Cicero præcitato libro secundo , De Inuentione. Ratiocinatio autem est diligens & considerata faciendi aliquid , aut non faciendi excogitatio. Hæc ille. & hoc casu leges grauiorem inducunt pœnam, quam in casu præcedenti,quod sua lege confirmauit Plato, quem in subsequenti casu nume.26.retulit.& probat.d.l.respiciendũ.§.delinquit.vbi Bar. ff.de pœnis.glos.& Docto.in l.1.§.1.ff.de sicar l.absentem.ff.de pœnis.Abbas.c.inter.alia.nu.25.de immu.eccle.Blãcus tract.de indiciis. nu.53.gl.& Doct.

Universidad de Deusto Biblioteca

in capi.significasti.il 2.de homicid.& post Bald. & Alex.annotauit Bossius tract.causarum criminalium, titulo de homicidio.nume.65.in fine. Hinc superiore casu diximus, solam voluntatem in hoc animo præmeditato & deliberato puniri, ex l. is qui cum telo. C.ad l.Cornel.de sicar. & l. prima,§. primo,& l.tertia,ff.eo. & l.secunda,§. primo, ff. vi bonorum raptorum.Est ratio,quia hic cessant iræ, iusti dolores,& cæteri animi affectus, quibus animus alioqui
16 liber impeditur. & hic † dicitur ex iniquo & peruerso animo,non autem fortuitò deliquisse, atque ita grauius.Nam vt sapienter scriptum reliquit Cicero officiorum primo.In omni iniustitia permultũ interest,vtrum perturbatione aliqua animi,quę plerunque breuis est,& ad tempus,an consultò & cogitata fiat iniuria,leuiora enim sunt ea, quæ repẽtino aliquo motu accidunt,quam ea quæ meditata & præparata inferuntur, Ex prænotata triũ terminorum declaratione satis fortè explicatũ videtur quãdo delictum dicatur cogitatè & cõsulto perpetratũ & quando non.Verùm quo clarius hæc patefaciam, distinguo atque constituo aliquot casus.

17 Primus est casus,quando in ipso † actu rixæ, vel in actu inflatis iusti doloris, alteriúsve affectus animi quis vulnerat vel occidit, tunc satis clarum est ex relatis,non esse commissum delictum animo deliberato,cogitato atque meditato.

18 Secundus est casus†.quãdo rixa paulò ante præcessit,vel iustus dolor,altérve impetuosus animi affectus.hoc casu adhuc non dicitur sedato animo consultò & cogitatè perpetratum delictum,quia adhuc perdurat illa causa impetus animi. quod in specie scerunt Bossius d.titulo De homicidio.numero 61.& alij quos infrà referam.

Nec hoc in casu constituo ego differentiam , an iste, qui ira permotus est,per insidias & industriam deinde vulneret aduersarium,vel occidat: quia semper dicitur moueri ob iracundiam & iustum dolorem. immo præsumitur maior concitatio mentis, posteaquam ad sumendam vindictam industriam & insi-
19 dias adhibuit. † Nec hoc in casu locũ habet, quod scribunt Doctores,insidiatorem ex proposito delinquere:& ob id carere priuilegio confugiendi ad ecclesiam.nam illud procedit in casibus subsequentibus.Non pariter adhibenda est differentia hoc in casu,quod vel vnum,vel plura vulnera sint illata. (de qua quidem cõiectura,& aliis dicam statim) posteaquam constat de principali actu,hoc est de ira & iusto dolore,que tollunt qualitatẽ cogitati atque præmeditati facinoris.Hoc in casu illa sola nunc super-
20 est declaranda dubitatio,quãdo dicatur † intra modicum tempus,post iram & iustum concitatum dolorem ad vindictã decursum.Hac in re plures sunt opiniones:illa videtur magis recepta, hoc intra triginta dies concedi ita affirmarunt Lucas de Penna. in l.omnes omnino curiales.C.de decurio.libro 10. Decius in lege quidquid calore,in fi.ff.de reg. iuris. Bossius d.titulo de homicidio,numero 62.qui testatur in causa quorundam Laudensium.ita obseruasse senatum mediolanensem,ex l.si vendicari. C.de pœnis,& capitulo cum apud.11.q.3. Verùm Cagnol. in d.lege quidquid calore,nume. 12. dissentit,ac his iuribus satisfacit.ego hac in re multùm tribuerem
21 † iudicis arbitrio,ex qualitate facti & personarum, cùm iure determinatum non sit. atque ita dicimus in simili in eo qui possessione spoliatus sua manu recuperat incontinenti.dicitur incontinenti ex personarum qualitate & rei:vti diximus suprà in casu 11. alia similia suis locis retulimus.

22 Tertius est casus,quando † non diù rixa præcessit & iustus dolor: tunc præsumitur non per iram, sed cogitatè,sedato atque ita deliberato animo deliquisse,quod relati Doctores affirmant. quibus accedit Cagnolus dicta lege quidquid calore, numero decimoquinto,& quamquam hic qualisqualis causa iræ præcedentis considerari videatur,attamen verè non excusat:quia non præsumitur eã ob causam motus, sed potius ex malo & peruerso animo. & hoc casu propriè quis dicitur,sedato & deliberato animo. delinquere,& vt (vulgo dicitur) à sangue freddo,vel à animo riposato.& hoc in casu loquitur noua consti-
23 tutio † mediolanensis sub rubrica de pœnis, capit. Homicida.§.& tanquam.& §.pari modo. Hinc infertur quòd illa doctrina Doctorũ,qua affirmant,quod is,qui asseuerat esse sedato atque deliberato animo factum,debet deducere & probare,vt tradunt Innocentius & hostiensis in capitulo inter alia.de immunit.eccle.& sequitur Blancus tract.de indiciis.nume. quinquagesimoquarto.& Franciscus Casonus celebris iureconsultus tractatu maleficiorum in præmissis,capitulo 5.sed idem Casonus tract.2.capitulo tertio,numero octauo dissentire videtur,vbi satis rectè procedit,cum quis probat nullam inter eos fuisse rixam & inimicitiam,& si aliqua fuit aliquando, per multum temporis ante fuisse. atque ita hæc est vna probatio & coniectura probandi animo sedato & præmeditatè delictum esse cõmissum. alias permultas coniecturas nostri recensent : nonnullas ego referam,& in singulis dicam quod sentio.

24 Secunda est coniectura,quæ potius † manifesta probatio appellari potest: quando quis alterum vulnerauit,vel occidit proditoriè, vt si nulla præcedẽte inimicitia (vt infrà dicam) vel præcedente, sed iam longo tempore iuxta casum nostrum,fingit quis alterum sibi amicum,cum eo iter faciens, vel cum eo sedens in mensa interficit.à fortiori hoc dicitur pręmeditatè factum,quia si proditoriè est factum. multò magis animo sedato & deliberato factũ dicitur. Atque ita omnes scribunt.Bar.in d.l. respiciendum. §.delinquunt,nume. 1.de pœnis.& communem testatur Igneus in l.& si certus.§.si vnus.num.14.ff.ad S.C.Sylla.quem sequutus est Clarus præcitato lib. 5.senten. iuris.§.homicidium.versi. proditoriè. Qui videtur constituere differentiam inter homicidium proditoriè factũ, & ex proposito factũ, & rectè quidem quo ad hoc quòd plus insit in proditorem proposito & sedato animo. quia proditio vtrunque cõtinet,nempè animum deliberatum & qualitatẽ proditionis :simplex verò animus deliberatus sine qualitate proditionis consideratur : & ideo verũ est dicere proditorem animo pręmeditato deliquisse,& per industriam.quod affirmat & Felin.in capitu. primo,
26 de Homicid.ex illo textu,dum eum † appellat,qui per industriã & insidias alium occidit, idest per insidiosam industriam.quod est desumptum Exodi c. 21.& ad rem nostram annotauit atque exposuit Didacus libro secundo,varia resol.cap.vlt.num.7.vers. tandem his prænotatis,& latius Petrus Placa libr. 1. epitom.delicto,cap.vigesimoprimo,numero primo, quo loci permulta huius proditionis exempla ex lege antiqua retulit. & alia exempla huius proditionis recenset Gigas tract.de crimine læsæ maiestatis, titulo de proditoribus. q. prima, Tertia coniectura
27 considerari à nostris solet ad detegendum † animum præmeditatum & deliberatum,quando scilicet per insidias quis occisus , vel vulneratus fuit putà, quis

quis aliquo in loco se abscondit , vt transeuntem, à quo præuideri non potest.occidat,atque ita eum ex improuiso adoritur.& interficit.hic dicitur per insidias occidere, vt declarat Clarus d.§.homicidium,versic.ex insidiis.vel etiam quando nullo verbo dicto à tergo vulnerat, hoc dicitur & insidiosè & proditoriè.Blancus in d.l.vlt.num.188.& nume. 234.de quæst.& duobus modis vt obiter,sed ad
28 rem,præter alios hoc dicam† insidiæ parari solent. Primò falsum quid dicendo,vel promissa.non obseruando.Secundò,(vt diximus) cùm in loco quis latet,ita declarat Franc.Arias tract.de bello.nume. 193.& recentiores tract. de potestate seculari & ecclesiastica , cap.15.Insidias etiam parare is dicitur , qui habitu mutato, vel aliquo figmento facit, vt alium inconsideratè pertranseuntem adoriatur: quemadmodum à Clodio Miloni pararas has fuis-
29 se insidias ostendere conatur † Cicero in ea oratione pro Milone.Ex his itaque insidiis animum præmeditatum & sedatum atque deliberatum argui volunt,Franciscus Casonus tract.maleficiorum, tractatu secundo cap. 1.in fi.qui fortius dixit, secundum omnes,propositum non censeri,atque ita animum deliberatum non dici,nisi industria & insidiæ intercesserint.quod posterius dictum reprehendit Clarus d.§.homicidiũ.versi.ex proposito & inquit, quodetiam absque insidiis dicitur homicidium pręmeditatè commissum,quando iam pręcessit deliberatio,secundum Bartolum d.§.delinquunt. num.1. quem(inquit Clarus)cæteri sequuntur.ego opinor
30 has duorum † clarissimorum Iurisconsultorum opiniones cõciliari ita posse.Considero insidias duobus modis parari posse:vno leui adhibita industria, vtputa, dissimulat quis odium,parat arma,quibus facilè possit aduersarium occidere socios adhibet, qui eum à longè sequantur adhibet exploratores, vt sciat quo in loco aduersarius est vbi iter facit. & hæc similia:hæc dicuntur insidiæ,sed cum leui industria.& hoc in casu intelligo procedere posse Doctissimi Casoni doctrinam.quoniam verè. animus hic præmeditatus non caret aliquibus insidiis,quamquam leui industria paratis,Altero modo parantur insidiæ magna adhibita industria,vtputa,cum quis in loco latet, & prætereuntẽ ex inprouiso aggreditur.& hoc in casu procedere potest eruditissimi Clari doctrina.& hæc coniectura verè procedit hoc in casu,cum vel nulla inimicitia & rixa intercessit vnquam,vel si aliquando fuit,antiqua fuit:alioqui insidię animum præmeditatũ & sedatum non arguerẽt, vt suprà in secundo casu explicauimus.

31 Quarta coniectura † præmeditati animi adferri solet , nempè quando præcessit tractatus, consilium atque deliberatio.ita omnium primus scriptum reliquit Alber. tract.statutorum parte.3.q.64.
32 qui ita declarat † statutum Bergomense, quo ita cautum esse scribit, vt dicatur homicidium animo deliberato perpetratum,cùm præcessit tracta. idem probarunt Casonus tract.rerum criminalium.tract. tertio. cap. primo. sub pagina.28. Blancus tract.de indiciis,nume.225. vbi, 229.alia scribit & declarat. Idem sensit Bossius d.trac.causarum criminalium, titulo de homicidio. num.63. & Clarus d.§.homicidium versic.ex proposito,& probat l.3. ff.ad l.Iul. de vi publ.ibi,qui turbæ seditionisve faciendæ consilium inierint.quod ego ita intelligo,cum duo concurrũt,nempè tractatus & ipsius tractatus executio quoniam nos de ipso perpetrato homicidio loquimur. Nec etiam sufficeret sola vnius in animo deliberato , vt sensit Alber.d.q.64.reiecta gloss.capitulo.si quis iratus , tertia, quæstione secunda.sed requiritur tractatus , hoc est plurium consensus & deliberato. & hic tractatus est testibus , vel aliis probationibus detegendus , & probandus : quoniam hæc est qualitas , è qua resultat homicidium deinde subsequutum , esse pensatè atque præmeditatè commissum.& verè hæc coniectura adeò vrget:vt aperta probatio dici possit.

Quinta coniectura præmeditati facinoris solet
33 considerari , quando † perplura vulnera illata fuerunt: ita sensit Albericus dicto tractatu.statutorum parte. tertia , quæst. 64. & Bossius d.tract. causarum crimimalium,titulo.de homicidio,numero sextagesimoquarto,ex glo.in d.capitulo.si quis iratus 3.quæst. secunda , in glos. vltima, quæ inquit,non præsumi ex iracundia,sed deliberatè factum quod iterato factum est.idem dicunt scribentes aliqui cùm graue vulnus est illatum:ita Casonus tract.maleficiorum,tract.4.est mihi pagina 36.versic.à modo.hanc tamen coniecturã visus est improbare Clarus loco iam citato,dum inquit, vulnerum multitudinem & atrocitatem arguere quidem animum vulnerantis fuisse , vt omninò vulneratum occideret : sed non sequitur ex hoc , quòd iam animus præcesserit occidendi deliberatus Confirmatur Clari opinio , quia aliàs sequeretur , quòd vbi in rixa vnus alteri plura intulisset vulnera,quòd animo deliberato vulnerasset. nec enim plura vel pauca vulnera arguunt homicidium non esse casu , vel ex proposito commissum : quia aut hoc in rixa contingit,& tunc siue vnum,siue duo vel plura sunt illata , semper casu hoc factum dicetur : si verò sine rixa , tunc etiam solum vulnusculum arguit ex proposito & deliberato animo esse factum. Ego soleo hac in re considerare,duo hic concurrere debere , animum occidendi , & ex proposito. atque ita præmeditatè occidendi , Propositum & præmeditationem considero quando abest omnis rixa,& omnis casus fortuitus.vtputà,quando iã diù præcessit inimicitia , & horum vnus inimicitiam & odium dissimulat , deinde aliquo in loco expectat atque aggreditur aduersarium : tunc,cum absit omnis casus fortuitus,omnísque rixa,plura illata vulnera ostendunt efficaciter magis animum præmeditatum occidendi. Secundo verò casu cùm
34 quo pertranseuntes † fortuito è loco se deiiciunt, vel(vt vulgo dici solet)s'vrtane.tunc si enses educunt , & eorum vnus pluribus vulneribus interficitur , cessat is animus occidendi præmeditatus atque ex proposito. ita rectè consuluerunt Sali. Calder.& Ancharanus : quemadmodum est relatum inter consilia ipsius Ancha.d.consi.216.colum.2.& idem sensit & bene M.Antonius Blancus in repe.l. vlt. nu.196.197.ff.de quæst. quæ quidem repetitio relata est inter tractatus sub tractatu de indiciis. & eo loci inquit.sequuta vulnera non esse spectanda, sed principium antequam inferrerentur : quoniam in his delictis principium consideratur , vt intelligamus , an ex ira, iusto dolore fuerint perpetrata , vel animo præmeditato.l.quod ait.§.quod ait. vbi Bar.ff.ad l.Iul.de adulter.& tradit hoc vt singulare Marsilius singu.225.In delictis.& eandem sententiam probauit idem Blancus in praxi criminali, sub titulo ad defensam , in secunda parte,nume.12.
35 qui hoc modo docet,inquisitum † de animo præmeditato posse se defendere,probando ipsam rixam præcedentem,& ideò ego intelligo Alber.d.q.64.

Universidad de Deusto
Biblioteca

vt nõ singulatim hæc requirat,sed vna simul ad hũc præmeditatum animum probandum:nempè præcedentem inimicitiam,& deinde subsequentia vulnera grauia & iteratò illata,alioqui malè sentiret.

36 Sexta coniectura † considerari solet, si tempore noctis perpetratum est homicidium:ita sensit Alber.d.q.64.propè finem:& cum eo Bosius d.titulo de homicidio.nu.63. in fi.idem respondit Mantua consi.325.lib.2.quem sequutus est Blancus in d. repe.l.vlt.num.198.ff.de quæstio.ab hac opinione nõ dissentit Casonus tract.3.maleficiorum,ca.10.est in meo codice sub pagina 34.& pagina 35.versic.à tẽpore.Verùm coniectura hæc non est vera absolutè, quia interdum & noctis tempore,immò sæpè rixæ exoriuntur. posset fortè procedere hæc coniectura hoc modo,si nõ constat de aliqua rixa,præsumptio est contra occidentem,vt animo præmeditato , & non casu occiderit.atque ita tempus noctis operatur,vt illa bona præsumptio,quæ erat pro homicida,vt non diceretur præmeditate occidisse,vt diximus suprà hoc nostro casu numero decimoseptimo,nunc sit hæc præsumptio contra eum:quòd sci
37 licet præmeditatè occiderit.Est ratio,quia qui † male agit,lucem odit.cap.consuluit.de off.deleg.& ibi Decius numero 8.ad rem:ferè nostram annotauit. & est glosſ.notab.in l.furem.ff.ad l.Cornel.de sicar. & tempore noctis factum suspicionem habet non mediocrem.l.vlt.ff.de effract. & expila. Cætera his similia sciens prætereo.

38 Septima coniectura & indicium † animi præmeditati ad delinquendum solet considerari ratione loci,vt si quis in ecclesia,vel in foro alióve simili publico loco occidit.Ita sensit Alber.d.q.64.& Bossius d.titulo de homicidio,numero 63.Blancus d.l. vlt.numero 200.ff.de quæstio.post Mantuam d. cõsil.325.versicu.quarto.Casonus d. tract. maleficiorum,in præmissis,cap.2.numero quarto,est mihi pagina 9.& clarius pagina 34.versic.à loco,in fine. locum enim præcogitationem arguere aiunt ex l. aut facta.§.locus.ff.de pœnis.& quòd præsumendũ videtur,quòd deliberatè eo loci accesserit ad occidendum:quoniam magna causa impulsus videtur. Ego dubito,& verè sentio non esse absolutè veram. sed eam ita demum intelligo,nisi præcedat rixa vel iustus dolor,nam si iracundia aliqua adfuit, locus coniecturam non facit præmeditati animi : immò præsumendum est,quòd tam acer fuerit dolor , & tam ardens ira,vt hunc impulerit ad sumẽdam vindictam quouis in loco.si autem nulla præcessit ira, vel si dubium est an præcesserit vel non,locus præsumptionem facit contra ipsum homicidam & delinquentem,quòd præmeditatè deliquerit.

39 Octaua coniectura † cogitati facinoris est, cùm minæ præcesserunt:Nam tunc,si delictum reperitur deinde à minante perpetratum,præsumptio est, quòd is animo præmeditato deliquerit ita senserũt Alber.& Bosius locis iam citatis.Blancus in d.l.vlt. num.179.ff.de quæst.vbi latè.Casonus tract. maleficio.tract.7.c.1.nu.10.est mihi sub pagina 41.& Nouellus in praxi criminali tract.Ad defensam,nu. 53. Duos casus tamen relati ij interpretes distinguunt. Primus est, quando constat hunc minantem occidisse illũ,cui minatus est,tunc inquiũt omnes, præsumptio est,quòd animo præmeditato occiderit.nec hoc in casu volunt esse adhibendam differentiam (& rectè in hoc) an hic minans consueuerit minas exequi,vel nõ,cùm de ipso effectu sequuto constet. Verùm adhuc hic casus probabili dubitatione non caret:quo circa ego ita declaro atque distinguo, Aut minæ prolatæ sunt pro instanti dolore & ira,vt si maritus vxorem cùm adultero deprehẽdit,& fugit adulter,maritúsque minetur,& paulò post is adulter reperitur occisus.Vel si pater est ab aliquo occisus,& fugienti homicidę minatur filius,deinde is homicida occidatur à filio:non dicitur filius, vel maritus occidisse prẽmeditate & deliberatè,sed iusto dolore & ira commotus.Aut minę sine his præcesserunt,vel si ob dolorem & iram sunt prolatæ, ferò tamẽ sequutum est delictum:tunc animus deliberatus præsumitur:Aut verò sumus in dubio,an ira & iustus dolor præcesserit vel non,& tunc contra minantẽ præsumitur,quòd ex proposito & prẽmeditate occiderit.Secundus est casus, quando ignoratur percussor,tunc ita distinguunt relati Doctores,aut hic minans consueuit minas exequi : & tunc est indicium & coniectura contra eum. quod ego intelligo quò ad hoc vt dicatur occidisse , vel vulnerasse:sed quò ad illud,an dicatur deliberato animo, ego distinguendum puto,vt in casu præcedenti.Aut is minans est homo vilis & timidus,non solitus minas exequi:& tunc nõ præsumitur contra eum,nec quò ad purum delictum: nec fortius quò ad prẽmeditatum:cùm autem hominis qualitas iure nõ sit determinata,iudicis arbitrio in hoc erit standũ.Hanc coniecturã intelligunt relati iuris interpretes,& econtra, vt præsumptio sit contra minatum,vt is minantem prẽueniisse dicatur.qua tamen in re distinguendum est,vt apud eos.

40 Nona coniectura † & indicium animi deliberati & præmeditati afferri solet, cùm multos socios iam ante perpetratum facinus congregauit atque coadunauit,deinde subsequutum est delictum: tũc præsumitur animo deliberato factum.ita sensit Casonus d.tract.maleficiorum,tract,3, cap. 7.est mihi sub pagina 32.& sensit Blancus d.l.vlt.numero 225. ff.de quæstio. quam sententiam probat.l.qui dolo in fi.ff.ad l.Iul.de vi pub.ibi,qui conuocatis hominibus vim fecerit,& illam vim susceptam appellat Cicero in ea oratione pro Milone. Nam nulla vis (inquit Cicero)vnquam inter ciues suscepta in libera ciuitate,non contra rempub. fuit. vim susceptam dixit,quam in oratione pro Cæcinna vim, quæ ex conuentu fit,vocauit,quòd prius ita conuenerit & præmeditatum sit. & Vlpianus in l. 1.§. vi possidere.ff.de vi & vi arma.ibi,aut qui in hoc ipsum aptatus & præparatus venit,vt cõtra bonos mores auxilio ne prohiberi possit,&c. idem Vlpi. l.1.§.dolo.ff.vi bono.rap.& videtur hæc coniectura eadem cum.4.præcedenti de tractatu.quo circà est distinguendum,vt in illa diximus.

41 Decima est coniectura,quando † multis associatus incedit,tunc sequuto delicto prẽsumitur animo prẽmeditato perpetratum:ita Casonus d.tract.3.cap. 3.sed verè & hic distinguẽdum puto.Aut iam paulò ante rixam,ira & iustus dolor præcesit, tunc animus deliberatus non præsumitur.aut iam longo tempore præcesit dolor,& ira,& tunc hoc coniecturam facit præmeditati facinoris. leuis tamen etiam videtur coniectura,posteaquam ex hac associatione ostendit se malum animum gerere ad vindictam,& irã ac iustum dolorẽ adhuc in corde retinere. Quo circa multum iudicis arbitrio tribuitur,ex personarum,& doloris iræque qualitate.

42 Vndecima coniectura † præmeditati delicti est, cùm iam ante commissum facinus arma præter morem congregata fuerũt.ita affirmarunt Blancus in d.l.

in d.l.vlt.numero 67.ff.de quæst.& Casonus d.tractat.cap.4. est in meo Codice sub pagina 31. qui idem esse ait in eo,qui arma insolita emit, qui in scrinia ludere atque ie exercerè cœpit. ac similia his recenset.Verùm distinguendum est, vt in præcedentibus casibus.

43 Duodecima coniectura † & indicium huius præmeditati animi est,cùm armatus incedit,& hoc præter morem,ita scriptum reliquerunt Blancus in d. l.vlt.numero 78.& Casonus d.tract.3.c.8.est sub pagina.33.Adhibenda tamen est relata iam sæpius distinctio.Aut dolor,ira & rixa præcessit paulò ante, & tunc animus præmeditatus cessat.aut non præcessit ira & dolor,& tunc si constat de facinoroso, præsumitur etiam contra eum , quòd præmeditate deliquerit.

44 Decimatertia † coniectura considerator ad animum præmeditatum detegendum,quando scilicet is,qui delictum commisit,locum frequentare consueuit:illa enim frequentatio præmeditatum animum arguere videtur:ita tradunt Blancus in d.l. vlt.num.70.72.de quæstio.& Casonus d.tract. maleficiorum,in præmissis.c.1.nu.5. est sub pagina 9. & tract.3.c.2.& cap.9.quod intelligo, quando iam constat ab illo delictum esse commissum,& nullam extitisse rixam præcedentem,vel esse multi temporis:vt suprà diximus.

45 Decimaquarta † coniectura præmeditati facinoris solet considerari,quando is,qui delictum commisit,bona sua paulò ante exportauit,ita tradũt Sali.in l.vlt.col.2.versꝰ.nunc transeamus.C.de quæstio. & Blancus d.l.vlt.nu.34.ff.eo.de quæstiõ. quæ quidem coniectura declaratur ex subsequenti.

46 Decimaquinta † coniectura est animi deliberati, quando hic,qui delictum deinde perpetrauit, bona sua distraxit atque alienauit:ita tradit in specie Blãcus d.l.vlt.numero 86.post Bar.in l.post contractũ, ff.de dona.Hac in re duo sunt considerãda.Vnum, quòd vbi bona hæc in fraudem alienantur , ne scilicet ex sequuto delicto fisco deferantur, illa delicto subsequuto reuocantur. De hoc nostra non est disputatio. Secundum est, de quo controuertitur, quòd scilicet ex eo solo , quòd bona sint distracta ante perpetratum delictum , arguatur.delictum fuisse præmeditatum. In hoc ego puto esse distinguendum,vt iam dixi in cæteris relatis casibus;aut constat de rixa subsequuta,& tunc illa alienatio non arguit animum præmeditatum, cùm sumus in claris,aut de rixa nõ cõstat atque ita sumus in dubio,tunc hæc alienatio operatur hunc
47 effectũ,vt tollat illã præsumptionẽ,quæ erat pro delinquẽte,ne scilicet,prẽmeditate deliquisse videatur & aliã contrariam hoc casu inducit,vt præsumatur eo animo deliberato & præmeditato alienasse, vt facinus perpetraret.Nisi ergo is delinquens probet ex rixa inopinata deliquisse , vel iusto aliquo instanti dolore, condemnabitur quòd animo præmeditato deliquerit.& hoc procedere intelligitur, secundum omnes in d.l.post contractum. ibi. Bar. numero 8.Picus num.26.Io.Annibal.numero 163. & Alcia.num.52.post Cy.Bal.& Sali. in l. post hac. C.de bonis præscrip. & dam.quãdo post alienationem bonorum incontinenti delictum committitur nam illa alienatio animum præmeditatum arguit. & quod dicatur tempus incontinenti, hoc in casu iudicis arbitrio relinquitur,vt tradunt Picus in d.l. post contractũ.nu.26.& ibi clarè Alcia.nu.55. His
48 declaratur noua Mediolani † constitutio sub rub.de iure & priuilegio fisci.cap.si quis vnam,qua cautũ est,fiscum posse reuocare donata , ab eo , qui post biennium animo deliberato homicidium perpetrauit.Hæc constitutio solùm disponit,quò ad hoc, vt constito de animo deliberato delinquentis reuocentur donata,sed non diffinit,an ex ea donatione inferatur delictum subsequutũ fuisse animo deliberato perpetratum, sed hoc in iuris communis dispositione relinquit.Quò circa dicendum est, vt suprà,quòd si constat de rixa inopinata,donatio hæc nullam inducit præsumptionem animi prẽmeditati,si non constat de inopinata rixa , & post donationem incontinenti subsequitur homicidium:illa donatio arguet animum præmeditatum.si verò delictum sequitur per multum temporis post donationem,cessat hæc præsumptio prẽmeditati criminis,sed eo probato etiam donata per biennium ante reuocantur ex illius constitutionis dispositione. quæ quidẽ in hoc declarat ius commune,nam ius
49 cõmune reliquit tẽpus subsequuti criminis in† arbitrio iudicis,quo ad reuocationem donationis, cõstitutio verò illud tempus declarat,ad biẽniũ vsque

49 Decima sexta coniectura † animi præmeditati & deliberati considerari soleꝰ,cum iam præcessit inimicitia,& constat hunc inimicum occidisse sine præcedenti rixa in eo instanti,vel paulò ante.Ita declarat Blancus in d.l.fi.nu.89.ff.de quæstio.quo loci nu.163.hoc procedere intelligit in his, qui cum ipso inimico conuersantur.Nam,si vnus horum cõuersantium hunc inimicum sui socij occidunt. & nõ cõstat de aliqua alia rixa,præsumptio est, quod occiderit animo præmeditato.

50 Decima septima coniectura † & indicium animi prẽmeditati desumitur à iactatione, quam hic, qui delictum commisit,antequam delinqueret,effudit,vt si quis iactet esse in sua manu occidere Caium,& eum deinde verè occidat,ex illa iactatione præsumitur animo præmeditato occidisse.Ita Blancus d.l.vlt.num.184. de quæstio.idem sensit Casonus d.tract.malef.tract.7.est in meo Codice sub pagina 41.nume.9.quod intelligo,nisi iam constet de instanti rixa,vel si iam paulò ante præcessit,ex rela-
51 tis suprà.& † Cicero in oratione pro Milone: Vos ex M.Fauonio auditis.Clodium sibi dixisse,& audistis viuo Clodio perituruꝝ Milonem , triduo post diẽ tertium,gestares est,quam dixerat.cum ille non dubitaret aperire,quid cogitaret,vos potestis dubitare quid fecerit?

52 Decimaoctaua coniectura considaratur,ob † pinquorum,vel amicorum assistentiam,ita Blancus d.l.vltim.num.236,nam vbi non constat de instanti rixa, vel paulò ante præcedenti , præsumptio est , quòd hic delinquens consilus auxilio,vbi eo opus foret,astantium,eo animo accesserit,vt verè delinqueret.quod fortius procedit, cùm perpetrato facinore ab illis astantibus associatus fuit, vt vel aduersarios, vel curiam euaderet. & idem Blancus ibidem,num.202.idem esse ait, cùm paratum habuit receptatorem.

53 Decimanona coniectura † & indicium adferri solet huius deliberati animi ex geminata rixa,ita cõsiderauit Blancus d.l.vltim.nu.233, sed ego hanc vix probo,quia si prima verè fuit inopinata rixa,illa secunda,præsertim si eadem die subsequitur,creditur commissa calore iracundię,& feruentis sanguinis.

54 Vigesima & nunc † vltima coniectura & indiciũ animi præmeditati colligitur ex confessione extraiudiciali ipsius delinquentis, vtputà , si homicidio perpetrato

Universidad de Deusto
Biblioteca

perpetrato extraiudicialiter cõfessus sit,quod animo præmeditato occidit:ita scriptum reliquit Blancus in d.l.vlt.numero 204.vbi rem hanclatè explicat & declarat.

55 Quartus est casus,quando † nulla præcessit causa,nulla ira,nullus iustus dolor,& vnus alterum occidit.hoc dicitur verè & propriè sedato & præmeditato animo,quòd à fortiori ex relatis suprà verùm esse intelligimus.& hoc in casu à fortiori locum habet constitutio illa Mediolani sub rubr.de pœnis, c.Homicida.& hoc tribus modis contingit per insidias.per assassinium & proditionem.de insidiis, paulò ante diximus,ac de proditione. quid autem sit assassinium attigimus suprà in casu præcedenti numero 20.de his nunc satis.

SVMMARIVM.

1 *Plures vnum vulnerantes, & interficientes quomodò puniatur.*
2 *Vulnus lathale illatum ab vno ex pluribus,illum solum ciuiliter obligat ex actione legis Aquiliæ.*
3 *Licè Mela.§.sed & si seruũ.ff.ad l. Aquil. intellectus.*
4 *Vulnus lathale illatum ab vno ex pluribus,illum solum vulnerantem ad pœnam corporalem obligat.*
5 *Statutum Veronæ lib.3.cap.36.sub rubr.Quòd de vno vulnere,declaratur.*
6 *Vulnera simul inferentes de ope & auxilio inuicem præstito inquiri possunt.*
7 *Vulnus lathale.si quis primò intulit,& alij deinde alia non lathalia, quomodò omnes teneantur ciuiliter & criminaliter.*
8 *Bartoli opinio confutata.*
9 *Statutum Papiæ 21.in criminalibus sub rubr.de pœna homicidij,an locum etiam habeat contra plures vulnerantes.& quomodò.*
10 *Statutum brixiæ in criminalibus cap.56.sub.rub.de pœna homicidij,declaratur.*
11 *Vulnus inferẽs in rixa & casu quomodo teneatur,si alter deinde in totum examinauit.*
12 *Vulnus non omnino certum ad mortem inferens, si alter in totum examinauit, quomodò teneatur ex actione ciuili & criminali.*
13 *Statutum Veronæ,libro tertio,cap.36.sub rubric.Quòd de vno vulnere,de quo quis,&c.declaratur.*
14 *Vulnerantes vulneribus,non lathalibus,quæ tamen simul mortem attulerunt,quomodò puniantur.*
15 *Iudicis arbitrio puniri inferentes plura vulnera non lathalia,quæ tamen simul mortem attulerunt.*
16 *Didaci & Placæ ratio vna subuersa.*
17 *Vulnera plura lathalia à pluribus illata,si ignoratur quis primus vulnerauit.quomodò omnes teneantur.*
18 *Iudicis arbitrio puniri plures vulnerantes lathaliter, si ignoratur quorum primus vulnerauerit.*
19 *Pœna quæ sit contra plures quorum vnus occidit,si incertum est quis eorum verè fuerit.*
20 *Statutũ Parmæ sub rub.de pœna homicidij,declaratur.*
21 *Statutum Bononiæ sub rubr.de pœna homicidy, declaratur.*
22 *Statutũ Teruisij sub rub.de pœna homicidij,declaratur.*
23 *Vulnus lathale ab vno illatum in rixa,si ignoratur quis intulerit,solius rixæ auctor punitur.*
42 *Statutum Veronæ lib.3.cap.36.sub rub.Quòd de vno vulnere &c.declaratur.*
25 *Pœna quæ sit contra plures vulnerantes animo deliberato si ignoratur quis vulnerauerit.*
26 *Delinquentes animo deliberato & consulto grauius puniuntur.*
27 *Grammatici opinio consi.5.num.7.reiecta.*
28 *Dictiò quasi,veritatis expressiua.*
29 *Constitutio Mediolanì sub rubr.de pœnis,cap.Homicida,declaratur.*
30 *Statutum Veronæ lib.3.cap.36.sub rubr.Quod de vno vulnere &c.declaratur.*

CASVS CCCLXII.

Pœna quæ sit contra plures vulnerantes,tam in rixa,quàm sedato animo,si vel ex vno vel ex pluribus vulneribus sequuta est mors, plenè & dilucidè explicatur.

MVLTIS obducta tenebris longéque difficillima illa est iuris quæstio,qua am-
1 bigitur,† quomodo puniendi ij sunt, qui vnà simul aliquem interfecerunt, Scio plura iudicis arbitrio tribui.verùm, quò tota hæc disputatio clarius elucescat non grauabor in singulis casibus nostram,& aliorum sententiam apponere,quamquam non ignorem recentiores aliquos rem hanc non ineleganter explicasse.

Primus itaque huius tractationis casus is est,cùm
2 † vnus à pluribus in rixa casuali, pluribus effectus vulneribus,occisus est:sed constat quòd læthale vulnus est,& quis illud intulerit,tunc is solũ,qui mortiferum intulit vulnus homicida dicitur. atque ita quò ad ciuilem actionem,nempè ad damni emendationem ex lege aquilia dubio procul solus, vt homicida tenetur:cæteri verò ex eadem lege aquiliæ, tanquam vulnerantes tenentur, hanc sententiam
3 probat † l.item Mela.§.sed & si seruũ,ibi,& si quidem apparet.cuius ictu peierit,ille quasi occiderit, tenetur.& l.ita vulneratus.§.idque,ibi.si non appareret.ff.ad l.Aquil.quibus quidem iuris locis adducti ita affirmarunt ex recentioribus Zasius libro 2. singul.intellect.cap.6.numero 2.Didacus in repet. clem.si furiosus,parte 2.§.2.num.3.versic.secundus casus,de homicid.& illius nomine pro more suo suppresso.Petrus Placa lib.1.epito.delicto. cap. 12. numero 5.qui ferè omnia à Didaco surripuit. ij alios recensent,vt Bonifacium Vital.in tract.de insultibus & percussio.col.7. res satis clara hoc capite est.Quo verò ad pœnam corporalem idem dicen-
4 dum est,† vt is,qui vulnus læthale intulit,teneatur lege Cornelia de sicariis, tanquam homicida,cæteri verò tanquam vulnerantes:quod clarè probat.l. si in rixa.ff.ad l.Cornel.de sicar.& ibi in specie Bar. num.10.versic.si vero percusserunt.quem sequutus est Gramma.consi.4.nume.2.

Hæc iuris & Doctorum sententia in pœna legis Corneliæ locum obtinet,vt puniatur quidem, sed non ita Grauiter,vt is qui ex proposito occidit:nam hoc in casu lenienda est pœna, vt probat l. prima in princip. ibi, leniendum pœnam eius.ff.eo. ad l. Cornel.de sicar.sic pariter hæc doctrina locum obtinere debet in statutorum sanctionibus, quorum altero homicidæ,altero verò vulnerantes puniuntur pœnis diuersis. quæ sanè statuta vbique loco-
5 rum ferè vigent,vt Veronæ † lib.3.c.36. sub rubr. Quòd de vno vulnere; & illud tamen est hoc loco
6 adnotandum, hos ita solùm † vulnera inferentes teneri de auxilio dato & ope,præter pœnam vulneris. Ita Bart.d.l.si in rixa,nume.10.versic.tamen aduerte.Gramma.d.consi.4.numer.2.quod verùm intelligit Marlsi.in d.l.si in rixa,num.25.si modò ij vulnerantes eo animo hunc homicidam associarunt, vt illi ad delictum perpetrandum præstarent:vt apud illum qua de re suprà loco egimus.

Secundus

7 Secundus est casus,† cum in rixa à casu vnus primo mortaliter vulneratur,deinde alij alia vulnera haud lathalia intulerunt.Quò ad pœnam ciuilem,hoc est,quò ad damni emendationem ex lege aquilia omnes de occiso teneri sensit Bartol in d.l. si in rixa,nam.10.versic.quandoque apparet cuius ea ratione mouetur,quia licet vulnera hęc secundo loco illata per se mortifera non essent, attamen,cũ iam corpori debilitato illata forent,læthalia censentur.l.qua actione.§.sed & si quis seruum. cum l. ita vulneratus. §.1.ff.ad legem aquil.ita quò ad actionem ciuilem Bartoli doctrina procedere potest, & mecum sentit Ægidius Bosius tract.causarum criminalium,titulo de homicidio, numero 24. quæ clarior apparebit ex his,quæ in casu sequenti referemus.Verùm quò ad pœnam corporis afflictiuam
8 ex lege Cornelia cum † Bartolo non sentio. quoniam vult lex illa ictus vniuscuiusque debere contemplari.d.l.si in rixa. quod intelligo verum esse, nisi ex qualitate armorum & facti constet hos secundo loco vulnerantes habuisse occidẽdi animũ, quia tunc omnes tenentur de occiso.l.1. ad l. Cornel.de sicar.& in hac declaratione locum habere potest Bartoli sententia. Quò verò ad statuti dispositionem posteriores ij vulnerantes tenentur etiã vt homicidæ,quia & si immediatè ipsi & principaliter non occiderint,nihilominus in causa & ipsi fuerũt, vt is moreretur.Nam fortè adhuc is vulneratus posset recõualescere:si quidem & multi reperti sunt, qui grauissimis affecti vulneribus, medicorum cura & diligentia incolumes redditi sunt. licet enim adhuc viuis bene sperare:vt apud Poëtam Vergilium.Dum viuis sperare decet.quod multis confir-
9 mat is placa d.Epito.delict. ca.12.nu.14. † statutum ergo Papiæ 21.in criminalibus.De pœna homicidij locum etiam obtinebit contra hos vulnerantes, mortémque inferentes.ita etiam, & fortius hoc in
10 casu procedit † statutum Brixiæ in criminalibus,c. 56.sub rub.De pœna homicidij.Nam, cùm statutum illud puniat de homicidio,auxilium & opem ferentes homicidio,hoc in casu fortius locum obtinere debet,cum non modo simplex auxilium præstitum fuerit,verum etiam facto ipso illata sint vulnera,quæ morti causam præstiterunt.

Tertius est casus,cùm in rixa à casu vnus ita mor-
11 talè † vulnus intulit,vt certum esset ex illo vulnere illum morituruum.& alter deinde in totum examinauit.hoc in casu,quò ad actionem ex lege aquilia fortius dicendum est,quam in casu iam relato ex d.l.ita vulneratus.§.1.ibi igitur si quis seruo mortiferum vulnus inflixerit, eundémque alius ex interuallo ita percusserit, vt maturius interficeretur quam ex priore valuere moriturus fuerat, statuendum est vtrumque corũ lege Aquilia teneri. quem quidem sensum ad d.l. ita vulneratus probarunt, glossa ibi in verbo teneri,& Floria.Afflictus in constitu.Neapo.rubr.13.num.26.& communem testatur.Didac.d.clem.si furiosus.d.§. 2. partis secundæ. nu.4.qui Cæpollam cautel.5.laſ.in l.fi ab hostibus nu.9.solu.matr.& Ludo.Caerium in Practica criminali.De homicidio.§.2.num.63.& alios recenset Quo verò ad pœnam ex lege Cornelia,quò etiam ad statutariam,idem & fortius dicendum est quod suprà,nempè de occisione omnes teneri: quandoquidem effectus ad occidendum concurrit,cùm tamen in rixa hoc euenerit,lenienda pœna erit.d.l.1. ad l.Cornel.de sicar.

12 Quartus est casus,cùm † in rixa à casu vnus mortalis quidem vulnus,sed non omnino certum ad mortem intulit: alter verò in totum exanimauit: tunc quò ad actionem ciuilem ex lege aquilia is primus,qui vulneravit,solum de vulnere tenetur: secũdus verò de morte illata.ita intelligunt Doctores nostri tex.l.item Mela.§.Celsus scribit,ad l.aquil. ita inquam glo.d.l.ita vulneratus.& cæteri in casu præcedenti relati.Vnus tantum Zasius libro 2.sing. intellect.capit.6.à cæteris dissentit:nouaque distinctione conciliat. d. l. item Mela. §. Celsus, cum.d. l.ita vulneratus. quam quidem distinctionem reiecit. Didacus loco iam citato.hanc controuersiam nunc non refero,sed solùm vnà cum communi pertranseo.Quo verò ad pœnam corporalem ex lege Cornelia,dicendũ est ambo teneri,cùm ita vnus ac alter eo animo vulnerauit,vt occideret.Quo verò ad pœnam statuti dicendum est, illum primum nõ teneri de occisione,cùm dubium esset,an is vulneratus moreretur,vel non.Nam statuta,quæ homicidam puniunt de proprio homicida intelliguntur,
13 quod non conuenit huic vulneranti. id quòd notandum est ad interpretationem statuti † Veronæ libro tertio capit.36. Quod de vno vulnere de quo quis.quo sancitum est,esse solùm vnum condemnandum de homicidio,cum solum vulnus est illatum,procedit etiam si duo essent vulnera,sed eorum vnum non mortalè.cùm statutum solum consideret vulnus præbens causam morti.

Quintus est casus,cum in rixa casuali plures
14 † vnum vulnerarunt:& licet singula vulnera lęthalia non essent,attamen omnia simul iuncta mortem attulerunt:tunc quò ad actionem ciuilem omnes de occisione tenentur,ex l.ita vulneratus,in fi.& ex l.item Mela.§.si seruus trahem.ff.ad l.Aquil. & est in argumentum.l.si plures.ff.arbor.fort. cæsa. quibus iuribus adductus idem sensit,quò ad pœnam legis Corneliæ Bartol.in d.l.si in rixa.nume.10.ver. quandoque non potest apparere cuius ictu quis decesserit.idem affirmarunt Fel.in c.significasti. nu. 10.de homicid. post Card.& Io.de Ana. ibi Afflictus in constitutio Neapol. lib.1. rubr.13. num.27. Carerius pract.criminali.titulo De homicidio. §.2. num.69.& Didacus d.clemen.si furiosus.2.parte.§. 2.num.4.versi.quarta constituitur.de homicid. sed an hæc pœna legis Corneliæ ordinaria esse debeat hoc in casu,vel extraordinaria, atque ita iudici ar-
15 bitraria,dubitant nostri. Alex.consi.15.nu.4.versic. quinto moueor,lib.1. respondit esse extraordinariam.atque ita sensisse Oldradum Ancharanum,& Salicetum refert.quam quidem sententiam(nisi armorum genus occidendi animum ostendat)veram esse opinor,ex quo casualis rixa arguit animum nõ occidendi:lenienda ergo erit pœna.d.l.1.in principio.ad l.Cornel.de sicar.Accedit, non esse omnino certum quis verè occiderit, ita vt vniuscuiusque ictus contemplari possit:ne ergo puniantur innocentes pro nocenti extraordinem pœna pecunia-
16 ria puniendi sunt. Nec obstat vna ratio † Didaci, qui contrariũ sensit loco iam relato,nempè omnes percussisse,& ex percussione illum mortuum esse, & ob id certum esse omnes percussores eum occidisse,quam etiam rationem tacito Didaci nomine sibi vẽdicauit. Placa d.c.12.nu.4.quoniam respõdeo, immò certum non esse omnes occidisse,si quidem duorum fortè percussio iã mortem attulerat,cùm tertius & quartus manum intulit. Rursus.cùm primus vulnerãs nõ vulnerasse certũ sit,is pœna ordinaria legis Corneliæ teneri nõ debet,sed potius qui

deinde

Universidad de Deusto
Biblioteca

deinde vulnerarunt:& cum incertum sit quis primus,& quis secundus fuerit,sequitur ob incertitudinem neminem pœna capitali,sed extraordinaria iudicis arbitrio puniendos esse omnes. id quod & in statutis locum habet,vt sensit Alexander.adnotãdum itaque hoc est,maximè ad relatorum statutotum Brixiæ & Papiæ,De Pœna homicidij,interpretationem,vt pœna illorum ordinaria cesset hoc in casu.

17 Sextus est casus,quando † in rixa à casu plures plura lethalia vulnera alicui intulerunt, ignoratur tamen quod vulnus primũ illatum fuerit,atque ita per consequens cuius ictu is primum sit occisus. Quò ad actionem ciuilem dicendum, est,vt in casu præcedenti diximus.ex l.item Mela. §. Si plures, ad l.aquil.& d.l.ita vulneratus.§.idem immò à fortiori dicendum est omnes teneri Euerard.in centuria legali in argumento 77.à ciuilibus ad criminalia.Quò verò ad pœnam legis corneliæ, vbi occidendi propositum non sit clarum , dicendum est omnes teneri,ita sensit Gramma.consil. 4.numero 1.sed an pœna ordinaria vel extraordinaria iudicis
18 arbitrio & verè dicendum est , pœna† arbitraria , cùm incertum verè sit cuius primo ictu occisus ille sit.licet enim vulnera mortifera omnia sint,attamẽ cùm homo semel tantum mori possit,qui primum vulnus intulit,is verè occidit,cæteri verò.qui deinde percusserunt,non hominem,sed cadauer potius percussisse dicuntur,cùm ergo incertum si quis eorum primus manum intulerit,omnes,pœna arbitraria tenebuntur.Idem & fortius dicendum est in pœna statuti,cùm in illis magis stricta interpretatio sumatur.erunt ergo statuta interpretanda de verò & propriò homicida:qui cum ignoretur,illorum nemo homicidij pœna ordinaria condemnandus erit.

19 Septimus est casus,cum † certum est vnum ex pluribus in rixa casu exorta aliquem interemisse , nec tamen constat quis eorum occiderit. Quò ad ciuilem actionem ex lege aquilia omnes de occisione tenentur.l.item Mela.§.si plures in fi.& l.ita vulneratus.versiculo idque est consequens.ad l. aquil. Barto.l.si in rixa.nume.10.versiculo constat enim, ad l.Cornel.de sicar.& ibi.Marsi.num.5.Alex.consi. 15.num.12.lib.1.& cons.14. nu.7. 8.lib.3.& Ruin. consil.20.nu.4.5.lib.1. qui declarat non procedere de æquitate in foro conscientiæ. Quò verò ad pœnam corporalem nullus homicidij pœna ordinaria punitur.ita affirmarunt glo.l.item Mela. §.sed si seruũ plures.ad l. Aquil. & gl.in c.quiescamus, 42. distinct.Dynus in c.in obscuris. nu.3.De reg.iuris. in 6.Alber.tract. statutorum parte.3.q.61. qui illam facti speciem recensет , quando aliquis in domo, quam multi inhabitant,interfectus reperitur,verus homicida ignoratur : verum est(inqit Albericus,) pœna ordinaria homicidij plectendum esse,iam enim diffinitum fuit.his accedunt Decius in l. fauorabiliores.num.6.de reg.iuris.Marsil.in l.1,in principio.num.90.& in l.si in rixa,nume.5.ff.ad l. Cornel.de sicar.idem in rubric.C.de proba.nume. 437, idem consil.24.nume.6.& consil.43.nume.29.Bossius tract.causarum criminalium,tit. De homicid. num.26.& plures summatim congessit Tiraq.tract. De pœnis legum,causa penul.& Didacus d.clem. si furtosus.2.parte.§.2.num.5.de homicid.Ea ratione in primis mouentur:quoniam melius est nocentẽ impunitum relinquere,quam innocentem condẽnare.l.absentem.ff.de pœnis.posset etenim is , qui innocens est,illius loco puniri,qui verè occidit.Accedit & illa ratio,quia vbi iudex ex præsumptionibus procedit in criminalibus,quãuis præsumptiones illæ vt multum efficaces ad condemnationem ciuilem sufficere videantur, non tamen sufficiunt vt condemnetur criminaliter.c.afferte gladium,de præsump.hanc rationẽ perpendit Alex.consi.15.nu 3.lib.1. qui & in hac facti specie affirmauit, inquiri de homicidio hos nõ posse, atque ita is declarauit
20 † statutũ ciuitatis Parmæ,De pœna homicidij.quo circà inquit eo loci Alexander nume.4.ex aliorum sententia hoc in casu pœnam iudicis arbitrio esse indicendam.Idem clarius affirmauit Albericus d. tract.statutorum parte.3.q.61.Paris.consi.148.num. 3.lib.4.Marsil.in.217.Gramma.cons.5.num.8.& vo 1024.nu.23. & Didac.d.cle.si furiosus,parte 2.§.2. num.5.de homicid.& Petrus Placa lib.1.epito. delicto.c.12,num.7.Poterit tamen iudex noster reos omnes quæstionibus & tormentis subiicere,vt inde,si fieri potest,veritatem eruat,quorum alter lethale vulnus intulerit:ita censent Marsil.in l. 1. §. Diuus num.52.ff.ad l.Cornel.de sicar.Placa d.capi. 2.num.12.post Decium l.fauorabiliores.num.7.de reg.iuris.atque ita statuta vniuersæ Italiæ De pœna homicidij interpretari possunt.quemadmodum statutum Parmense interpretatus est,Alex.d.consi.
21 15.† Bononiense Marsilius d.consil.24.& statutum
22 † Taruisinum.Anch.consi.216.Nos.

23 Octauus casus est,† quando in rixa à casu à pluribus solum lethale vulnus illatum est,& ignoratur à quo:certum tamen est quis rixæ auctor fuerit:tũc is solus auctor rixæ homicida præsumitur,& solus, vt talis condemnatur,cæteri verò de ope & auxilio tantũ.Ita sensit Cyn.in l.quoniã,col.pen.C.ad l.Iul. de vi.Bonifacius Vitalinus tract.De insultib.& percussio.nu.15.Gand.tract.homicid.col.7.nu.17.Marsi.in pract.criminali.§.constante.nu.77.& latè Placa d.lib.1.epit.delict.c.12.nu.3.qui multos congessit,quod est summopere annotãdũ.pro interpreta-
24 tione † statuti Veronæ.li.3.c.36,sub rub.Quòd de vno vulnere.Est illo statuto cautũ,Prætorem posse per cõiecturas & præsumptiones iudicare,quis plurium occiderit.hęc ergo præsumptio probabilis est,
35 Nonus casus,† cum plures consulto dataque opera,(vt vulgò dici solet)animo sedato & deliberato aliquem aggressi sunt,vt occiderent,isque interemptus ex vno solo illato vulnere occisus est , & ignoratur quis illud intulerit:tunc quò ad ciuilem actionem omnes teneri dubium non est,ex l. item Mela.§.si plures.ibi,quòd si nõ apparet,ad l.Aquil. & l.1.§.vltim. ff. de iis, qui deiecer.vel effud. Quò verò ad pœnã homicidij criminalem ex lege Cornelia omnes etiam teneri censuit gloss. l.si in rixa, in fi.ff.ad l.Corne.de sicar.nec ibi dissentiunt Bart. & Ang. colum.1. Cynus & Salice. in l. quoniam. quæst.vltim.C.ad l.Iul.de vi.Gand.d. titulo De homicidio.Marsilius sing.217.Ter,vel quater.in fine, Blancus tract.De indiciis.numero 227.Carerius in pract.criminali.titul.De homicidio.§.2.num.68.75. Gramma.consi.4.num.7.consi.5.num.4.clarius Molinæus in additio.ad Alex.d.consi.15.nume.4.in verbo,si plures,lib.1.Didacus d.clem.si furiosus, parte 2.§.2,nume.3.de homicid. qui & eiusdem sententiæ retulit Afflictum in constitutio.Neapol.libro 1. Rub.13.num.28.idem scribit Placa.d.libr. 1. epito. delicto.c.12.nu.1.quam quidem opinionẽ probat l.1.§.Diuus.& l.si in rixa,à sensu contrario ff. ad l. Corn.de sica.& verè hoc in casu pœna ordinaria indicenda

indicenda est,quemadmodum relati interpretes sentiunt, præsertim Didacus , qui clarè hoc affirmat, quam sententiam illud confirmat quod grauius pu
26 niendus is est,qui † consultò& data opera deliquit,quam qui casu:quẽadmodũ scribit Plato dialogo nono de legibus.Maiora verò supplicia illis decet imponere,qui consultò per iram interfecerunt, illis contrà qui repentè & in consulto leuiora.nempè quod grauiori malo simile , asperius, quod verò leuiori mitius puniendum.& in præcedenti casu
27 dixi.Quo circà vera non est † opinio Gramma. d. consi.5.nu.7.vers.& sic ex præmissis.& cum quo visus est sentire Placa d.c.12.num.1.versic.Cæterum pœnam hanc esse arbitrariam. Aduertatur etenim hæc opinio relatis iuris locis. Quò verò ad pœnam à statutis indictam,sensit Bar.in d.l.si in rixa,nume. 10.versic.sed hic insurgit dubiũ.& clarius Molinæus in annota.ad Alex.d.consi.15.nu.4.lib.1.omnes ea pœna ordinaria puniri,cum verum sit omnes percussisse.d.l.item Mela, §.sed si seruum plures. ad l.
28 Aquil.vbi illa † dictio quasi,est veritatis expressiua, verum opinor verè & propriè non censeri omnes homicidas,vt suprà attigimus.dicendum est ergo, non posse puniri omnes pœna ordinaria,nisi statutum idem disponat,quod lex Cornelia de sicariis, hoc est,nisi deliberatum animum atque conatum puniat,id quod est multis in locis constitutum.& si Bar.in d.l.si in rixa.num.3.& Alex.d.consil.15.nu.2. scriptũ reliquerint,statuta Italiæ solùm punire eos, qui propriè occidunt.ita cautum est constitutione
29 † noua Mediolanensi sub rub.De pœnis.c.homici-
30 da.sic clarius & expressius relatum † statutum Veronæ lib.3.cap.36.sub rub. Quod de vno vulnere, de quo.ibi,saluo quòd hoc statutum non habeat locum in homicidiis pensatè.& alia attuli suprà in casu 360.vbi latissimè egimus quomodo & quando conatus puniendi sint.& casus iste noster ita formatus locum fortius habet,& in cæteris iam propositis.cùm manus aggressores intulerunt siuè modo lęthalia,siue non mortifera vulnera illata sunt.

SVMMARIVM.

1 *Aggressor quis præsumatur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quis dicatur aggressor.*
3 *Aggressorem præsumi qui iam alias læsus fuit.*
4 *Aggressorem præsumi qui expectabat.in loco rixæ.*
5 *Ciceronis locus in oratione pro Milone.*
6 *Aggressorem illum præsumi,qui aduersario fortior est.*
7 *Fortior altero quomodo quis credatur.*
8 *Fortior altero præsumitur ratione qualitatis armorum.*
9 *Fortior is creditur,qui in scrimia peritior est.*
10 *Fortior creditur quis ratione sociorum, quos secum habet.*
11 *Ciceronis locus pro Milone.*
12 *Aggressor is præsumitur,qui sui natura rixosus est.*
13 *Aggressor præsumitur is,qui fugientem prosequitur.*
14 *Aggressor præsumitur,qui grauius deinde vulneratus reperitur.*
15 *Aggressor præsumitur,qui in rixa mortuus deinde reperitur.*
16 *L.scientiam §.cum stramenta.ff.ad l. Aquil.intellectus.*
17 *Aggressor cum ignoratur,ambo absoluuntur.*
18 *Aggressor & si ignoretur,attamen quo ad fiscum ambo condemnantur.*
19 *Iudicis arbitrio ambo rixantes puniuntur , si aggressor ignoratur.*
20 *Innoc.in c.significasti.de pœnit.& remi.declaratur.*

CASVS CCCLXIII.

Aggressor quis ex duobus contendentibus & rixantibus præsumatur, & de eorum pœna cum ignoratur omnino quis verè aggressor fuerit.

NON modò superiore casu, sed & aliis 1
plerisque in locis iam relatis de aggressorum pœnis tractauimus nunc,vt loco satis oportuno dicendum,nobis est,quis
1 in dubio ex duobus,vel pluribus † aggressor præsumatur.Alciatus maximi nominis Iurisconsultus tract.præsump.reg.3.præsump.39.nu.4.scribit, hoc
2 à coniecturis & præsumptionibus pendere : & ob id esse in iudicis arbitrio.Verùm quò iudex rectius intelligat,quomodo suum arbitrium proferat,subiiciam aliquas coniecturas & præsumptiones,quibus demonstratur,quis præsumatur aggressor & rixæ prouocator.

Primò is † aggressor præsumitur, qui aliqua in- 3
iuria,vel vulneribus iam affectus fuit,si quidem præsumptio est,quòd deinde vindictæ gratia inimicum aggressus sit.ita docuit Felinus in c.dilecti.num.14. de excep.& responderunt Cæpolla cõs.8.vers.octauo subest.Alex.consi.14.nu.9.lib.3. Gramma. consil. 29.num.16.quos sequutus est Blancus in praxi criminali in vltima parte,quæ incipit,Tertia pars defensionis.num.14.

Secundò aggressor is præsumitur , qui armis 4
munitus ad locum accessit, & ibi inimicum expectauit:si quidem ex hoc præsumitur futuram rixam expectare.ita respondit Cæpolla consil.28.& sequẽti.ex l.3.§.vi possidere.ff.de vi.& vi arm. ibi , qui in hoc ipsum aptatus & præparatus veniat.quam sen- 5
tentiam probat locus † Ciceronis in oratione pro Milone,dum nititur ostẽdere Clodium aggressum fuisse Milonem,quoniam Milo inermis,Clodius armatus expectabat.Clodius equò , Milo Rheda vehebatur.ab hac opinione non dissentit Blancus præcitato loco num.16.qui ex eodem Cæpolla scribit, hoc maximè locum habere,si is expectans visus est primus gladium educere,vel pallium,vt fieri solet, brachio inuoluere.

Tertiò is præsumitur † aggressor,quia diuersario 6
fortior validiorque cognoscitur,ita Cæpolla consi. 28.versiculo decimo & vltimo.& consilio 29,Blancus præcitato loco.Alciatus d.præsumpt.39. nume. 4.Boe.q.237.nume.2. Soci.iun.consil.36.nume.6.libro 2.Craue.consi.119.nume.9.& alij plures,quos
7 nunc referam.Vnus autem altero † fortior & validior dicitur,vel respectu suæ personæ tantum , vel etiam sociorum.respectu suæ personæ fortior dicitur qui est audacior & robustior.l.1.C.ad l.Cornel. de sicar.Cæpolla d.consil. 8.versic.decimo. & Blãcus qui suprà num.23.Alciatus d. præsumpt.39. nu. 4.versic.tolleretur.Gramma.cons. 29.num.18. qui
8 fortiorem existimat iuniorem. Sic etiam † dicitur fortior habita ratione qualitatis armorum.ita respondit Cæpol.d.consi. 28.vers.sextò qualitas armorum.& consil.29.vers.octauò qualitas.Blancus loco iam sæpius citato.num.18.& num.19.subiicit , post Marsi.consi.51.num.46.hoc maximè euenire,quãdo vnus est omnino inermis,& alter optimè munitus.quod sensit & Alciatus.d.præsumpt.39.num.4. versic.tertiò tolleretur,vbi post Cæpollam d.consil.
9 28.vers.octauò.scribit,eũ † fortiorẽ dici,qui in scri-
10 mia peritior est.Respectu verò sociorũ is † fortior dicitur, qui multo plures secũ habebat, quã alter.

ita

Universidad de Deusto
Biblioteca

ita Marsilius cons.51.nu.46.quę sequutus est Blancus qui suprà num.17.hanc coniecturam confirmat
11 locus † Ciceronis in oratione pro Milone,insidiatus est Clodius Miloni,nō Milo Clodio,ille cum seruis robustis,hic cum mulierum comitatu:ille equo, hic rheda ille expeditus,hic penula irretitus.
12 Quartò is præsumitur † aggressor,qui suj natura rixosus est & solitus rixari:ita Cardinal.in clem. 1.q.33.de homicid. Alciatus d.præsump.39.nume. quarto,versiculo secundò tolleretur. Blancus præcitato loco.num.22.Boer.q.237.num.2.& Soc.iun. cons.36.nu.6.lib.2.Gramma.cons.29.num.16.& voto 22.& 24.ita etiam multis Clodium virum nequam & rixosum conatur ostendere Cicero præcitata oratione pro Milone,atque ita deinde ipsum Clodium aggressorem fuisse.
13 Quintò † aggressor ille præsumitur, qui fugientem, vel se retrahentem, auxiliúmque impetrantem prosequitur: ita Inno. in ca. significasti, de homic.Blanc,qui suprà num.21.qui & Cæpollam cons.29.retulit.idem docuit Bal.in l.1.num.7.C.vnde vi,quem sequutus est Alcia. d.præsump.39.nu.4. vers.quartò colligitur.
14 Sextò † aggressor is præsumitur, qui deinde grauius vulneratus reperitur,ita Blancus loco iam relato nu.24.post Bolog.cons.37.Cæpollam cons.29. & Gramma.cons.62.in fi.qui eiusdem opinionis recenset Cardinalem & Albericum.arg.l.scientiam.§. cùm stramenta.ff.ad l.Aquil.verùm Corneus cons. 51.lib.1.aliter sensit.
15 Septimò, † aggressor is præsumitur, qui in rixa mortuus deinde reperitur. ita Io.Fabri,in §.ius autem gentium.nume.8.inst.de iure natura.gent.& ciuil. Alber.in l.1.§.cùm arietes, si quadrup.paup. fec.dicatur.post Iacobum Rauennatem ibi Feli.in cap.dilecti.nu.14.idem sensit Alciatus d.præsump. 39.& latè eandem probauit sententiam Boer.q.237. col.vlti.qui & alios retulit.Hanc opinionem pro-
16 bant ex arg. † l.scientiam.§.cùm stramenta.ff. ad l.Aquil.verùm illi respondent Doctores, præsertim Boer.d.q. 237.numero tertio, ibi casum esse fortuitum cum ambo currerent ad extinguendum ignem stramenta comburentem,ambo inter flammas ceciderunt & eorum vnus combustus est,alter non tenetur. ibi ergo non hominis culpa, sed casus fortuitus consideratur.ea ergo ratione melius probatur, quòd cùm incertum sit,quorum alter ex his duobus fuerit aggressor & aggressus,superstes absoluendus est,cùm satius sit nocentem absoluere, quàm innocentem condemnare.l.absentem, ff.de pœnis.ratione etenim dubij nemo damnatur. ita sensuit glo.l.1.in verbo prohibebit C.vti possi de. & glos.notab.in l.1.§.cùm arietes.ff.si quadr. paup. fecisse.dica. quæ affirmat, quòd si ex duobus, qui se inuicem vulnerarunt, & incertum est quorum
17 alter † aggressor & rixæ auctor fuerit,ambo absoluuntur. quam quidē glossam sequutus est ibi Bart. & Io.Fabri.d.§.ius autem gentium.num.8.inst.de iure natura. gent.& ciuil. alios recensēt & probat Alcia. d.præsump.39. numero secundo, versicu.sed quidquid. Tiraquel tract.De pœnis legum, causa 62.& tract.De iure Primigen.q.17.opinione sexta. numero 17.& opinionem illius glossæ sequutus est amplissimus senatus Mediolanensis teste Iulio Claro libro quinto,senten.iuris.§.fi.q.60.versic.vidi ego. qui declarat relatam doctrinam veram esse vt intelligit Bal.in l.vt vim.nume.10.de iust.& iure,
18 quò ad † interesse ipsarum partium, non autem quò ad pœnam fisco pendendam, quam ambo nō effugiunt:quoniam respectu reipub.non compensatur dolus cum dolo.Baldum sequutus est Boerius d.q.237.nume.2.versic.& hanc partem.qui & alios perplures refert,illis addo Paris.in cap.dilecti.num. 37.de except.post Feli.ibi.nume.16.& hoc in casu sic intelligi poterit doctrina eiusdem Bal.in d.§.cùm arietes, & ibi Floria.ac Angel. Aretin. in tract.malef.in verbo Et dictus Titius se defendendo.nume. 13.& ibidem in illius additio.August. Ariminen. qui dixerunt, immo vtrunque puniendum esse,potest inquam intelligi erga fiscum,vt diximus,pœna autem (mea quidem sententia) solùm erit pecu-
19 niaria † arbitrio iudicis,qui potius excessum,quàm dolum considerabit:alioqui fieri posset, vt innocēs & minimè dolosus puniatur.Sed ad rem,vera itaque est hæc sententia,aggressorem præsumi illum,
20 qui occisus fuit. Nec aduersatur Doctrina † Io. Andre.in cap.significasti,de pœnit. & remiss.Bal.in ca.1.de pace tenen.& aliorum,quos refert Alciatus d.præsump.39.nume.3.qui affirmarunt, immò homicidam præsumi aggressum fuisse interfectum: quoniam,vt amonet Alciatus,procedit,quando aliquæ ex relatis coniecturis militant contra hunc homicidam,vt si homicida fuit prius iniuria affectus,si in loco aduersarium expectauit,aut si eo fortior erat.si verò contingat,has coniecturas cessare, tunc iudex poterit homicidam quæstionibus subijcere, vt ex illius confessione inde rei veritatem eruat,ita Boerius d.q.237.in fine,quòd si in tormentis erit (inquit Boerius) constans,liberabitur.Ego intelligo illum absoluendum, tanquam non fuerit aggressor, sed opinor post modum esse puniendum ob excessum in defensione commissum nisi probet,se periculū aliter euadere nō potuisse,quā aduersariū interimeret.qua de re latè suprà in casu 295.diximus.

SVMMARIVM.

1 *Castigatio inferiorum concessa est maioribus.*
2 *Dominus seruum castigare potest.*
3 *Pater filium castigare potest.*
4 *Pater qui virgæ parcit filium odit.*
5 *Castigare possunt propinqui maiores suos propinquos inferiores.*
6 *Frater fratrem castigare potest.*
7 *Senex iuuenem castigare potest.*
8 *Maritus vxorem castigare potest.*
9 *Vxorem esse viro subiectam.*
10 *Præceptor discipulum castigare potest.*
11 *Abbas monachum castigare potest.*
12 *Castigationem moderatam Abbati in monachum esse concessam.*
13 *Iudicis arbitrio relinquitur,quæ moderata sit castigatio.*
14 *Iudicis arbitrio punitur excedens moderatam castigationem.*
15 *Platonis lex de castigatione patris in filium,& de pœna excessus castigationis.*
16 *Statutum Ferrariæ lib.3.sub rubr.quòd liceat verberare famulos,filios,&c.declaratur.*
17 *Statutum Patauinum sub rubr.de verbis iniuriosis cap. 1.in fine,declaratur.*

CASVS CCCLXIIII.

Castigatio quæ concessa sit superioris in inferiorem,& de pœna excedentis moderatam castigationem.

1 CONCEDVNT leges & iura omnia † maioribus suos inferiores errantes castigare.ita enim

2 enim seruos † castigare licet Eccles.33.Seruo maleuolo torturā & cōpedes iniice. & Romanorū legibus sanctum fuit.Alex.ab Alex.libro tertio dierum genial.c.20.ita etiam deinde sanctuit ac constituit Constantinus in l.prima C.de emend.seruo. quod intelligit glo. sicut alterius. in verbo iudicari. 7. q.1.latè Alex.consilio septuagesimosexto,numero 1. libro tertio,Maria.Socin.sen.in cap.cùm contingat tolum.5.de foro compe.versic.circa tertium princ.
3 articulum.quo loci ait sic † patrem posse,immò debere filium moderatè castigare.Nam, vt Prouer.
4 13.scribit Salom.† Qui parcit virgæ filium odit.idē scribit Alcia.tract.præsump. reg.1.præsumpt.3.ea-
5 dem potestatem † castigādi inferiores propinquos concesserunt Imperatores Valenti & Valēs in l.1. C.de emend.propinq.quo loci in specie annotauit. Bald. seniorē posse castigare propinquū iuniorem ludentē,nec ex eo posse,vel accusari vel puniri.Idē
6 quoque in † fratre seniore castigante fratrem iunio rem.quod post alios adnotauit Tiraq.in tract.De iure Primigen.in præfatione num.141.qui post Ang. consil.197.Quidam puer.ad finem & Craue.consi.
7 151.num.17.idem esse censuit in † senioribus non coniunctis,qui iuniores corrigere āc castigare impunè possunt,immò & debent ex antiqua lege Lycurgi,vt in illius vita scribit Plutarchus, & Plato in suis legibus lib.9.ait: Decet iuuenem à seniore verberatum,id ob senectutis reuerentiam patien-
8 ter ferre.Eadem potestas data est † marito in vxorem id quod probat Signorol.Homodeas consi.63. Titius calce.num.1.ex l.si adulterium.§.Impetator. ff.de adulter.Alex.consil.115.numero.2.libro 4.vbi plura.Alciat.d.præsump.3.in fi. & alia scribit Dec. in l.vt vim.numero 22.de iust.& iure.& rectè: nam
9 † mulier in sui viri potestate dicitur & eius legibus alligata.quod multorum auctoritatibus probat Tiraq.tract.De legibus connubial.lege prima nu-
10 mero octauo,12. Ita etiam conceditur † præceptori correctio ac castigatio discipulorum,quemadmodum probat.l.sed & si quemcunque.§.vlt.cum l.sequent.ff.ad l.aquil.& ibi scribunt Barto.Bal. & Floria.quos est sequutus Niuiz. consilio 75. numero quinto.{Rebuffus de priuil.Scolarium priuilegio, 71.numero quinto }Iulius Clarus libro 5.senten.iu
11 ris.§.fin.q.56,versiculo potest etiam.Sic etiā † Abbas monachum suum corrigere ac castigare debet. ca.cum voluntate.§.vlt. de senten.excom.quod in-
12 telligitur de moderata † castigatione à se ipso, vel vrgente necessitate per ministrum inferenda,c.vniuersitatis.eo.ti.de sententen.excom.& egregiè declarat.Curt.sen.consil.80.Super artic.an Abb.Dec.d.l. vt vim.num.22.Castigatio tamen hæc & correctio, quę moderata esse debet.d.l.sed & si quemcunque.
13 §.vlt.& l.seq.ad l.aquil.† iudicis arbitrio relinquitur, ita Signo.d.consil.63.num.2.qui numero 6.& 7.refert,iudicem posse per coniecturas arbitrari,an mo deratus castigationis modus excessus fuerit,vt si ferro,& non ligno percussit & si ligno quantum acriter & durè,& qua in parte.corporis.quare eo loci respondit Signorolus,virum,qui calce vxorem percussit,non teneri de homicidio,cum illa percussio ordinata non esset ad mortem,cum ex culpa potius.quam ex dolo proueniat, ob permultas rationes,quas confiderauit Signorolus ibi.numero 7.8.
9.sequitur ergo maritum illum excedentem modū
14 castigationis esse solum puniendum pœna † arbitraria.ita is Signorol.cons.63.num.11.& censuit Alci.d. præsumpt.3.in fi.& Marsil. in pract. criminali. §.quoniam.num.90.sed clarius,post Signorolū,quē sequutus est,respōdit Neuiz.cons.75.nu.5.qui sic intelligit Alex.cons.75.lib.3.dū is respōdit,patronum immoderatè seruam furti suspectam castigantem puniri solum de excessu.pœna erit arbitrio iudicis. {& Alexandrum est sequutus rebuffus d.priuilegio 71.ad fin.} Druius tamen Plato dialogo.9.de legib. scriptum reliquit,in bene instituta Rēp.esse ita san-
15 ciēdum: † Si pater aut mater (accidit enim quamuis rarò) per iram verberibus seu quouis modo filium vel filiam interficiat,perinde ac cæteri homicidæ purgentur & triennium exulet.ac post ipsam restitutionem maritus ab vxore,vxórque à marito separarentur.loquitur Plato cum immoderatus est castigationis excessus.memoriæ proditum etiam est, & in commentariis ad leges Romuli lege 17.scribit Balduinus Auxonem Equitem Romanum, quod filium suum virgis immoderatius cædisset,sic Romæ publicè à parentibus omnibus & filiis fam. nihil Equestrem dignitatem reuertis obsessum esse,vt suis eum stylis cōfoderēt:& Augustus vix potuerit confossum liberare.quod est notabile ad declaratio
16 nē † statuti ciuitatis Ferrariæ li.3.sub rub.Quèd liceat verberare famulos,filios &c.quo statuto prohibetur etiā ille excessus castigationis, & quando dicatur excessum,relinquit iudicis arbitrio.Sed qua pœna sit is excedēs puniēdus statutum nō declarat, ex illius ego mēte,& clarius ex relatis intelligimus pariter pœnā esse arbitrariā.Sic intelligi & declarari potest statutū Patauinū sub rub.De verbis iniuriosis.c.1.in fi.dū simpliciter statuit licere patri, patrono,præceptori & his similib. pro castigatione cōtra filiū,seruū vel scholasticū aliquid agere. quod statutū ego intelligo etiam vltra verba iniuriosa,de quibus loqui solū videtur: vt verberare possit,modò nō excedat castigationis terminos,alioqui de excessu puniētur ex relatis. Quid aūt in interiori foro quē cōscientię appellamus,obseruādū sit,explicat doctè ac subtiliter Dominicus Soto lib.5.de iust.& iur. q.2.art.2.quo loci declarat,quād Prælatus peccet verberādo clericū,& sacerdotē sibi subiectū,& cum pater filium,vir vxorem,& patronus seruum.

SVMMARIVM.

1 *Principum mandatis esse parendum.*
2 *Iudicis arbitrio punitur non obtemperans mandatis Principis.*
3 *Principis indignationem incurrere.qua pœna sit.*
4 *Indignationis Principis effectus quis.*
5 *Clausula Bullæ Papalis. sciant inobedientes incursuros indignationem Beatorum Apostolorum &c.quam pœnam significet.*
6 *Arbitrariam pœnam esse eum inobediens incurrit Principis indignationem.*
7 *Castri custos si stricto Principis mandato, castrum non muniuit,capite multatur.*
8 *Miles si non paret.Duci,capite multatur.*
9 *Titi Mallij Torquati in filium inobedientē castigatio.*
10 *Maniliana Imperia,prouerbium.*
11 *Epaminondæ castigatio in filium inobedientem.*
12 *P.Crassi castigatio in architectum inobedientem.*
13 *Q.Fabius Max.inobediens à Papirio Dictatore multatus.*
14 *Principum mandatis etiam ex causa obtemperandum.*
15 *Iudicis arbitrio punitur cōtemnens mandatum Principis.*
16 *Principis mandatum iniquum spernendum.*
17 *Statutum Patauini sub rub.De Maleficiis. cap. Potestas.declaratur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CASVS CCCLXV.

Pœna non obtemperantiũ mandatis Principũ quæ.

PRINCIPVM mandatis † parendũ esse,leges ac iura omnia mandant, scriptum est Esdræ cap.7.in fin.Omnis,qui non fecerit legem Regis diligenter, erit iudicium eo, siue in morte,siue in exilium, siue in condemnationẽ substantiæ eius, vel certè in carcerem.& lib.1.Regum c.14.Qui non obedieris, Principibus morte moriatur:quod relatum est in capit. secundo,de maio.& obed.quo loci plura scribit Fesin.&ibi colum.2.versiculo non omnis transgressio.vbi inquit post Baldum in l.legis virtus.num.1. ff.de legib.quòd pœna non est determinata à iure vel ipsemet principis mandato, esse indicendam †pœnam arbitrariam:quod sensit clarius idem Bal. consi.367.Venerabilis,col.2.versi.aut non est apposita.& consi.376.Casus talis est,Domini della Scala, colum.2.libr.3.vbi clarè respondit in non determinata pœna hoc casu esse arbitrariam.Baldum sequutus est Crau.consi.:33.nu.3.ego eiusdem sententiæ addo Baldum in authen.statuimus.nu.2.C.de Episc. & cler.dum inquit quod ille inobediens incurrit Principis indignationem, quam quidem pœnam indignationis arbitrariam esse dixit, sic declarans. §.si verò aliquis taliter,in auth.de Quæstio. § quod respondit & fulgo. consi.191. Titius iussus col.2.3 Quamquam Bar.in extrauag.ad reprimendum, in verbo indignationem,affirmet,huius †indignationis effectum,solum esse,quòd Princeps ita indignatus minus gratiosum sese deinde exhibeat.& Bartolum est sequutus Rujn.consi.30.nume.9.libro 5.sed rectius sensit ipse Baldus præcitato loco. immò idẽ Bald.voluit in ca.1.§.porrò quæ fuit prima causa benef.amittr.posse indici pœnam priuationis beneficij,quòd is à Principe obtinuit,vt in vasallo, qui ob inobedientiam incurrit indignationem Principis. & Baldum sequutus est Iaſ.in l.1.numer.2.ff.si quis iusd.non obtemp.Matsil.singul.559.Sæpe.qui post Bal.& Caccialupum dixit,quòd † illa clausula Bullarum Apostolicarum sciant contemptores & inobedientes se incursuros indignationem Petri ac Pauli Apostolorum:pœnam arbitrariam ostendere, sic Alcia.in c.quod sedem.nume.16.de off. ord. & latè Rebuf.in praxi Benefi.in tit.Declaratio nouæ prouis.ad finem.Restaurus tract. De Imperato.q. 110. in 38.casu principi reseruato,& Bartolomæus Bellem.tract.De charitativo subsidio.q.44.vbi latè.Barba.consi.11.col.5.lib.1.quo loci respondit,pœnam huius inobedientiæ esse † arbitrariam,vt dixit Bal.d.l. legis virtus,& d.auth.statuimus.& ob id in leuibus pœnam quoque leuem & pecuniariam esse indicẽdam, in grauibus verò etiam mortis pœnam posse imponi.quòd etiam affirmauit Gramma. decis. 40. num.20.qui post Lucam à Penna in l.1.C. vt dign. ord.ser.lib.12.illud exemplum adfert. si iubeat Princeps † castri præfecto,vt castrũ muniat,quo se ab inimicorum expugnatione se tueri possit:& is præfectus mandato nõ pareat, capite mulctari poterit. l.1.in fine.C.de off.præfe.præto. Aphr.illud quoque adferri potest exemplum ex l.3.§. in bello. ff. de re mil.cum † miles vel Dux militiæ non paret mandatis Principis,capite mulctatur, etiam si res bene cesserit,quod clarius suo exemplo declarauit Titius Manilius Torquatus,qui(vt auctor est Gellius lib.9. noct.attica.c.13.)filium suum secuti percussit,quòd hostem aduersus patris mandatum,inuaserit & fuderit.Hinc natum est prouerbium † Manliana imperia.Erasmus Chiliade.1.cent.10.prouerb.87.haud dissimile est quod scribit Plutarchus in Parallelis c.25.De † Epaminonda & eius filio.sic pub.† Crassus mutianus virgis cædi iussit Architectum, quòd non trabem,qua arietem ad Lucas vrbem expugnandam à se petitam, sed aliam vti aptiorẽ misisset,cuius rei meminit Gellius lib.1.noct.attic. c.13. simile de † Q.Fabio Max.refert Liuius lib.9.ab vrbe cond.qui damnatus est capite à Papitio Dictatore & si feliciter Samnites fuderit .qua de re alia apud Gomes.§.fuerat.num.47.inst.de actio. qui scribit,nec etiam ex causa licere contemnere †Principis mandata.quamquam Franc.Cremen. sing. 150. Mandatum,dissentiat,& malè,cùm tex.d.§.in bello versi.sed si agmen.contra Cremensem probet.& illi aduersantur exempla Torquati & aliorum,& aliqua scribit Iulius Ferretus tract.de re milita. in tit. De obedientia & pace seruanda.Huc spectat, quod respondit Bal.consil. 159. Super eo quod quæritur, col.pe.vers.secundò dicendum est.li 3. quod contẽnens mandatum & præceptum Regis punitur † arbitrio iudicis ex l.1.in fine.C.de Primicer. libr. 12. Hæc procedunt cùm † præceptum tale est, quod ei obtemperãdum est,secus si iniquũ foret. c. cum teneamur,de præb.Gramma,voto.32.in fi, atque ita declarari possunt statuta,quæ pœnam indicunt arbitrariam contemnentibus Prætorum,vel iudicum præcepta,vt hic Patauij extat † statutũ sub rub.De maleficiis,ca.Potestas & eius iudices.quod sic interpretari debet.

SVMMARIVM.

1 *Circulatores qua pœna plectantur,si serpentes,quos circumferunt alicui nocuerunt.*
2 *Iudicis arbitrio puniri circulatores si ferè bestiæ ab eis in forum exhibita ioci causa,alicui nocuerunt.*

CASVS CCCLXVI.

Pœna circulatorum,quorum in foro productæ bestiæ alicui nocuerunt.

NON ignoro sæpè,à nostris fuisse dubitatum,qua pœna afficiendi sint † circulatores,& ioculatores, qui serpentes circunferunt & proponũt, si cui,ob eorum metum,damnum datum est.Roma.sing. 704. Quæro scriptum reliquit,pœnam esse ducentorum solidorum,si ille feræ bestiæ aliquem interemisset, quam opinionem probauit Didacus Couarr.in clem. 1.parte 2.§.5.nume.11.de homicid.ex l.qua vulgò, cum ll.seq.ff.de ædil.edi.& Ego opinor rectius sensisse Ripam in tract.pestis in tit.De præseruatiuis remediis contra pestem.num.89.qui scripsit,esse indicendam pœnam extraordinariam, hoc † est arbitrariam,ex l.vlt.ff.de variis & extraordi.crimi. quod etiam probat clarè d. l. qua vulgò, in illis verbis, quanti bonum,æquum iudici videbitur : erit ergo indicenda pœna iuxta vel dolum vel culpam in crimine commissam.

SVMMARIVM.

1 *Reus criminis,si ob sibi promissam impunitatem, delictum fatetur,qua pœna puniendus sit.*
2 *Crimen si confitetur reus & in ea cõfessione perseuer.at, punitur pœna ordinaria,& si ei iudex impunitatem promiserit.*
3 *Delinquens,si promissa sibi impunitate delictum fatetur,& deinde confessionẽ reuocet:puniri an debeat.*

Iudicis

4 *Iudicis arbitrio punitur, qui spe impunitatis promissæ delictum confessus est.*
5 *Iuramentum seruandum esse.*
6 *Fidem datam delinquenti esse obseruandam.*
7 *Conciliatio opinionum,qua pœna puniri debeat,qui cõfessus est delictum spe impunitatis promissæ.*
8 *Alexander III. Pontifex promissam impunitatem Episcopo simoniaco non seruauit.*
9 *Didaci Couarr.opinio dubitabilis.*

CASVS CCCLXVII.

Pœna Quæ sit criminosi, qui spe promissæ impunitatis delictum confessus est.

CVM criminis † reus à iudice fide accepta de impunitate,si delictum fatebitur,se criminosum detegit. puniri quidem debet, sed ambigitur qua pœna. Multæ sunt Doctorum opiniones. aliquot ego casus ita distinguo atque constituo.

Primus est,cum ipse reus † confessus est crimen & in ea confessione perseuerat:hoc in casu puniendus est is pœna delicti ordinaria.ita in specie censuit Didacus libro 1.varia.resol.c.2. propè finem, versiculo quòd si in ea confessione.nam hoc in casu cessant illæ rationes,quæ suadent pœnam esse minuẽdam si is reus confessionem reuocasset,vel in ea vlterius non perseuerasset . quas quidem rationes nunc referam.

Secundus est casus,† quando is reus ob promissionem iudicis confessus est quidem delictum, sed dubitans fortè fidem datam sibi seruatam non iri, eam deinde reuocauit.hoc in casu puniendum non esse aliqua pœna ex ea confessione censuit Didacus præcitato loco,post Paridem Puteũ tract. Syndicatus in titulo De tortura.versic. sequitur quæstio quotidiana.Illa videtur ratio,quoniam per reuocationem ostendit illam confessionem ea spe potius impunitatis,quàm spontè pro rei veritate factam, quo circà iustè reuocare eam creditur:nõ ergo in ea confessione fundamẽtũ solidum iudex constituere potest.Et hãc sententiã affirmauit pariter Placa.lib. 1.epito.delicto.c.37.num.7.Didaci nomine tacitò.

Tertius est casus quando reus confessus est crimen & illam confessionem nec confirmauit, nec reuocauit,tunc pœna solùm † arbitraria iudici puniẽdus est.ita Didacus loco iam citato,& Placa d.c.37. num.9.illis addo Angelum consi.27.Quidam victor col.2.& Craue.consi.2.nu.20.nam hoc in casu confessus est reus ob datam ei fidem à iudice:conuenit ergo viro probo eam seruare.l.1.in princ.& l. iurisgentium.§.Prætor.ait.ff.de pactis.l.1.ff.de const.pecu.immo & hosti data fides seruanda est.c. noli æstimare.23.q.1.omnes in l.conuentionum ff.de pactis.Accedit tex.in ca. ad aures. extra quod metus causa.quo fides &†iuramentũ æquiparantur,quemadmodum ergo iuramentum omnino seruari debet,si in salutis æternæ dispendium non vertitur,ita & fides.at hic † fides seruari rectè potest,seruanda ergo est.atque ita intelligi declararique potest eorum sententia,qui dixerunt simpliciter,hunc reum ob hanc confessionem à iudice puniri non posse, cuius sanè opinionis fuit Imola consil.109.Visa inquisitione.quem sequutus fuit Decius in l.ea est nãtura.num.7.versicul.adde tamen,de regul.iur. & ibi Cagnol.num.19.testatur communem.Grammat.q. 3.posita post decisiones.Matsil.l.1.§.quæstioni.in fi. ff.de quæst.& singu.201.In confessum.& in practi. criminali in verbo Datis defensionibus. nume. 30.vbi plura adfert.intelligitur inquã vt puniri nõ possit pœna ordinaria, non autem extraordinaria, atque ita arbitraria.† Conciliari etiam horũ opinio potest cum opinione illorum, qui dixerunt reum hunc ex sola hac confessione puniri posse. in qua quidẽ opinione fuit post Vgutio.& Io.And. Geminianus in c.nos in quemquam.2 q.1.& referunt Anchaan c.vtilem.21.q.1.& Feli.in c.afferte,de præsump.† Alexandrum III. Pontif.Max.datam fidem Episcopo simoniaco non seruasse, sed eum emerita pœna castigasse.eandem opinionem affirmauit Matsil.sing.177.Malitiis.intelligi inquam & cõciliari potest,vt procedat quò ad pœnam arbitrariam.quãquam absolutè illi loquantur.

Declaratur tamen hic casus, secundũ † Didaeũ præcitato loco vt locum non habeat,quando hæc simplex & sola confessio aliis præsumptionibus & coniecturis patrati sceleris adiuuaretur,nam tunc (inquit Didacus)ordinaria pœna puniri is reus potest.Verum ego de huius declarationis veritate dubito,quia,si præsumptiones illæ & coniecturæ satis non erant,vt reus illæ condenaretur, nec etiam sufficere debet adiecta confessione:cùm ex relatis rationibus nihil operari videatur,etut ramẽ cogitãdũ.

SVMMARIVM.

1 *Appellationem defensionis remedio esse introductam.*
2 *Iudex appellationem sine causa iusta reiiciens, punitur.*
3 *Iudicis arbitrio punitur iudex,qui sine causa appellationem reiicit.*

CASVS CC CLXVIII.

Pœna iudicis reiicientis appellationem sine causa.

IVSTISSIMAM appellatio iustam † defensionis causam continet, ob id & in maioribus & in minoribus conceditur.& l.in minoribus.l.in multis. C. de appell.si enim appellatio nõ concederetur, daretur ansa & occasio iniquis iudicibus ferendi iniquas sententias.l.1.C.de app.Hinc ergo factũ est,vt pœnis non mediocribus aliquando afficiantur iudices.qui appellationibus † interpositis nõ deferunt Dubitari itaque contingit quæ pœna indici soleat. Hac in re ius Pontificium à Ciuili distinguendum videtur.nam iure Canonico pœna† iudicis arbitrio indicenda videtur:quemadmodũ scriptum reliquit Dec.in c.de priore,in fine de appell. § post Franciscum,ibi.col.pen.in fine.} quem sequutus est Boer. q.153.nu.3. iure verò Ciuili imposita est pœna iudici non deferenti appellationi variis modis.ac primò,si causa est pecuniaria, triginta libris auri mulctatur.l.quoniam iudices.2.C.de appella,secundum quam sic est declaranda l.iudicibus.C.eo.quæ post illam promulgata est.si verò causa est capitalis. eadem pœna puniendus est iudex, qua sua sententia mulctatus fuit is condemnatus.quod declarat Boe. d.q.153.num.5

SVMMARIVM.

1 *Aduocationis officium cur inuentum.*
2 *Neronis sanctio aduersus Aduocatos.*
3 *Aduocatos gratis pauperibus inseruire debere.*
4 *Iudicis arbitrio punitur Aduocatus,qui suum patrocinium præstare negat.*
5 *Statutum Petauinum sub rub.de causis miserabilium, vers.& ne Aduocati,declaratur.*
6 *Statutum Veronæ.lib.2.cap.101. sub rubr. de Aduocatis.*

Universidad de Deusto Biblioteca

declaratur.
7 *Notarius qui recusat instrumentum recipere, iudicis arbitrio punitur.*
8 *Statutum Ferrariæ lib.2.sub rub. Quod quilibet notarius requisitus,declaratur.*

CASVS CCCLXIX.

Aduocati nec non,Et tabelliones,qui iuxta propriũ munus recusant patrocinium præstare,& instrumenta recipere qua pœna mulctari debeant,explanatum.

1 CVM aduocationis officium publicum sit,& eam ob caussam adinuentum,vt iis succurratur qui ius suum tueri & causam dicere ignorant, fa-
2 ctum ita est à † Nerone vt causarum Patroni sine mercede,aut muneribus causis adessent,quemadmodum scriptum reliquit Alex.ab Alex.libro tertio dierum Geniali.c.5.Hodie cautum
3 est solùm † pauperibus inopiámque laborantibus
4 gratis patrocinium præstare debere,alioqui † iudicis arbitrio ab aduocationis officio suspenduntur: ita probat tex.l. prouidendum.§.1.C.de postula. quem in hanc sententiam citauit Didacus libro practic.quæst.c.16.nume.4 propè medium. qui eiusdẽ opinionis retulit Baldum in d.l.prouidendũ,& Abbatem in c.1.de off.iud.idem affirmat ipsemet Didacus lib.3.varia.resol. c.14.num.1.versi.quibus expressim.His accedunt Mynsing.centuria.3.obserua.32.& Nicolaus Antonius Grauatius in annota. ad praxim Vestrij.lib.4.c.4.num.32.confert etiam tex. l.1.§.cura carnis.ff.de off.Præfect.vrb.& l.mortis.§.1.ff.de pœ.quam quidem iuris communis disposi-
5 tionem insequitur † statutum Patauinum sub rubr. De causis miserabilium.vers.& ne Aduocato.Qui-
6 bus etiam inferri potest declaratio ad † statutum Veronæ lib.2.c.101.sub rub.De Aduocatis cõpellẽdis.nam statutum illud intelligi potest, vt compelli valeant Aduocati iuxta personarum & negoti qualitatem.vt patrocinium præstent,vel gratis,vel salario præmióque eis persoluto,& licet pœna quæ à iure communi in iudicis arbitrio relicta est, ex eo statuto videatur determinata,nempè,vt per annum Aduocatus à munere aduocationis suspẽdatur,attamen ego intelligo esse maiorem pœnam,quam iudex imponere potest:& ob id opinor posse illam minuere suo arbitrio,si ita personæ & negotij qua-
7 litas suadet.Non est ab hoc dissimile quod de † Tabellione dicimus,qui ab officio tabellionatus iudicis arbitrio suspenditur,si instrumenta recipere recusat:ita ex d.l.prouidendum.§.1.C.de postula.censuit Roma.sing.259.incipit.Tabellio. id quod confirmat Bald.in rub.C.de fide instru. numero tertio, qui affirmat hos tabelliones compelli posse,& si de pœna nihil dicat.Cum Baldo sensit Dec.in l.inui-
8 tus num.4.de reg.iuris. & cõuenit † statutum Ferrariæ.li.6.2.sub rub.Quòd quilibet notarius requisitus teneatur cõficere instrumentũ.quod sanè statutum & iuris communis dispositio procedit etiam in notario,qui ordinariè tabellionis officio nõ fungitur,ex l.Prætor.§.is etiam.ff de eden.huius tamen seculi corruptela hæc abrogasse videtur.

SVMMARIVM.

1 *Notarius non seruans penes se protocollum punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur notarius non seruans apud se protocollum.*
3 *Pœna transgressionis consuetudinis quæ.*
4 *Notarius mittens debitas solennitates in instrumento, qua pœna puniatur.*
5 *Auctoris conciliatio dissidentium opinionum quò ad illud,qua pœna puniatur notarius ommittens debitas solemnitates in instrumento.*
6 *Iudicis arbitrio punitur,qui ex præsumptionibus punitur.*

CASVS CCCLXX.

Pœna qua afficiatur notarius non seruans apud se protocollum,& cùm debitas solemnitates instrumentis inserere omittit.

REVOCAT in memoriam casus iam relatus,vt hoc loco dicam, qua
1 pœna sit plectendus † notarius qui ex more protocollum penes se non seruauit:nam verè seruare tenetur, quod adnotarunt Bal.in l.nostram.nume.4.C.de testa.Bar.in l.Sempronius Proculo.num.3. de lega.2.& clarius Fel.in c.quoniam contra.num.10.de proba.& probat tex.d.c.quoniam contra.& in authen. de Tabellio.§.illud.cum itaque hic notarius ob negligentiam nõ retinuit penès se protocollum,quã-
2 quam authenticum habeat,punitur † iudicis arbitrio:ita in specie annotauit Baldus in rubr. C. de fide instr.num. 8.quem sequuti sunt Ruin.consil.11. num.19.lib.3.& Didacus libro practica.quæstio.ca.
3 19. num.2.in fi.& hanc † pœnam transgresionis consuetudinis & negligentiæ esse dicit.Hinc diffiniri potest & illa Doctorum disputatio,dum ambi-
4 gunt,qua pœna puniendus sit † notarius, qui debitas solemnitates prætermisit in instrumento,qua in re magis recepta opinio videtur,esse puniendum pœna falsi.ita enim senserunt Cy.Alber.Ang.& Castren.in l.iubemus.C.de testa.& ibi Corneus inquit in iudiciis ab hac non esse recedendum.quam etiam nisi sunt probare Cur.sen.consl.56.Super processu.col.3.vers.quartò respondetur.Bero.in c.literis,de rescrip.Alcia.tract.præsump.reg.3.præsum.13. num.8.& nouissimè Thobias Nonius non vulgaris eruditionis Iurisconsultus instit.de testamentis, in fine principij,qui communem hanc esse testatur à qua quidem opinione alij dissentiũt, vtpotè quod hic notarius solùm sit in dolo, præsumpto(si clarè de vero dolo non constat) qui dolus præsumptus nõ efficit,vt in pœnam falsi incidisse dicatur, immò
5 nec punitur.Ego ita† conciliarem hanc controuersiam:Aut loquimur de pœna falsi ordinaria,quæ capitalis est:& tunc procedit opinio contra communem,quòd scilicet hic notarius ea pœna non punitur.Aut loquimur de pœna falsi extraordinaria,quę iudici arbitraria est,& tunc procedit opinio cõmunis,vt hac puniatur negligens hic notarius & consuetudinis transgressor,ex suprà dictis.Et confirmatur, quia iam diximus suprà in casu 279. quòd illi
6 pœna † arbitraria puniuntur, qui præsumptionibus & inditiis tantùm,non autem veris probationibus deliquisse conuincũtur,cùm ergo hic solùm adsit dolus præsumptus verè dicendum est pœnam esse debere arbitrariam.

SVMMARIVM.

1 *Continentia causæ diuidi non debet.*
2 *Iudicis arbitrio punitur,qui causæ continẽtiam diuidit.*
3 *Iudicis arbitrio punitur,qui causam possessionis & possessionis diuidit,& coram diuersis iudicibus agit.*
4 *L.nulli.C.de iud.declaratur.*
5 *Vindiciæ quæ.*
6 *Possessionis & proprietatis causa vnũ continẽs dicitur.*

L.ordinarij.

7 *L.ordinarij.C.de rei vend.sensus & intellectus ex doctoribus.*
8 *L.ordinarij.C.de rei vend.intellectus ex authore.*
9 *Causæ possessionis & proprietatis an necessariò ab eodem iudice finiri debeant.*
10 *Tutelæ actio vt vniuersalis tanquam vnum continens coram vno solo iudice tractari debet.*
11 *Continentia causæ dicitur cùm res communis est, & de ea agitur.*
12 *Continentia causæ dicitur cùm plures vnũ delictũ perpetrarunt,quia corã vno solo iudice accusari debent.*
13 *Clericus si cum laicis delictum committit causa omniũ coram Episcopo tractari an debeat.*
14 *Creditor non potest partem sui crediti petere coram vno iudice,& alteram partem coram altero.*
15 *Continentia causæ an coram pluribus delegatis possit diuidi & tractari.*
16 *Scholasticum qui se subiecit examini in vno collegio, non potest in altero doctorari.*
17 *Scholasticus iurans se alibi lauream non sumpturum quàm in loco vbi fuit licentiatus,potest si nouum subeat examen.*
18 *Sholasticus præsentatus ab vno Doctore,non potest ab altero laureari.*
19 *Doctorandi variæ consuetudines Patauij , Papiæ, & Taurini.*
20 *Continentiam causæ diuidens non punitur. si tempore diuisionis oppositum nihil fuit.*
21 *Continentia causæ diuidi potest ob fori diuersitatem.*
22 *Continentia causæ in odiũ rei contumacis diuidi potest.*
23 *Continentia causæ diuidi potest cùm iudex super tota lite iurisdictionem non habet.*
24 *Continentia causæ ob iuramentum diuidi potest.*
25 *Continentia causæ in executiuis potest diuidi.*
26 *Continentia causæ iustis de causis diuidi potest.*

CASVS CCCLXXI.

Continentiam causæ diuidens,qua pœna plectatur, & quando eam diuidere liceat,enarratum.

CONSTANTINVS Imperator
1 lege sanciuit, nemini licere † causæ continentiam diuidere. l. nulli. C.de iud.quò loci pœnam adiecit, sed eam non declarauit.quo circà dubitari so-
2 let,quæ pœna hæc sit,& † iudicis arbitrio puniendum esse causæ continentiam diuidentem, scriptũ reliquit Iason in d.l.nulli.numero secundo, & numero quarto,post Bald.ibi in fine. idem tradit Iacobus Concennatius libro primo quæstio. iuris, capitulo 3.numero 8,reiecta eorum opinione, qui dixerunt, hunc diuidentem puniri in amissione causæ{alia scribit Nysing.sing.obserua.cent.1. obser.4 & obser.97.}Hinc fit,vt qui duos adit iudices super causa possessionis & proprietatis, punia-
3 tur † iudicis arbitrio.nam hæ causæ continentes
4 dicuntur,vt ex illo textu † l.nulli,ibi sentiunt omnes.ibi enim tractatur,vter pendente iudicio possidere debeat. quod controuersiæ genus antiqui
5 † vindicias dicebant, quemadmodum explicauimus in procemio tractatus de Recuperanda possessione.numero 31.& ad rem hanc nostram declarãdo d.l.nulli,scriptum reliquit Alcia.libro 1.Parerg. iuris cap.9.quo loci ait hoc esse à Rhetoribus de-
6 sumptum.& causam hanc † possessionis & proprietatis,vt vnum continens,esse ab eo iudice diffinien-
7 dam probat.† l.ordinarij.C.de rei vend.dum inquit, quòd orta mancipiorum quæstione,illis exhibitis, prius de possessione iudicetur,ac tunc demũ proprietatis causa ab eodem iudice decidatur.quo quidem responso nostri in rubr.C.de edend.& in rubr. extra de iudiciis,vtuntur ad eam astruendam opinionem,quòd iudex causę preparatorię sit,& iudex preparatę.ex quo in d.l.ordinarij,is iudex,qui mancipia exhibere iubet atque ita qui cognoscit super actione ad exhibendum,quę rei vendicationis præparatoria est,l.1.ff.ad exhib.cognoscit etiam super rei vendicatione.ego tamen aliquando dicebam,apud illos Imperatores non fuisse hęsitatum super exhibitione,sed pręsupponitur,quòd mancipia exhibita fuerint:atque ita non diffinitur, apud quem iudicem mancipia exhiberi debuerint.sed dubitandi ratio erat in d.l.ordinarij , super causa possessionis & proprietatis,an iudex vnius esset iudex & alterius.& dicendum videbatur non esse, quia nihil commune habet possessio cum proprietate.l.naturaliter.§.nihil commune, & l.permiscere. ff. de acquir.possess.& l.1.§.huius autem.ff.vti possid. quo circà iudex vnius causę non videbatur iudex alterius.Verùm,contrarium responderunt illi Imperatores,ea ratione,quia causa possessionis & proprietatis est vnum continens quod diuidi nullo modo potest.d.l.nulli.ad confirmandam tamen receptã illam opinionem,quòd iudex pręparatorij sit etiam
8 iudex pręparati,sic ego † d.l.ordinarij considerabã. causa possessionis est pręparatoria ad causam proprietatis,cùm petitorio agi non possit,si non constat quis possideat.§.retinendæ,inst.de interd.ob id illa prius discuti debet,vt hac l.ordinarij,& l.incerti.C.de interd.l. 1.C.de appe. & clarius causam possessionis esse pręparatoriam causę proprietatis probat.leg.liberis. §.vltimo ff.de liber.caus.& docuit Bald.in cap.1.quarta oppo.extra de ordine cog.siue ergo(vt ad rem nostram redeamus) pręparatorij vi boc esse dicamus,siue alia ratione,illud vnum semper sequitur,causam possessionis esse vnum continens cum causa proprietatis,& ob id diuidi non posse,sed esse ab eodem iudice terminandam.quod clarius probat cap.1.de causa possess.& proprie. atque ita verè omnes tradunt pręcitatis in locis.& idem responderunt Soc.sen.consilio 38.in princip. libro 1.& Aret.consilio 29.numero vigesimoquarto,in fi.Afflictus decis. 354. numero 13. versiculo secundo.idem scribit & Rebuffus in arbore exceptionum numero 16.in fin.Iacobus tamen Cuiacius vir eruditissimus libro 2.obserua.cap.35.in ea
9 opinione fuit,† causam possessionis & proprietatis posse quidem ab eodem iudice diffiniri:sed necessariò omnino id non contingere, ob id,ait iudices si volunt cognoscere possunt,sed non coguntur.Ego cum cęteris opinor iudicem cogi posse,quia, si, vt competẽs cognouit iam super possessione,satis declarauit velle etiam super proprietate possessioni connexa cognoscere,quoniam quod semel placuit displicere amplius non debet,& iam præoccupata est iurisdictio. Accedit,hoc esse non posse in iudicis facultate posteaquàm non ratione commodi ipsius,sed fauore publico,vt quàmprimum lites finiantur,nec non & fauore litigantium,ne frustrentur nouis impensis,nouóque labore ad nouum iudicem instruendum{quod perpendit & Igneus in repe.l.necessariò.§.non alias.numero 538.ff.ad S. I. Sylla:quo loci plura de intellectu.d.l.nulli scribit.} si ergo iudicis causa sancitum hoc non est,sequitur ab illius voluntate non pendere.

Secundum exemplum huius continentiæ causæ, præter iam relatum adferri solet,quando scilicet

Universidad de Deusto
Biblioteca

10 †sub.vna generali actione plures res continentur. quemadmodũ in actione tutelæ, ita sensit glossa in d.l.nulli.C.de iud. & ea ibi probant Doctores,præsertim Ias. nu.3.vers.secundò dicitur afflictus decis. 354.num.13.vers.tertiò,& exemplum attulit in vtili actione negotiorum.

11 Tertium exemplum † continentiæ causæ adfertur, quando res inter fratres.vel socios communis diuidenda,& super illa controuertitur,tunc vnus tantùm iudex adeũdus est.l.1.ff.de quibus reb. ad eundem iud.eat.& tradunt omnes, in d.l.nulli, ibi Ias.numero tertio,versic.tertiò dicuntur. Afflict. d.decis.354.nume.13.versic.quintò vbi Petrus Rebuffus in d.arbore exceptionum numero. 16.propè finem.Verùm ab hac opinione permulti dissentiunt, vt Craue.consilio 232.colum.1.& Didacus libro pract.quæstio.cap.34 nume.1.propè finem,qui eiusdẽ opinionis recenset Rebuffum sibi in hoc parum constantem,Philippum Probum & Boerium.præcedens tamen est magis recepta, illam tamen vix obseruant laici iudices.

12 Quartum exemplum est, si plures † simul delictum committunt, omnes ab vno & eodem iudice puniendi, vel absoluendi sunt: ita Iason.d.l. nulli numero tertio, versic.tertiò dicuntur,in fine.

13 Et hinc inferunt Doctores quamplurimi, si † clericus cum laico delictum perpetret,causam hanc esse ab vno iudice tantùm decidendam: &, cùm iudex ecclesiasticus sit laico dignior,ab illo totam causam esse dirimendam. ita omnium primus Ant. à prato in l.prima.in fi.ff.quæ sent.sine app. rescin. quem sequuti sunt Maria.Soc.sen consi.12.col.5.& 6.libr.1.& in cap.2.col.4.demut.pet.Barth.Socinus in l.cum senatus, in fi.ff.de reb.dub & Maria.Soc. iun.cons.1.num.3.& consi.34.col.1.libro secundo, Felin.in cap.ex literis 3.notab.de consti.Marsilius sing.180.Plura idem probarunt.Tho.Ferra.cautela 10.si contingat.Neuiza.lib.6.Syluæ nupt.num.38. in fin.Ferdinandus Loazes tract.De matrimonio dubitatione.10.numero 20.Chassanæus in consuetud.Burgundiæ rub.1.§.1. versi.Archidiaconus,numer.70.qui ita testatur Mediolani seruatum aliquando fuisse.idem Chassa.cons.1.quarto præsupposito, numero 47.eandem opinionem sequitur Maranta in praxi iudiciorum, parte.4.distinct.11. numero 22.Paris.consi.154.numero.1.lib.4.Rebuffus in d.arbore exceptionum numero. 16.propè finem.Verùm ab hac opinione permulti dissentiunt, vt Craue.consilio 232.colum.1.& Didacus libro pract.quæstio.cap.34 nume.1.propè finem,qui eiusdẽ opinionis recenset Rebuffum sibi in hoc parum constantem,Philippum Probum & Boerium.præcedens tamen est magis recepta, illam tamen vix obseruant laici iudices.

14 Quintum est exemplum,cùm † creditor partem debiti petiit coram vno iudice; & aliam partem vult petere coram alio: nam & hoc casu non potest,ne causæ continentia diuidatur.ita sensit glo. in cap.vlt.in verbo,per varias literas,vbi Abbas nume.12.de rescrip. Gemina.cap.dispendia de rescrip. in sexto. Iason. in d.l.nulli, numero tertio, versi.immò plus.C.de iud.& in l.quidam æstimaue runt:numero octauo,ff.si certum peta.Soc.sen.consil.41.colum.2.lib.1.Sed dubitant Doctores,an hoc

15 locum habeat coram pluribus † ordinariis,vel potius coram delegatis.Baldus Castren.& Ias.in d.l. nulli indistinctè intelligunt tam coram ordinariis, quàm delegatis.& idem probarunt Card.& Io.Mona.in d.cap.dispendia:de rescrip.in 6.& Abbas in d. cap.vltimo,numero 13.de rescrip. Verùm quòd solùm hoc coram delegatis locum habeat,affirmarũt Ioan.de Fant.& Gemi.d.cap.dispendia.Butr.& Card. Florent. in d.cap.vltimo. quorum opinionem veriorem dixit Afflictus decisio.354.numero septimo, Ego cum Baldo & cæteris indistinctè procedere intelligo, ex identitate rationis, quam perpendit Abbas in d.capitulo vltimo.quò circa creditor,vtputa mercator, si potest suum debitorem, qui centum debet conuenire coram Prætore. & coram Consulibus mercatorum, vt papiæ conceditur: non tamen poterit pro quinquaginta conuenire coram vno, & pro residuo coram altero. quod intelligo quando est vno sola summa,& quæ vno eodémque tempore debetur: secus si esset summa diuersa,vel vna pars debita hodie,altera infrà mensem.nam poterit hodie,Prætorem adire,& consequuta solutione huius partis,pro altera adire alios iudices.Est ratio,quia his casibus non diuiditur causę continentia,cùm,ratione diuersitatis summæ,vel temporis, causæ diuersæ censeantur.

16 Sextum exemplum † continentiæ causæ adfertur à Bald. in l.qui indignus.ff.de de sena.si scholasticus subiecit se examini in vno collegio,& fuit licentiatus, non poterit alibi lauream consequi ac ratione,ne causæ continentia diuidatur. quod verum intelligit Iason in d.l.nulli numero 10. C.de iudiciis,nisi nouum subeat examen,quia tunc non dicitur causæ continentia diuidi. immò,inquit Ias.

17 post Butrium,procedit etiam si is † scholasticus iurasset,se alibi non sumpturum lauream:quia adhuc ob nouum examen poterit alibi Doctoris insignia sumere.id quod aliis probauit. idem Ias.in l quod Seruius.nu.10.ff.de cond.caus.data.qui ita Bald. in d.l.qui indignus,declarat, & eũ sequuti sunt Alciat.tract.præsum.reg.2.præsump.16.in fi. Gosad.consi. 27.nu.1.Rubeus consi.147.nu.3.& Soc.iun. cons. 3.nu.29.lib.2.Illud etiã tacitus non præteribo,quod post Bald.in d.l.qui indignus,tradit Ias.d.l.nulli.nu.

18 10.quod si scholasticus † præsentatus fuit ab vno Doctore,nõ potest ab altero laurea insigniri,quod pro-

19 cedit hic † Patauij & Picis,vbi hæc exrat cõsuetudo, vt is qui præsentat,insignia etiam conferat.Papiæ verò & Turini aliter obseruatur. nam vnus,præsentat,& alter insignia confert.

His ergo in exemplis diuidens causæ continentiam iudicis arbitrio punitur.Verùm cessat hæc pœna multis in casibus,quos enumerat Ias.d.l.nulli, vbi, numer.6.recenset sex declarationes,quarum

20 prima est,quando non fuit † oppositum.quàm,præter ab eo citatos,probauit Feli.in cap.vlt.nume.8. de indiciis.Afflictus decis.354.nu.2.& Craue.consi. 60.num.5.& cons.258.num.7.

21 Secunda est daclaratio,quando † actor & reus sunt diuersi:fort ita Ias. d.l.nulli. num.6. versic.secundo limita.& Feli.d.cap.vlti.nu.8.& Craue.consi. 258.nume.7. ¶Francus de Marchis q.77.nu.4.parte prima, & q.539.nume.3.in 2.parte, vbi.loquitur cum causa possessoria beneficij tractatur coram laico cum tamen causa petitarij non nisi coram ecclesiastico tractari possit, Quo etiam in casu loquitur & Craue.d.consilio 258.numero septimo,Subiicit is Marcus idem esse,cùm diuersa sunt instantiæ præsertim in recursu.¶

22 Tertia est declaratio,quando † reus conuentus esset contumax, tunc perdit beneficium, d.l.nulli, vt ibi notat post alios Ias.numer.6.versic.tertio, notabiliter limita.

23 Quarta est declaratio, quando † iudex non habet iurisdictionem super tota lite, tunc ex necessitate oportet diuidere & alterum adire: ita Bar. in l.in commodatò.§.duabus.ff. commod. Ias.d.l. nulli,nume.6.versic.4.quando Matthæs.notab.116.

Nota

Nota quod si centum.Sed Alex.in l.si milii,& tibi, in princ.colum.2.versic.& magis de lega.1.dissentit à Bartolo:illiúsque opinionem vno in casu tuetur, vt apud illum.

Quintò declarat Iason.in dicta lege nulli, nu-

24 mero sexto, versic.quinto cogita,quando † iuramentum interuenisset in promissione, tunc inquit ille vtérque iudex ecclesiasticus scilicèt,& laicus adiri poterit, non discutio nunc.

Sextò declarat Ias.d.l.nulli.num.8.non.procede-

25 re in † executiuis,vt apud illum.

Septimo declarat Soc.iun.cons.136.num.6.lib.2.

26 non procedere † quando causa ex iustis aliis rationibus diuisionem reciperet: vt apud eum.

SVMMARIVM.

1 Hæretico an sufficiat sacerdoti confiteri peccata absque alia publica abiuratione hæresis.
2 Hæreticus manifestus hæresim manifestè abiurare debet.
3 Theodosij publica peracta pœnitentia cõmissi criminis.
4 Hæreticus dum errorem recognoscit,congruam satisfactionem præstare debet.
5 Abiuratio secreta congrua non est in hæresi manifesta.
6 Iudicis arbitrio an relinquatur,quod secreto hæreticus hæresim abiuret.
7 Cap.ad abolendam.§.1.de hære.intellectus.
8 Cap.didici.1.q.7.intellectus.
9 Hæresis pertinaciam requirit.
10 Hæreticus reuersus spiritualem pœnam non effugit.
11 Blasphemans an pœnam euitet, si confiteatur peccata sacerdoti.
12 Hæresis crimen à cæteris multum differre.
13 Iudicis arbitrio relinquitur,quomodo abiuret hæreticus non manifestus.
14 Iudicis arbitrio suspectus de hæresi eam abiurat.
15 Francisci Squillacensis doctrina explicatur.

CASVS CCCLXXII.

Hæresis abiuratio quomodò sit facienda; diligenter explanatum.

SI inter crimina grauissimis pœnis vnum puniendum est,illud vnum certè est,cùm Christianus aduersus sacrosanctæ catholicæ ecclesiæ Romanæ constitutiones sentit. si enim grauissimis afficiuntur supplicis,qui hominum corpora occidunt, quantò grauius feriendi qui sunt illi,occidunt. animas.Iure ergo editæ sunt sanctiones quamplurimæ aduersus hos impios hæresiarchas, capitulo. ad abolendam,de hæret.& in integro illo titulo & alibi quæ nunc hoc loco recensere operæpretium non est. Illud tantùm in præsentiarum referam: super quo elapsis his diebus hic patauij dubitatum fuit. An

1 † is qui in prauam hæresim lapsus est, si sacerdoti semel ac pluries confessus sit delicta, sitque apud multos contrarium eorum, quæ prius dixerat,professus, adhuc compelli possit hæresim illam abiurare solemniter, & vt moris est. Hac de re ego interrogatus, respondi esse aliquot casus distinguendos: Primus, quorum est, cùm quis manifes-

2 tus † hæreticus fuit, & publicè professus est multósque scandalizauit, vel fortè etiam seduxit: tunc dicerem illum esse omninò cogendum publicè hæresim abiurare,quoniam pro manifestis criminibus,manifesta iniungenda est pœnitentia.cap.veritas, de pœnit.distin. 1.Secundò confert cap.cum

3 apud,11.q.3.quo loci refertur illud † Theodosij,(cuius notam historiam prætereo) posteaquam per furorem iussit multos interfici,publicè coram populo pœnitentiam egit.quæ iura in hanc sententiam rectè retulit Rota in decisionibus antiquis titulo De Hæreticis,decis.1.nume.5.quo loci alia iura recenset,quæ non ita in specie probant.Confert

4 tertiò quòd hic † hæreticus debet congruam satisfactionem exhibere.cap.ad abolendam.§.1.in fi.de hæret.Est ratio quia non sufficit viro nequam mores in melius mutare,& à præteritis malis recedere, nisi etiam de his,quæ facta sunt satisfaciat.cap.non sufficit.de pœniten.distinct.2.Rota d.decis.1.num. 6.in fine.congrua verò satisfactio manifestæ hæ-

5 resis esse non potest secreta † abiuratio:cùm illa errorem sua voce populo infusum non diluat: quem eruet publica abiuratio.¶ & hanc abiurationis modum iam antiquitas obseruatum fuisse scriptum reliquit Nicephorus Callictus lib.6.historiæ.eccles. cap.9.¶ Nec huic veræ sententiæ,quã Rota.d.decis. 1.affirmasse videtur: obstat primò,q immò hoc in

6 † iudicis arbitrio positum videatur,vt admittat vel

7 non admittat secretam abiurationẽ,ex text.d.† c.ad abolendam.§.1.de hæret.ibi,& errorẽ suum ad arbitrium Episcopi religionis publicè cõsenserit abiurare.quoniã is textus plures sensus potest recipere.nã vnus sensus esse potest.quem iam retuli. Alter verò, quòd ad Episcopi arbitrium iuxta formulã abiurationis ab eo datam publicè abiuret Tertius etiam sensus esse potest,quòd illud verbum arbitrium,referatur ad tempus abiurationis:vt sit sensus,ad arbitrium Episcopi debere hæreticũ,vel statim vel post publicè abiurare.qui posterior sensus verior videtur:quoniam si primus procederet, nõ differret hic casus manifesti hæretici,à casu suspecti tantùm, de quo infrà in tertio casu. atque ita textum illum d.c. ad abolendam,§.1.intellexit Rota d. decis.1. num.7. probare,abiurationem hanc publicè coram populo

8 esse faciendam.Non etiam obstat secundò text. in † c.didici.1.q.7.quo probari videtur dispensari posse cum manifesto hæretico, ne hæresim publicè abiuret quẽ textum sic visa est intelligere. Rota d.decis.1.in fi.Ego opinor hanc opinionem non probare quandoquidem ibi ille Ioannes Episcopus nõ fuit dispensatus ratione suę personæ, quoniam is iã resipuerat, & ad ecclesiam redierat:sed dispensatum cum eo fuit ratione populi, in quo multi adetant, qui malè sentiebant,& cum eos tolerare videretur Episcopus:ob eam suspitionem Diaconus nolebat Episcopo communicare. nõ ergo ibi dispensatur cũ manifesto hæretico,sed solùm cum suspecto,etiam non graui suspitione.Non etiam tertiò obstat,quòd ex quo hic facti pœnituit,& in viã est reuersus, nõ

9 amplius dici possit hæreticus, cum † hæresis pertinaciam requirat.clem.vnica.§.porrò,de summa Trinita.clemen. vnica. §. penult.de vsuris. Gondisalus tract.De hæreticis.q.2.num.4.& Boer.q.341.num. 4.non ergo necessaria videtur manifesta hæc abiuratio,respondeo quòd verè quò ad pœnam hæresis, in quam hic prius inciderat,illa est extincta & sublata d.capitulo.ad abolendam. §.1.ibi, nisi continuò.sed quò ad peccatum ipsum hæresis publicè abiuranda est, vt inde publicè appareat falsum esse quòd asserebat, & vt populus fortè illius falsa doctrina seductus, in rectam viam reuertatur. Respondeo etiam ex considerationẽ,quam facit Ro

10 sta d.decis.1.num.14.quod,& si iste † euitat pœnam corporalem,non tamen euitat spiritualem,quoniã debita pœnitentia ratione præteriti erroris debet iniungi.quæ quidem pœnitentia nõ iniungitur,nisi

Universidad de Deusto
Biblioteca

præcedente confessione erroris, quæ sanè confessio relatis rationibus manifesta esse debet. Accedit, præterea, quòd si hæc argumentatio esset vera, sequeretur, quòd nunquam locus foret huic abiurationi. id quod expresse repugnat d.c.ad abolendam. Non
11 obstat etiam quarta illa Doctorum sententia, qui affirmant illum, qui † blasphemavit, posse delictum sacerdoti confiteri, atque ita pacem cum Deo inire, & per consequens absolui, si extat statutum quòd ille, qui habet pacem ab inimico liberetur. ita hanc cautelam blasphemis præbuit Bar. cons. 167. Quòd minister, libro 1. quem sant sequuti plures relati à Decio consil. 13. col. 2. Iasl. 3. §. iutari. numero 15. de iureiura. Ferrar. cautel. 15. & Gramma. decis. 50. eundem ergo effectum parere debet confessio hoc in casu, vt in illo. Respondeo primo illam doctrinã non esse satis veram, vt animaduertit Didacus libro 2. varia. resol. c. 10. numero 3. in fi. Respondeo & secundo posse solùm pœnam extinguere, sed non maculam abstergere, vti iam dictum est. Non etiam quintò & vltimò aduersatur, quòd nulla videatur esse differentia inter crimen hoc hæresis, & cætera, quemadmodum ergo cætera crimina quamquam manifesta, sola sacramentali cõfessione quò ad Deũ, & quò ad mortales sufficit, (nec enim de pœna iudicis temporalis nunc loquimur) ita etiam sufficere debet hoc in casu ad eam publicam abiurationem euitandam. Nam respondeo, magnam esse differen-
12 tiam inter crimẽ † hæresis & cætera crimina: quoniam crimen hæresis est super re, quæ, & si iuxta vera & sancta ecclesiæ Romanæ Catholicæ instituta sit obseruanda, quæ per rationes in dubium reuocatur: & rationes illæ ignaris & simplicibus videri efficaces possunt, atque ob id seduci illi possent nisi ergo professione publica, contrariã fallacia detegatur, illi in ea falsa opinione fortè permanebũt, sed non idem contingit in cæteris criminibus quæ satis omnibus clarum est de se mala & iniqua esse. quis enim ignorat furtum esse malum? quis homicidium, adulterium, & his similia? cum tamen non omnes sciant constanter id, quod scire debent, sacramentalem confessionem iuris diuini esse. Pontificem maximum Dei locum in terris verè obtinere: & cætera his similia. à vera ergo hac iuris sententia recedendum non est; ita fore necessariam publicam abiurationem quemadmodum publicum fuit crimen hæresis.

13 Secundus est casus, cùm † hæreticus non est manifestus, tunc in arbitrio iudicis positum esse credo, vt is pro qualitate facinoris concedat contrariam professionem & abiurationem. Suaderem tamen, quòd saltem (vt obseruari hodie solet) secreta abiuratio tribus, vel quatuor testibus adhibitis fieret: ne per illam sacramentalem confessionem fraus aliqua fiat, quoniam qui hoc morbo affecti sunt, possent dicere, se illum hæresim fuisse confessos, cùm verùm tamen non esset, nec à sacerdote veritas haberi non potest, ex quo confessionis secreta detegere non potest.

14 Tertius est casus, cùm † quis solum est de hæresi suspectus, hoc in casu dicendum est esse in arbitrio iudicis, an priuatam abiurationem coram se & testibus admittat, vel solam illam sacramentalem confessionem sufficere existimet: vti probat. d. capit. ad abolendam. §. qui verò. de hæret. quem ita intelligere visa est Rota d. decis. 1. numer. 8. & hoc in casu rectè procedit tex. cap. didici. 1. q. 7. quem suprà in
15 primo casu explicaui. Nec aduersatur † auctoritas Francisci Squillacensis tract. de fide catholica, cap. 31. numero 2. dum adductus ex cap. accusatus. in princ. & §. 1. de hæret. in 6. scriptum reliquit, etiam solum suspectum de hæresi, eam abiurare debere. quoniam respondeo, verum esse, quòd abiurare debet, sed sub qua forma, is non determinat. Ego intelligo sufficere sacramentalem confessionem: nec text. dicto capitulo accusatus præbet abiurationis formam, sed illam in dispositione iuris relinquit. & licet tex. ille in sui initio dicat, per abiurationem in iudicio, loquitur de manifesto hæretico, vel de valdè suspecto. Hæc dixisse sufficiat: me tamẽ semper rectoti iudicio sanctæ matris Ecclesiæ Catholicæ Romanæ, & sapientissimis illius administratoribus in hoc ac cæteris omnibus, quæ mihi in his commentariis scribere contingeret, subiicio.

SVMMARIVM.

1 *Deus non vult mortem peccatoris.*
2 *Hæretico reuerso parcitur.*
3 *Hæreticus quæ habeat præstare, vt pœnam hæresis effugiat.*
4 *Hæreticum quando suum errorem reuocare valeat.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur quãdo hæreticus dicitur incontinenti in viam reuersus.*

CASVS CCCLXXIII.

Hæretico incontinenti in viam reuerso parcitur. & quando dicatur reuersus incontinenti declaratur.

SANTA est Dei optimi Max. misericordia & erga nos pietas, vt nos omni scelere coinquinatos redeuntes tandem benignè excipiat. nam scriptum est. Ezech. cap. 18. Nolo mortem † peccatoris, sed vt con-
1 uertatur & viuat. id quod relatum est in cap. ponderet. 50. distinct. Hinc factum est, vt licet quis in
2 prauam † hæresim aliquando lapsus sit, si tamen resipiscat, impunis excipiatur. cap. ad abolendam. §. 1. ibi, nisi continuò post deprehensionem erroris, de
3 hæreticis. quo loci Abbas numero 6. scribit, † hæreticum quatuor præstare debere, vt pœnam pro hæresi sibi infligendam euitet. Primò quòd sponte redeat. Secundò, quòd incontinenti. Tertiò, quòd errorem suum abiuret. Quartò, quòd debitã satisfactionem præstet. Nunc solùm dubitari contingit, quando dicatur hæreticus continuò & statim redire. qua in re magna fuit inter Doctores controuersia. Vna fuit opinio, quòd eò ipso, quòd quis est in hæresi deprehensus antequam vlteriùs in iudicio progrediatur, errorem reuocare & seipsum corrigere debeat. hanc probarunt Abbas d. cap. ad abolendam. num. 6. & Feli. num. 13. idem Abb. cap. excommunicamus. numero 10. de hæret. & communem testatur Paulus Grillãdus tract. de hæret. quæstione 5. numero 4. {Rebuffus in praxi Beneficiorum tit. de modis amittendi beneficia. num. 12.}

Altera verò fuit opinio, quam recenset & exæquitate probat idem Abbas. d. cap. excommunicamus. nu. 10. † hæreticum admitti ad erroris reuoca-
4 tionem in quacunque parte iudicij, etiam post sententiam ipsius iudicis ecclesiastici, ante tamen illius executionem. in qua quidem opinione fuit & glos. in cap. pen. de hæret. à qua opinione non dissentit Franc. Squillacen. tract. de fide catholica, capi. 29. & fortè hanc probat Boer. q. 341. num. 3. & q. 343. nume. 2. Tertia fuit opinio, cui & ego assentior, hoc
5 esse in iudicis, † arbitrio positũ, quã quidẽ opinprobauit.

probauit Grillandus, d. q. 5. num. 12. qui multis solidis fundamentis eam firmauit. comprobari etiam potest ex his, quæ scripsimus suprà in casu 7. 9. 10. ac 11. prudens ergo iudex (vt Grillandus ait) pro facti & personæ qualitate iudicabit, an satis incontinenti dicatur reuersus. si etenim vir esset alioqui nequam & impius, ita quod verius timeræ pœnæ, quàm amore veritatis impulsus resipiscere, prope sententiam videatur, illi parcendum non esset. & econtrà si vir esset alioqui probatæ vitæ & de quo bene sperandum esset, quãquam nunc falsa doctrina fuerit imbutus, non is statim puniendus erit, sed expectandus quandiù fieri poterit, quoniam Deus cordis illuminator, eum in rectam semitam perducet. hæc latius explicat Grillandus, quem retulisse sufficiat. {Et illi nunc addo Siluanum in cons. 89. qui copiosè disserit.}

SVMMARIVM.

1 *Hæreticus relapsus omnino punitur.*
2 *Hæretici relapsi pœna.*
3 *Hæretici relapsi bona confiscantur.*
4 *Hæretici bona confiscata quibus deferantur.*
5 *Hæretici relapsi cadauer insepultum obiici.*
6 *Hæreticus in viam reuersus à morte liberatur.*
7 *Iudicis arbitrio punitur hæreticus reuersus.*
8 *Hæresis suspectus non punitur.*
9 *Iudicis arbitrio suspectus de hæresi, eam purgare debet.*
10 *Suspectus de hæresi & ob eam excommunicatus, si intra annum se non purgat, vt hæreticus verus condemnatur.*
11 *Iudicis arbitrio relinquuntur coniecturæ, quibus quis suspectus de hæresi iudicatur.*
12 *Hæretici codices apud aliquem inuenti an eum de hæresi suspectum reddant.*
13 *Hæreticum receptans de hæresi suspectus est, & arbitrio Iudicis punitur.*
14 *Hæreticus qui se per linguæ lubricum, vel causa ioci ita dixisse ait, an pœnam hæresis euadat.*

CASVS CCCLXXIIII.

Pœnam hæresis quando & quam quis mereatur.

DE Hæreticorum pœnis nunc dicendum est. nam & in his plurimùm iudicis arbitrium versatur. Ego rem planius explicãdo, plures casus constituo.
1 Primus est cùm † hæreticus est relapsus. Est relapsus, qui bis in eandem hæresim reincidit, vel etiam in alteram diuersæ speciei. c. pen. vbi Abbas de hæret. Paulus Grillandus tract. de hære. q. vlt. in fine. Bossius trac. causarum criminalium, titulo de hæreticis. num. 25. hic ergo punitur omninò pœna mortis naturalis: quoniam amplius non auditur. cap. super eo de hæret. in sexto. Abbas cap. ad abolendam. num. 12. in fin. de hære. Grilland. præcitato, loco q. tertia, numero tertio, & Bossius qui suprà numero 19. Iacobus Simancas in Praxi Hæreseos titu. 60. Genus
2 † autem mortis est ignis crematio. ita Abbas. d. cap. ad abolendam. nume. 13. & si consuetudine potius quàm iure receptum hoc sit, vt scribit Gundisalaus tract. de hæreticis. q. 15. nume. 4. Huius etiam
3 bona † confiscantur: quæ sanè confiscatio, seu confiscationis sententia à iudice ecclesiastico fit, deinde à iudice laico executioni mandatur. cap. cùm secundum leges. §. vltim. de. hæret. in 6. Grillandus d. tract. de hæreticis. q. 5. nume. septimo. Confiscato-
4 rum † autem bonorum vna pars domino temporali, altera inquisitori, tertia officio defertur. ita Gundisalaus. d. q. 15. num. 3. & Paris. cons. 2. nu. 114. lib. 4. Bossius loco iam citato. num. 33. Simancas suprà relatus titulo 56. ex vna extrauaganti Clementis. Hic casus procedit & in eo, qui & si non est relapsus, est tamẽ pertinax in ea mala opinione. id quod relati omnes affirmant ex clarò tex. dicto cap. ad abolendam. & Rota in antiquis titulo de Hæreticis decis. 1. col. pen. vers. non obstat quod dicebatur & Boer. q. 343. nu. 1. in fine. indicitur & alia pœna post
5 mortem. quoniam eorum † cadauera sacra sepultura carere debent. c. quicunque. de hæret. in 6. Gundisalaus loco iam citato. q. 22. num. 7.

Secundus est casus cùm hic hæreticus resipuit
6 † atque ita in rectam viam reuersus est, tunc is à mortis pœna liberatur, sed loco pœnitentiæ indicitur primò pœna perpetui carceris. cap. 1. de hæret. in 6. deinde alia pœna iudici arbitraria. d. cap. ad abolendam. §. presenti. ibi congruam satisfactionem
7 iudicatur enim congrua satisfactio † arbitrio iudicis, quemadmodum & de dote congrua diximus suprà in casu 149. atque ita in specie hanc pœnam esse arbitrariam scriptum reliquerunt Gundisalaus loco iam sæpius citato. q. 20. num. 11. & Iacobus Simancas in praxi hæreseos tit. 58. num. 8. {& prius Archid. Io. Andreæ & Bellame. d. cap. 1. de hæret. in 6. & ibi Io. colomiensis conclu. 6. zanchinus Tract. De Hæreticis. cap. 31. in fine.} Accedit quod & illa pœna perpetui carceris, iudicis arbitrio commutari potest, ita Grillandus præcitato. loco. q. 7. nec dissentit Franc. Squillacensis trac. de fide catholica. q. 28. num. 3.

8 Tertius est casus, cùm quis solùm est de † hæresi suspectus. hic ob solam suspicionem non punitur sed illud in praxi obseruari solet, vt huic suspecto mandetur, quòd suspicionem suam purget, & propriam innocentiam congruè probet, quæ sanè purgatio aliquando maior, aliquando minor requiri-
9 tur, pro suspicionis qualitate, atque ita arbitrio † iudicis sit hæc purgatio. d. c. ad abolendam. §. qui verò inuenti. & d. cap. excommunicamus, il. §. qui autem, in gl. suspicionis. de hæret. & egregiè Iacobus Simancas in praxi hæreseos, tit. 54. num. 6. hanc purgationem si facere negligat, excõmunicatur, à qua
10 quidem † excommunicatione si se purgando intra annum non eximat, anno elapso vt verus hæreticus condemnandus est. ita probat d. cap. excommunicamus. il. §. qui autem inuenti Grillandus loco iam citato. q. 8. num. 1. & Gundisalaus d. q. 15. num. 11. qui nu. 12. aliam præbet praxim procedendi contra hos suspectos. Suspicio autem causatur coniecturis, quę
11 in iudicis † arbitrio sunt quemadmodum illa, si † hæ-
12 reticorum codices aliqui penès aliquem reperiantur. Marsilius in l. qui falsam. nu. 106. ff. ad l. Corn. de falsis, & in pract. crim. §. diligenter. num. 92. quod tamen verum intelligit Gundisalaus. d. tract. de hæreticis. q. 13. num. 19. cum hac coniectura alias debere concurrere, quoniam quis hęreticorũ libros domi habere posset ad illorum errores confutandos, iuxta cap. qui de mẽsa. 37. distinct. {& iudicis arbitrio relinquitur, an dici possit hæreticus, vel suspectus.
13 Simancas. quit. tit. 39. nu. 4.} Vel si quis † hæreticum receptauit, nam receptatio suspectum eum facit. quò circa pro facti qualitate & personarum iudicis arbitrio hæreticus iudicabitur, & plectetur. ita Iacobus Simancas in praxi hæreseos, tit. 26. {& de aliis vehementer suspectis pœna arbitraria punienda scribit idem Simancas tit. vlt. nu. 10. & Dominicus Soto. lib. 1. de iust. & iure q. 6. art. 6. col. 6. in fine. probat cap. literas de præsump.

Universidad de Deusto Biblioteca

4 Quartus est casus,cum quis † non est hæreticus manifestus,nec de hæresi suspectus, sed aliquid dixit,quod hæresim sapit: sed inquid, se ioco,vel per lubricum linguæ dixisse: tunc is pœna iudicis arbitrio punitur,ita Lapus & Cardinal.in Clem. 1.§.sanè,de vsuris.quos sequutus est Gundislaus d. tract. de hæreticis.q.1.num.7.qui inquit,pœnam esse augendam pro qualitate personæ,loci, & astantiú sic Lapum est sequutus Squillacensis tract.de fide catholica.ca.19.in fine,& cap.20. confert quod infrà dicemus de pœna illius quis Principi maledixit.

SVMMARIVM.

1 *Blasphemiam hæresis esse speciem.*
2 *Iudicis arbitrio blasphemos puniri.*
3 *Blasphemia quid sit.*
4 *Blasphemiam esse dicere, al despetto d'Iddio.*
5 *Blasphemiam esse si quis dicat, Dio non può fare.*
6 *Deum non posse corruptam virginem restituere.*
7 *Deum efficere non posse quin factum, non censeatur iam factum.*
8 *Blasphemiam non esse si quis dixerit, Deum facere non posse, quòd res sit permutata, cùm verè non esset.*
9 *Statutum Patauinum sub rubr.* De *blasphemantibus, c.1. declaratur.*
10 *Blasphemiam esse dicere, rinego* Dio.
11 *Blasphemiam esse dicere. dispiacia à Dio.*
12 *Blasphemiam esse dicere, per la vita de Dio.*
13 *Blasphemiam esse dicere, maledetto Dio.*
14 *Blasphemat, qui per* Dei *caput iurat.*
15 *Blasphemiam esse abnegare fidem.*
16 *Blasphemat qui turpia & iniuriosa verba profert in fidem Christianam.*
17 *Blasphemat qui dicit* Deum *iniustum.*
18 *Maledictio quid sit.*
19 *Maledictionem omnem hodie blasphemiam esse.*
20 *Statutum Papiæ 14. in criminalibus sub rubr.* De *pœna eius, qui in* Deum *vel Sanctum blasphemando &c. declaratur.*
21 *Constitutio Mediolani sub rubr. de pœnis, cap. seuerè. declaratur.*
22 *Statutum Patauinum sub rubr. de blasphemãtibus cap. 1. declaratur.*
23 *Blasphemantium pœna quæ.*
24 *Blasphemi qua pœna lege antiqua diuina plecterentur.*
25 *Blasphemi iure ciuili capite mulctantur.*
26 *Pœna mortis in blasphemos hodie abiit in desuetudinem.*
27 *Blasphemi iure canonico quomodo puniantur.*
28 *Iustinianum confirmasse pœnas Pontificias in blasphemos.*
29 *Concilium Lateranense sub Leone X. quam pœnã blasphemis indixerit*
30 Iudicis *arbitrio hodie blasphemos puniri.*
31 *Blasphemare consuetus, qua pœna puniatur.*
32 *Blesphemans mitius punitur, si non consueuit blasphemare.*
33 *Blasphemans calore iracundiæ mitius punitur.*
34 *Blasphemos puniri pro loci qualitate.*
35 *Blasphemos variè hodie puniri apud varias nationes.*
36 *Blasphemus qui sacerdoti confessus est peccata, an pœnã euitet.*

CASVS CCCLXXV.

Blasphemia quid sit,& quid maledictio , & quibus pœnis blasphemi plectantur, plena manu explicatur.

1 QVoniam † blasphemia hæresim ex larga saltem significatione sapit,quemadmodum scriptũ re-
liquit Franc.Squilacensis tract.de fide catholica.cap.
16.num.1.ob id hoc loco satis congruo de blasphe-
2 mantium pœnis dicendum est.nam & arbitraria †
aliquando est,quemadmodum suo loco dicam.Sed
quo res facili' intelligatur, quid sit blasphemia pau
3 cis dicendum est. † Blasphemia est,cum de Deo a-
liquid negamus,quod ei conuenit :aut aliquid Deo
tribuimus,quod ei minimè conuenit.ita D.Thomas
2.2.q.13.art.1.& ibi Caietta.Syluester in summa in
verbo Blasphemia.q.1.& Didacus in cap. quamuis,
parte prima.§.7.numero octauo de pactis,in 6.Et i-
deo is,qui derogat diuine maiestati, eius potestati,
aut bonitati detrahens,blasphemus est, & quidem
4 propriè. Quo circà dicitur † blasphemia,si quis
dicat.al despetto d'Iddio farò questo.Deo repugnã
te hoc efficiam.nam cum Deus sit omnipotens, &
vita,ac mors nostra in illius manu posita sit.Deuter.
cap.30.sequitur quod si reluctante eo aliquid veli-
mus illius potestati detrahimus : & ob id blasphe-
mia est.id quod affirmarunt Imola in l.his verbis.§.
1.de hæred.inst.Soc.sen. consilio 102. libro primo.
Boer.q.301.numero primo.& Bossius tract.causarũ
criminalium,titulo de inquisitione.numero 131. &
Gramma.decis.50.qui ita in curia Neapolitana de-
cisum fuisse testatur.idem probauit Didacus d.cap.
quamuis,parte 1.§.7.numero nono.& Fabius Mon-
taleo.in practica arbitrali,parte 4.numero 720. qui
omnes vno ore reiiciunt opinionem Baldi consilio
476.Ille qui dicit. libro 3.qui dixerat,hanc non esse
blasphemiam.& cum Baldo imprudenter senserunt
Ang.in d.l.his verbis.§.1.de hæred.inst.Alex.ad Bar
tolum in l.apud Labeonem.§.ait prætor.de iniur.&
Felin.in proœm.Decretal.numero vndecimo.Hinc
fit,vt verè statuta punientia blasphemos, & hoc in
5 casu locum habeant. Sic etiam † blasphemia dici-
tur,si quis dicat,Dio nõ può fare. Deus facere non
potest.ita Didacus d.§.7.numero nono,vers.quartò
eadem.Ego opinor,præter eum , hac in re dicendũ
esse : quod aut verba sunt prolata super illo facto,
quod sui natura à Deo effici potest , esse blasphe-
miam,quoniam illius potestati derogatur.Aut pro-
feruntur verba super eo,quod nec ipse Deus po-
test, & tũc blasphemia non est.Verbi causa:dicimus
6 † Deum virginem semel corruptam restituere non
7 posse,ca.si Paulus.32.q.5.sic etiam dicimus,Deum †
hac potestate carere,quod efficere non potest, quia
factum non censeatur,quod iam factum est. quem-
admodum ex Aristotele libro sexto, moralium ad
Nicoma.cap.2.per multi ex nostris scripserunt, vt
Bar.in l.non dubium.numero 14.C.de legib.& alios
plures recenset Tiraq.tract.de iure constituti,parte
3.Limitatione 7.numero 6.7.quo loci & ex Theo-
logis multos recenset idem affirmantes. & ibidem
nume.8.in fi.recenset illam consultationem Alexã.
consi.15.num.7.lib.3.& Soc.sen.consil.102.lib.1.qui
ambo in eademmet facti specie consuluerunt,illum
8 †non blasphemasse,qui dixit,Deum efficere nõ pos
se,quòd rem vnam permutauerit cum altera, cum
9 non permutasset.Hinc sumitur declaratio ad † sta-
tutum Patauinum sub rub.de blasphemantibus, c.
4.dum statuit,blasphemiam esse dicere,quòd Deus
non possit facere : intelligitur inquam de his quæ
sui natura à Deo fieri possint:non de aliis.Est etiam
10 blasphemia si quis dicat † Rinego Dio.quod affir-
mat Didacus d.§.7.num.9. versic. secundò vt.& es-
se blasphemiam longa consuetudine receptum est:
quæ sanè consuetudo est optima legum interpres.
11 l.minimè,de legibus.Sic & his† blasphemus est,qui
dicit,

dixit,Deũ tædeat,Deo displiciat.Didacus d.§.7.nu.
9.vers.quintò idem.Ego tamen censeo aduertendũ
super quo facto sint prolata hæc verba :quoniã blas
phemia non esset,si diceret,Displiciat Deo,quod fœ
nus exerceam,quod adulterium committã. ex quo
enim hæc, vt peccata,Deo displicent. non erit etiã
12 blasphemia dicere.Displiceat Deo.Est etiam † blas-
phemia dicere,per la vita di Dio : per Dei vitam.ita
Didacus d.nume.9.versi.sextò hinc. qui subsequẽti
13 versiculo ait,esse † blaspemiã dicere, Maledico Id-
14 dio : Maledico Deum .Est etiam inquit ille † blas-
phemia dicere per caput Dei.sic cum Virgo Maria
mater Dei sanctissima , vel Sancti blasphemantur.
15 Deus blasphematur quod paulò infrà dicam.† Sic
est blasphemus, qui dixit, per.intemeratã Dei paræ
16 virginitatem,vel abnego fidem.ita etiam esse† blas
phemiam:si quis in Christianam fidem quid iniu-
riosè dixerit,vt scribit is Didacus d.§,7.numero 9.
in fine post Soc.sen.consi.119.libro quarto,cũ res-
pondit aduersus impiissimum illum Iudæum, qui
dixerat Christiano, la vostra fede,è fede de cazzi.
17 Blasphemat.† & ille qui dixit, Deum esse iniustum
& improuidum.Boer.d.q,301. columna prima,qui
idẽ esse ait,si quis dicat,potta de Dio,vel della Ver-
gine Maria.& aliis his turpia.Catal.qui suprà num.
10.vel cũ irreuerenter iuratur per corpus Christi,
18 vel eius matris. maledictio † autem est, cum malũ
aliquod de præsenti. vel de præterito dicitur: ita
Bart.in l.item apud Labeonem.§.ait Prætor.num.4.
de iniuriis.quem sequitur Catald.tract. syndicatus .
numero. 104.vtputa,si dicatur,maledictus Deus, vt
exemplificat.Boer.q.301.columna 1. versi.tertio si
appetitus.post Archiep.Floren.& inquit.quod vul-
go hæc blasphemia dicitur. quamquam Bart. d.§.
ait Prætor.num.4.in fine,scribat,ex cõsuetudine hęc
differre.Ego opinor in his non esse constituendam
aliquam differentiam posteaquam (vt inquit Bart.
19 d.loco) omnis † maledictio est blasphemia quò ad
Deum.quò circa siue in foro conscientiæ versemur
siue in foro fori simus,blasphemia semper erit,cum
& statuta,quæ puniunt blasphemos,Dei cultum &
reuerentiam respiciant, apud quem nulla (vt dixi-
mus) inter hæc est differentia.& huic sentẽtiæ ac-
cedunt idem Bar.consi.274.Quidam Pedinus Soc.
sen.d. consi.102.libro primo,& consi.119.libro 4.
Afflictus in const. Neapol.titulo de blasphemis,col.
3.Gramma.decis.50.Didacus d.cap.quamuis, parte
20 1.§.7.num.8.de pactis,in 6 Quibus declaratur † sta
tutum Papiæ 14.in criminalibus,sub rubric.de pœ-
na illius,qui in Deum vel sanctum blasphemando,
&c.quo solùm puniri videntur blasphemi, & verba
turpia dicentes,non autem maledicentes:nihilomi-
nus & maledicentes,ex relatis rationibus continen
21 tur.Constitutio † verò noua Mediolani, rubrica de
pœnis,capit.seuerè, complectitur expressè maledi-
22 centes.sic declaratur statutum † Patauij sub rubri.
de blasphemantibus,capit.primo.Nunc ad rem re-
23 uertamur,& de horum † blasphemantium pœnis
dicamus,esse enim hoc grauissimum peccatum post
sacros Theologos latè scribunt Cassan.consilio pri-
mo,in quinto præsupposito,numero 68.& Boerius
q.301.qui per multa recensent signa,quæ cõtra blas
24 phemos fecit Deus.iure itaque † antiquo diuino
morte plectabantur,nam lapidibus blasphemi op-
primebantur. Leuit. capit. 24. sic & propter bla-
sphemiam [Senacherib, Angelus domini vna no-
cte totum exercitum percussit.Regum 4.capit.19.
& Gigas Israelem blasphemans à Ionatha occidi-
tur.Regum.2.capi.21.sic blasphemi qui Beelzebub
consuluerant.consumpti sunt igne è cœlo demisso.
Regum.4.capi.primo sic blasphemi Core,Dathan,
& Abiron negantes Moysen esse constitutum Du-
cem populi deuorati à terra fuerunt.Nume.cap.16.
15 Iure etiam Cæsareo pœna † mortis indicitur, vt in
authen.vt non luxurientur contra naturam.est.No
uella 77..quæ sanè constitutio ita clarissimè sanciuit
quemadmodum eam omnes recipiunt,vt Bartol. &
Angel.ibi,& latè ac doctè illam cõstitutionem per-
pendit in hanc sententiam. Ludouicus Montaltus
tractat. de reprobatione sententiæ Pilati.primo du-
bio.num.17.18.20.his accedunt Catal.tractat.syndi.
num.106.Petrus Follerius in practica criminali , in
fragmentis.Fabius Montale. in practica arbitrali.
parte.4.num.720.Didacus cap.quamuis,parte. 1.§.
7.num.10.de pact.in 6.Boer.q.301.num.10. Hodie
26 tamen pœna † hæc in desuetudinem abiisse vide-
tur,quemadmodum scribit Lucas à Penna in l. om
nes iudices.C.de dela.libr.x.à quo non videntur dis
sentire relati Boerius & Didacus.Sed admisso illam
sanctionem & hodie obtinere , intelligimus , eam
procedere,cum quis ex consuetudine blasphemat
& corrigi minime potest,ita Bald.& Sali.in l.2.C.
de reb.cred.Alex.cons.213. numero septimo, lib.6.
Boer.q.301.num.11.& Didacus d.§.7.nume.10.in fi
ne.{ Franc.de Marchis q.409.nume.8. parte. 1. qui
27 alios recenset } Iure † Pontificio variæ pœnæ indi
ctæ videntur.Pius(vt opinor & ex Platina colligi po
test)primus huius nominis Pontifex Maximus sanci
uit,vt est relatum in ca.si quis per capillum. 22. q.1.
quod iurans per capillum Dei, vel aliter blasphe-
mans,si in ecclesiastico ordine est,deponatur : si lai-
cus anathemantizetur.quam constitutionem dili-
genter perpendit is Ludouicus Montaltus d.primo
dubio.nu.24.& ait illam pœnam mortis corporalis
indicere,quod dicere durum admodum est. illud
28 quidem dicam,† Iustinianum,qui per multos an-
nos post Pium illum vixit, illam constitutionem ad
pœnam corporalem,hoc est mortis,traxisse vt verè
ostendunt verba d.authen.vt non luxur.contra nat.
ibi,item & per capillum & caput. Pius namque se-
dit anno 142. salutis nostræ sub Antonino Augu-
sto Pio. Iustinianus verò, vt omnibus notum est,
impetrauit anno 530. sedente Bonifacio iuniore.
Gregorius deinde nonus pœnam hanc mitigauit,vt
est relatum in ca.2.de maled.solùm voluit, blasphe
mos primum pœnitentiali pœna à iudice spiritua-
li,deinde pecuniaria à temporali puniri. † Consi-
lium deinde Lateranẽse sub Leone X.anno 1514.
de blasphemis constituit in hæc verba:Ad abolen-
dam verò execrabilem blasphemiam , quæ in ma-
ximum diuini nominis , & sanctorum contemp-
tum supra modum inualuit , statuimus & ordina-
mus,vt quicunque Deo palàm, seu publicè male-
dixerit,contumeliosisque ac obscænis , verbis Do-
minum nostrum Iesum Christum ,vel gloriosam
Virginem Mariam eius genetricem expressè blas-
phemauerit, si munus publicum iurisdictionem-
que gesserit,perdat emolumenta trium mensium
pro prima,& secunda vice dicti officij.Si tertiò de-
liquerit,ille eo ipso priuatus existat.Si clericus vel
sacerdos fuerit,eo ipso quod de delicto huiusmodi
fuerit conuictus, etiam beneficiorum quæcun-
que habuerit fructibus applicandis vt infra,vnius
anni mulctetur,& hoc si pro prima vice, qua blas-
phemus ita deliquerit.Pro secunda verò si ita deli-
querit.& cõuictus fuerit,si vnicũ habuerit beneficiũ

co

Universidad de Deusto Biblioteca

eo priuetur. si autem plura quod ordinarius maluerit, id admittere cogatur. Quod si tertiò eius sceleris arguatur, & conuincatur, dignitatibus ac beneficiis omnibus quæcunque habuerit, eo ipso priuatus existat: ad eáque vlterius retinenda inhabilis reddatur, eáque liberè impetrari. & conferri possint. Laicus verò blasphemus, si nobilis fuerit, pœna vigintiquinque ducatorum mulctetur, & pro secunda vice quinquaginta fabricæ Basilicæ Principis Apostolorum de vrbe applicandorum, & aliis, vt infrà deducitur. pro tertia verò nobilitatem perdat. Si vero ignobilis ac plebeius fuerit, in carcerem detrudatur. Quòd si vltra duas vices publicè blasphemus deprehensus fuerit, mitra infami per integrum diē ante fores ecclesiæ principalis mitratus stare cogatur. Si verò pluries in hoc ipsum peccatum lapsus fuerit, ad perpetuos carceres, vel ad triremes damnetur ad iudicis deputati arbitrium. In foro autem conscientiæ nemo blasphemiæ reus absque grauissima pœnitentia seueri confessoris arbitrio iniuncta possit absolui. Qui verò Sanctos reliquos blasphemauerit, arbitrio iudicis rationem personarum habituri, mitius aliquando puniri volumus. Statuimus etiam vt seculares iudices, qui cōtra tales blasphemiæ conuictos non animaduerterint, eósque iustis pœnis minimè affecerint, quantum in eis fuerit, quasi eidem sceleri obnoxij eisdem quoque pœnis subiiciantur. Qui verò in illis inquirendis puniendísque diligentes, & seueri fuerint, pro qualibet vice decem annorum indulgentiam consequātur, & tertiam partem mulctæ pecuniariæ habeant Quicunque verò blasphemantem audierint, eum verbis acriter obiurgare teneantur, si citra periculum suum id fieri posse continget, eundémque deferre, vel notificare apud Iudicem ecclesiasticum seu secularem intra triduum debeant. Quòd si plures dictum blasphemantem simul audiuerint, singuli eum accusare teneantur, nisi fortè omnes conuenerint, vt vnus pro cunctis tali fungatur officio. Quos omnes in virtute sanctæ obedientiæ hortamur & monemus in Domino, vt pro diuini nominis honore ac reuerētia in suis domibus, ac cæteris præmissa omnia seruari, exactissimè exequi mandent, ac faciant: vberrimam ab ipso Domino Deo tam boni operis, ac pij mercedem habituri. Similémque annorum decem indulgentiam ab Apostolica sede cōsequuturi cum tertia parte mulctæ, qua dictus blasphemus plectitur, quoties tale scelus puniendum curauerint. quam quidem indulgentiam & reliquam tertiam mulctæ partem accusatori blasphemi nomen deferenti similiter concedi, & assignari volumus. aliis pœnis contra huiusmodi blasphemos per sacros canones expressis, nihilominus in suo robore manentibus. Hactenus Synodus Lateranensis. Hostiens. tamē in summa in ti. de maledicis. §. blasphemantes. vers. grauior. quem sequuti sunt Ancha. But. & Card. in c. 2. de maledicis, quod & sensit Bonifacius Vitalinus tract. maleficiorum sub rub. De pœna blasphemantium. nu. 3. vt hos omnes recenset Fabius Monteleò. de practica arbitrali, parte 4. num. 739. scribit, hodie pro † iudicis arbi-
30 trio blasphemos puniri. à quibus nō dissentit Ias. l. 3. §. iurari. num. 14. de iureiura. { idem placuit, Io. Corasio in Arrest. Tolosano annota. 36 } Bosius tracta. causarum criminalium, tit. De inquisitione. nu. 1. qui scribit, hoc casu cum atrox est blasphemia iudicem posse arbitrari pœnam mortis. & sensit Iacobus Simancas in praxi Hæreseos, tit. 9. & casus aliquot esse arbitrarios ostendit relata constitutio Lateranēsis. Iudex itaque pro personę & facti qualitate pœnam indicere poterit. nam is, qui blasphemare consueuit, & qui incorrigibilis est, grauiter puniendus est, quod annotarunt Abbas & cæteri in cap. 2. de maledicis. Alex. cons. 72. nu. 8. lib. 1. & Bernardus Diaz in pract. criminali canonica. c. 103. Et
31 is † blasphemare consueuisse dicitur, qui non bis & ter, sed qui sæpius in illud vitium incidit. id quod Alexāder & relati omnes scribunt. ita etiam Fabius d. num. 739. & Bellonus cons. vlt. num. 5. Io. de Selua tract. De iuramento. par. vlt. q. vlt. num. 9. & Iaso.
32 d. §. iurari. num. 4. qui inquit & econtra illum † esse mitius puniendum, qui non consueuit blasphemare, quod annotauit & Boer. q. 301. num 11. ita pariter cum illo blasphemo mitius agendum est qui
33 † calore iracundiæ blasphemauit. licet enim (vt ostendit is Ludo. Montaltus d. tractat. De reprobatione sententiæ Pilati. primo dubio num. 3. in fi.) iste peccet, minus tamen peccat, quam is, qui ex proposito blasphemauit: ob id etiam mitius arbitrio iudicis puniendus est, ita ille. & ante eum Dec. cons. 163. num. 10. Tiraq. tract. De pœnis. legum, causa 1. num. 13. 14. Didacus d. ca. quamuis, parte prima. §. 7. nu. 13, de pactis, in 6. {& Corasius, vbi suprà} Erit etiam habenda ratio secūdum aliquos, loci vbi pro-
34 lata est † blasphemia, an ex malo more illius regionis ita passim homines blasphemare consueuerint illa si quidem consuetudo aliquantulum excusat: ita tradunt Baldus & Angelus, quos recenset Ias. d. l. 3. §. iurari. num. 16. de iureiurando, Bello. dicto consil. vlt. num. 6. Verum rectius contrarium sensit ipse Iason, & post eum Petrasancta. singul. 83. in fine. Ferratius cautela 25. Gramma. decis. 56. colum. 2. & Didacus dicto §. 7. num. 13. Nunc sciens } præter-
35 eo. † varias pœnas. quæ variis locorum constitutionibus blasphemis indicuntur. quemadmodum sanctiones Gallicas, Hispanicas & Neapolitanas recensent is Didacus & Fabius. Brixiæ ex statuto in criminalibus. c. 168. De pœna maledicentis & blasphemantis. pœna indicitur pecuniaria. ita & hic Patauij ex statuto primo sub rubr. De blasphemantibus Deum. ita etiam Papiæ iam diximus extare statutā pœnam indicens pecuniariam. & quo quidem sta-
36 tuto rectè sublata est illa cautela, quòd † blasphemus confitendo peccata sacerdoti atque ita pacem ineundo cum Deo, pœnam euitet. sicuti eam cautelam multi probarunt, quos recenset Ias. d. l. 3. §. iurari. numero decimosexto, de iureiurand. & si de iure etiam alij verius contrarium sentiant, vt Petrasancta. d. singul. octuagesimotertio, & Didacus lib. 2. c. 10. num. 3.

SVMMARIVM.

1 *Blasphemiam facto committi.*
2 *Imagines Dei & sanctorum spurcans grauiter puniendus est.*
3 *Crucis signum humi ponere, vel in marmore, quod pedibus calcatur, insculpere non licet.*
4 *Iudicis arbitrio, punitur qui Dei vel sanctorum imagines fedauit, spurcauitque.*
5 *Imaginem Saluatoris nostri pugione feriens, qua pœna plectatur.*
6 *Imaginem Dei frangentis pœna.*
7 *Statutum Patauinum sub rubrica. de blasphemantibus Deum, declaratur*
8 *Constitutio Mediolani sub rub. de pœnis. cap. sacras declaratur.*

CASVS

CASVS CCCLXXVI.

Imagines saluatoris nostri, vel Sanctorum fœdans & spurcans, vel feriens, qua pœna puniatur.

1 CVM non verbis solùm, sed & factis † blasphemus dici quis possit, dicendū est hoc loco de pœnis eorum, qui im-
2 piis manibus † spurcarunt, fœdarunt, vel oblinirunt Dei saluatorísque nostri, Beatæ Virginis, vel Sanctorum imagines & figuras. ij verè grauiter puniendi sunt aliquando, aliquando verò mitius arbitrio iudicis. nam si is qui imaginem & statuam Principis fœdauit, dehonestauítque, grauiter puniendus est. l. non contrahitur, cum lege sequen. & l. famosi. ff. ad l. Iul. maiest. & l. capitaliū. §. ad statuas. vers. cum quoque qui imaginem Cæsaris. ff. de pœnis: quantò fortius grauiter hic deturpans Dei imaginem plectendus est. quo argumenti genere ad rem nostram vtitur Boerius q. 301. num. 17. confirmatur ex l. vnica. C. nemini licere signum Saluatoris: qua pœna grauissima punitur ij, qui in contemptum Christianæ religio-
3 nis in terra vel marmore † signum crucis. quod pedibus calcari potest, insculpsit, atque fixit. verùm his iuribus non est diffinitum, quæ grauis, vel grauissima hæc pœna dicatur. Quo circà clarius hoc diffinitur in cap. si canonic. §. vlt. iūcta gl. pen. ibi, de off.
4 or. in 6. quæ tandem inquit, † iudicis arbitrio esse pro facti qualitate puniendum. quam glo. probarūt Boer. d. q. 301. num. 17. quibus accedit Paulus Grilland. tract. De sortilegiis. q. 11. numero 18. & Paris Puteus tract. De ludo. num. 62. & Decius in l. si quis id quod. num. 4. de iurisd. om. iu l. Iudex ergo qualitate personæ & facti perpensa poterit etiam pœnam mortis indicere, quemadmodum senserūt Angelus in l. ex senatuscons. ff. ad l. Cornel. de sicariis, quem sequuti sunt plures. relati à Boerio, q. 301. columna vlt. vt in casu illo horrendo relato ab Ancha. consi. 15. Spiritualis, de illo impio Iudæo, qui è specula coniecerat immunditias & deturpauerat crucem, quam clericus deferebat, cùm Deo preces porrigerentur, quæ vulgò, la processione, dicitur. respondit & rectè Ancha. vltimo supplicio illum fuisse plectēdum cum Ancharano sensit Grillandus d. q. 11. nu. 19. idem tract. de pœnis omnifariam coitus q. 1. nu. 9. ita morte dignus erat ille, quē refert Chassan. consi. 1. in quinto præsupposito. nu. 69. qui dū
5 Mediolani esset pugione imaginem † Saluatoris nostri percussit. his impiissimis verbis prolatis. vtinam Christe ita potuissem te in vtero matris tuæ ita transfigere, quemadmodum tuam hanc transfixi imaginem. & scribit Chassaneus Miraculosè sanguinem fluxisse ex imagine illa, illúmque perterritum domum abiisse, & cum domum esset ingressus illam corruisse. Alia etiam mitiori pœna puniri potest vt in eo obseruatum fuit Perusij, qui dum fregisset
6 † Dei imaginem, manus ei amputata fuit, referente Angelo d. l. ex senatusconsulto. & imaginum effractores impios iudicis arbitrio puniendos esse scribit Iacobus Simancas in praxi Hæreseos, tit. 10. &
7 ideo rectè statutum est hic † Patauij ex statuto 2. sub rubr. De blasphemantibus Deū, his impiis esse pœnam indicendam arbitrio iudicis pro qualitate facti. Ego intelligo statutum, vt etiam pœnam mortis possit indicere, vt cum iure communi conueniat. ita etiam intelligenda est † noua Constitutio Mediolanensis rubr. De pœnis. capitu. sacras autem imagines.

SVMMARIVM.

1 *Principi maledicens blapsphemare dicitur.*
2 *Principibus non esse maledicendum lex Diuina iubet.*
3 *Ebrius Principi maledicens an puniatur.*
4 *Pyrrhi factum in suos maledicos per temulentiam.*
5 *Dionysij & Pisistrati exempla in maledicos per ebrietatem.*
6 *Ebrios Principi maledicentes iudicis arbitrio puniri ex Auctoris sententia.*
7 *Ebrietate delinquentes, ius Pontificium punit.*
8 *L. vnica. C. si quis. Imper. maled. intellectus.*
9 *Accursij & aliorum lapsus in interpretatione. l. vnicæ. C. si quis Imper. maledixe.*
10 *Principi maledicens ex linguæ lubrico an puniatur.*
11 *Linguæ lubricum domari non posse.*
12 *Maledicens Principi per dementiam non punitur.*
13 *Iudicis arbitrio puniri, qui ex proposito maledicit Principi.*
14 *Iniuriam esse atrocem Principi maledicere.*
15 *Principes punire debere suos maledicos.*
16 *Bonos præmiis esse inuitandos, malos verò pœnis coercendos.*
17 *Leges ludibrio esse non debere.*
18 *Principes pati non debent se contemni.*
19 *Honor cæteris præferendus.*
20 *Dionysium Syracusanum maledicos suos grauiter puniebat.*
21 *Memnon contra Alexandrum pro Dario bellum gerens militē Alexandro maledicentem pœnis afficit*
22 *Antonius Ciracalla suos maledicos grauiter puniunt.*
23 *Philippi Macedonis patientia in suos maledicos.*
24 *C. Iulij Cæsaris in suos maledicos patientia.*
25 *Cæsaris Augusti in maledicos patientia.*
26 *Vituperatio obsequiosa aliquando est.*

CASVS CC CLXXVII.

Principi maledicens, quando & qua pœna feriēdus sit: & an Principi conducat suos maledicos punire: variis exemplis Principum declaratum atque egregiè explanatum.

DICENDVM est nunc de pœnis eo-
1 rum, qui iniquè maledicunt eorū † Principibus, nam & hoc blasphemiæ genus quoddam est: siquidem contra diuinum præceptum dicitur: quoniam Exodi cap. 22. scriptū
2 est: Diis non detrahes, & † Principi populi tui non maledices. {& Actuum Apostol. cap. 23.} Quo circà Theodo. Arcad. & Hono. in l. vnica. C. si quis Imper. maled. quæ cōstitutio habetur in codice Theodosiano libro 9. titulo 4. l. vnica. hos maledicos aliqua pœna dignos esse iudicarunt: atque ita aliquot
3 casus considerarunt. Primus est, cùm quis † temulentia & ebrietate impulsus Principi maledixit. is tunc aliqua pœna non punitur, vt verba illius constitutionis clarè probare videntur. quòd rectè factum creditur nam ebrietas mentis exilium inducit. cap. à crapula, de vita & honest. cler. Hæc exem-
4 plo † Pyrrhi Epirotarum Regis confirmantur, qui vt testis est Plutarchus in illius vita, & in Græcorū, apophthegmatis, cùm audisset à quibusdam se adolescentibus inter bibendum conuitiis maledictisque oneratum, iussit eos ad se perduci. quos hac de re interrogauit. eorum alter respondit. Hoc nempè Rex diximus, dixissemúsque longè plura, si plus vini habuissemus. siue vt Quintilianus lib. 6. institu. Orato. capit. 4. imm ò verò (inquit) nisi lagena defecisset, occidissemus te. qua vrbanitate tota est

criminis

criminis inuidia dissoluta.Hoc &duo alia nempè † Dionisij & Pisistati exẽpla.quæ huc adferre nolui.ad rem hanc recensẽt Tiraq. tract.de pœnis legum, causa 6.num.5.& 6.atque ita sentiunt nostri ex d.l. vnica,ob ebrietatem maledicum non puniri,ita cõ stitutionem illam eo loci intellexit Angelus.idem censuit relatus Tiraquell.quibus addo Gigantem tract.de crimine læsæ maiesta.sub titulo Qualiter & à quibus crimen læsæ maiest.committ.quæst.40.

6 Ego † vetius sentio hunc non omninò impunè dimittrendum esse sed esse puniendum & si leuius quàm is qui mente bene composita male dixit.id, quod probatur ex l.omne delictum.§.per vinum.ff. de re mil.qua sancitum est, milites per vinolẽtiam delinquentes milita exauthorãdos esse, capitali pœ

7 na remissa,immò ius ipsum Pontificiũ per † ebrietatem lapsos punit, siue ad ipsum delictum, siue ad ebrietatis vitium referatur cap.sanè 15.q.1.& alia scripsimus plura suprà casu 325.dum egimus, qua pœna feriendus sit qui per vinolentiã deliquit

8 Nec difficultatem mouet illa constitutio † d.l.vnicæ C.si quis Imper. maled.in illis verbis,ac temulentia turbulentes obtrector temporum nostrorum fuerit;eum pœnæ nolumus subiugari, quoniam Imperatores illi non censerunt temulentum hunc maledicunt esse impunè demittendum.verùm sensus is est.iudices locorum ordinarios non ita passim hos maledicos,vt cæteros criminosos punire debere,sed facti qualitatem ad ipsum Principem referre debere.vt ipse statuat quod sibi visum erit:pœna ergo non remittitur omninò sed solùm Principis arbitrio relinquitur.Et hic sensus probatur,quia posteaquam Imperatores illi retulerunt casus omnes, quibus Princeps maledicitur: inquiunt,vnde integris omnibus &c. constituentes ordinarium iudicem ex sua iurisdictione non punire,sed referre debere Principi,qui statuat,quid agendum sit.Hoc confirmatur, quia sentiunt plures,quos mox referam,maledicos,qui ex linguæ lubrico Principi maledixerunt, esse arbitrio Principis plectendos,cùm tamen in d.l. vnica scriptum sit.si ex leuitate processeret contemnendum est hoc inquam non alia ratione scriptũ quam quod mox subiicitur,ad Principem referandum esse,qui pro suo arbitrio pœnã indicit.Nec obstat quod immò casus hi Principi nõ referãtur,sed is solus cum maledictio ab iniuria pro cessit,vt significare videntur illa verba d.l.vnicę,ibi, si ab iniuria remittendum,quod verbum remittendum,ibi interpretatur Accursius,remittendum ad nos quasi quod maledicus eo solo in casu sit Principi transmittendus & Accursium maximè probauit.Abbas in cap.1.nume.4. de maledicis.& Bonifacius Vitalinus tract.maleficiorum,sub rubr.de pœna blasphemãtium Deum,numero 9.Respondeo mi

9 nus veram esse † illam interpretationem,cum verus sit illorum verborum sensus esse remittendum, hoc est nullam habendam esse rationem illius maledicẽtiæ.& huius verbi remitto,talis est significatio in d.l.omne delictum.§. per vinum,de re mil.& sensum hunc præcedentia omnis illius constitutionis verba ostendunt. dum legitur:si ex leuitate contemnendum,si ex insania miseratione dignum, si ab iniuria remittendum.loquitur Theodosius vt verus Christianus,cuius non vlciſci,sed remittere iniurias proprium est.& ex hoc loquendi modo & formula voluit ostendere Theodosius,iudices ordinarios nõ ita statim decurrere debere ad hos maledicos coercẽdos,sed Principi referre debere,qui pro facti qualitate pœnam indicere poterit. Concludamus itaque hunc per temulentiam maledicum principis arbitrio esse puniendum.is ergo vt iustus& æquitate insignis ex personæ qualitate vel indicere, vel remittere pœnam poterit.

10 Secundus est casus,cùm † quis ex leuitate & linguæ lubrico Principi maledixit: is iudicis arbitrio punitur. ita respondit Craue. consil.6.numero 4. & numero 71.quam sententiam probat d.l. vnica. C.si quis Imper. maledix. iuxta considerationem & sensum iam relatum. ordinariè quidem non punitur quoniam lubricum linguæ non est facilè ad pœnam trahendum.l. famosi, vbi Ang.ff.ad l.Iul.

11 maiest.& † lubricum linguæ neminem dãnare posse,scriptum est Ecclesiast.capitul.18.Gigas d.q.40. numero quarto,Vnus tantum Franciscus Lucanus tract.de fisco, parte secunda, nume.34. sentire videtur, hunc lubricum linguæ non esse etiam arbitrariè puniendum,dum in hæc verba scribit:Trigesimusquartus casus est,quòd obloquens de Principe,si non ex lubrico linguæ pœna erat arbitraria ipsius &c.sed parui faciẽda est huius traditio tũ quia ex professo id nõ affirmauit,tùm quia veritati refragatur.Princeps ergo pro sua iusticia,facti & persona qualitate pensata, pœnam vel indicet,vel remittet.

12 Tertius est casus,cùm † ex stultitia,dementia atque furore quis Principi maledixit,is puniendus nõ est ego intelligo hæc iuxta declarationem à nobis relatam supra in casu 324.dum egimus qua pœna feriendus sit.qui furore vexatus deliquit.

13 Quartus est casus,cùm quis † ex proposito & per iniuriam Principi maledixit.his etiam pœna ipsius Principis arbitrio plectendus est.quod ex d.l. vnica C.si quis Impera. maledixer. affimarunt is Franciscus Lucanus d.tract.de fisco parte secunda, nume.34.Afflictus decis.265. numer.62.Craue.d. consil.6.nume.71. {Diaz in pract. canon,capitul. 60.numero secundo,vbi & de pœna varia.Clerico maledico indicenda}Petrus Placa lip.1.Epito,delicto cap.4.nume.1.qui eiusdem sententiæ Ioannem Igneum refert,atque ita is Placa ibidem nume.4. sic expresè intelligit text.cap.1.de maledicis, in quo scriptum est in hæc verba Ipsum à temeritate sua compescas,vt pœna illius aliis terrorem incutiat,ne de cætero contra Romanam Ecclesiam in talia verba prorumpat. ibi pœna non diffinitur: quare iudicis arbitrio(vt inquit Placa)relinquitur quam ergo pœnam indicet iudex? mea quidem o-

14 pinione,† atrox iniuria ob personam Principis diiudicanda est,vti satis constat ex his, quæ scripta iam à nobis sunt suprà in casu 263.dum de atroci iniuria egimus.graui ergo pœna plecti is poterit, dico tamen non esse eadẽ pœna afficiendum, qua reus criminis læsę maiestatis.id quod in specie affirmarunt Craue.d.consil.6.nu.4.& Gigas d.tract.de crimine læsæ maiest.tit.Qualiter & à quibus crimin.lęsæ maiest.committa.q.40.in fin.Placa lib.1.epitome delict.c.1.in fine,in specie idem cẽsit afflictus in c. 1.in verbo Et bona cõmittentium.nu.43.Quæ sint regalia.qui dixit,hos maledicos nõ pœna criminis læsæ maiestatis,sed arbitraria punieudos esse. Nec iniquum est(mea quidẽ sententia)quòd in hos ma-

15 ledicos interdũ grauiter animaduertat † Principes. nã hos puniendos esse lex ipsa diuina & Pontificia suadet.Diuina,quoniã scriptum Exodi 22.Diis non detrahes & Principi populi non maledices. Canonica d.' capitul.1.de maledicis. Secundò suadet & lex ciuilis, quæ illatam iniuriã priuatò vlciscitur.

§.atrox,

§.atrox,inst.de iniuriis,à fortiori ergo vindicanda est illata iniuria principi,quibus subinfertur, quòd nisi Princeps hos maledicos puniret,se nec legis diuinæ,vel humanæ obseruatorem & custodem, sed

16 violatorem ostenderet.cum tamen non alia ratione factus sit à Deo Princeps,quàm vt bonos † præmiis inuitet,malos verò emeritis pœnis coerceat. glo.in cap.omnes.de maio. & obed. Ant. Rosellus tract.de potestate Imperatoris.§ quòd si Christus. numero 1.confert capi.factæ sunt leges.4. distinct.

17 Accedit tertiò,quòd quemadmodum † leges non debent esse iudibrio & ad contemptum.l.si Prætor ff.de iud.l.vlt.ff.ne quid in loco publ. ita nec ipsi

18 † Principes cõtemptui esse debent.sed vbi impunita dicacitas hæc relinqueretur,dubio procul inde Principum orietur contemptus : atque ita rederentur minus idonei in populorum moderatione.Nam posteaquam contemnũtur,& illorum præcepta non obseruantur,omnia sine delectu miscentur,quod Principes non sui causa solùm,sed & populorum ferre non debent.Comprobatur quartò, quoniam si dicacitatem hanc inultam Principes relinquerent ansam præberent haud multum difficilem conspirandi in eos:quandoquidem ij qui conspirare desiderant,ex maledicentia animos maledicum inuentur & cognoscunt & hos facilè sibi in cõspirationis socios asciscere possent,vetè enim cogitare possunt hos maledicos facilius malefacturos esse,si malefaciendi locus detur,hoc equidem non ita facile eueniet,si in dicaces & maledicos Principes animaduertant quoniam per silentium maledici cor alteri cognitum non erit.immò & ipsis maledicis ansa auferetur malè faciendi : nam vbi delicta puniuntur,homines non inuitantur ad delicta perpetrandum, vt econtra.Huc spectat quintò,quòd si Principis inultam hãc relinqueret dicacitatem, vetè fateri viderentur,se talem esse,qualis prædicatur. arg.l.qui patitur.ff.manda.Docto.in l.quæ dotis. ff. sol.matr.id quod nulla ratione cauſave concedere

19 Princeps debet;quandoquidem bona fama & † honor præ cæteris diligenda sunt,debet certè quis potius mortem pati,quam honorẽ perdere. l.sti quidem.§.pen.ff.de eo quod met.can.latè Craue.cons. 368.nu.3.Soc.iun.cons.38.nu.40.lib.1.& Neuiz.li. 1.Syluæ nup.nu.24.Cæteros scienș prætereo. Consert sextò optima illa ratio: quòd Princeps à Deo imperandi munus habet: vti legitur in cap. nouit, de iudiciis.Imperia autem duplici modo moderari solent,amore,& timore,quemadmodum scriptum reliquit Aristoteles Polit.libro 1.ca.3.vbi ergo dicacitas & maledicentia hæc impunita relinquitur. dubio procul amorem & timorem perdit: nam se non amari iam intelligit,cùm maledicũ voces audit.non etiam se metui cognoscit, quandoquidem si timerent,non illi malediceret,posteaquam ergo ex administratione sua populorum amorem retinere nequit,timorem saltem,quo imperij munus sustineat,omni conatu,pœnis inflictis,retinere debet: ne alioquì à Deo demandatum imperandi munus stultè & negligenter abiicere videatur.{Et hinc optimè facit, quod ait diuus Gregorius super Ezechielem,homil.8.Hi,quorum vita in exemplo imitationis est posita,debent si possunt, detrahentium verba compescere,ne eorum prædicationem non audiant qui audire poterant.& ita in prauis moribus remanentes bene viuere contemnant. Cùm ergo Principis vita sit posita in exemplum imitationis ferre non debet hos maledicos.Comprobantur hæc,septimò auctoritate legis diuinæ.Nam sapientissimus Salomon Prouerbiorum cap.26.ait.Qui imponit stulto silentium iras mitigat.& ibidem. Responde stulto iuxta stultitiã suã,ne sibi sapiẽs videatur.}

Accedit tandem aliquorum exempla,qui dicaces & maledicos castigarunt. legimus apud Plu-

20 tarchum in apophtegmatis † Dionysium seniorem Syracusanorum Principem grauiter in maledicum animaduertisse,is cùm accepisset duos adolescẽtes multa de se atque sua tyrannide turpia detestandáque inter potandum locutos,vtrósque,ad cœnam inuitauit:& cùm alterum quidem ebriosum multáque nugantem animaduertisset,alterum autem rarò & cautè bibentem,illum quidem, vt natura & vino furentem dimisit, hunc verò, vt consultò malevolum & hostem interfecit.Scribit & eodem loco

21 Plutarchus,† Memnonem pro Dario rege aduersus Alexandrum bellum gerentem cùm militem quendam mercede conductum multa de Alexandro ipso nepharia turpiáque iactantem,lancea percussisset atque his verbis illum seuerè coarguisset: Ego inquit te pasco,vt pugnes contra Alexãdrum,

22 non vt illi maledicas. Hoc idem obseruasse † Antonium Caracallam Romanorum Imperatorem apud Spartianum legimus : is Alexandrinos lingua in eum petulantissimos & maledicos magna cum strage deleri iussit.Non tamen ex his improbo clementiam illorum Principum,qui posteaquam maledicos & dicaces aliquos esse intellexerunt,interdũ de illis vindictam non sumunt;eos potius benignè reprehendentes,quàm grauiter plectẽtes.nec enim bonum semper esse opinor dicaces & maledicos pœnis afficere:quod multorum exemplis probatũ

23 habemus † Philippus magni Alexandri pater, qui dicere consueuerat,se habere gratiam Principibus Athenienſium,quòd suis conuiciis ipsum & moribus & sermone in dies efficerent meliorem, is inquam rogatus,vt maledicum expelleret,nõ faciam, inquit,ne circumiens inter plures maledicat:idem Philippus cũ Nicanor ab eo esset neglectus,& deinde donatus maledicentiã ad laudes conuertit,prudenter respondit Philippus, Principum esse bene & malè audire.hæc Plutarchus in Apophtegmatis. & idem Plutarchus de cohibenda iracundia aliud regium Philippi responsum recensẽt.Is cùm audiuisset quòd Arcadion quidam Achiuus non desineret de se maledicere,rogatus ab amicis,vt maledicum puniret:nec enim(dicebant illi)oportet negligi tantam petulantiam. Phillippus autem cùm occurrisset homini,humaniter cum eo collocutus: mox etiam xeniis ac donis ad eum missis, posteà iussit eos percontari,quomodò iam de se loquerentur apud Græcos:cunctis autem testificãtibus,eum hominem iam mitum Philippi laudatorem esse factum. Ego igitur (inquit Philippus) melior medicus quàm vos, ita etiam Lysander cuidam conuiciis eum onerante, Respondit: Dic frequenter, inquit, ô peregrinelle dic, nihil omittens, si fortè tuum his malis animum, quibus plenus esse videris, euacuare possis. atque ita illum dicacem cõtempsit.auctor est Plutarchus in Apophtegmatis, qui & alia nonnulla recensẽt. Ex Ro-

24 manis extat illud exẽplum † Iulij Cæsaris(vt in illius vita auctor est Suetonius capit. septuagesimoquinto,)is acerbè de se loquentibus satis habuit pro cõcione denuntiare,ne perseuerarent Aulique Cecinnæ criminoso libr. & Phitholai carminib.maledicẽtissimis lacerată existimationẽ suã.ciuili animtulit.

tulit.Augustus † quoque Cæsar (quemadmodum auctor est idem Suetonius in illius vita cap.51.) Iunium Nouatum sola pœna pecuniaria mulctauit, quamquàm is Agrippæ iuuenis nomine aspertimâ de eo epistolam in vulgus edidisset.& Tiberio conquerenti,quòd plurimi de eo petulanter loquerentur ita rescripsit:Ætati tuæ me Tiberi noli in hoc indulgere,& nimium indignari quemquam, qui de me malè loquatur,satis est enim, si hoc habemus, ne quis nobis malè facere possit.His itaque exemplis docemur,non semper puniendam esse maledicum dicacitatem. id quod prudentis Principis est pro reporum & personarum qualitate deliberare, ná interdum puniendi dicaces sunt,interdum ferendi.enim verò(inquit Plutarchus in Politica)vitupe
26 ratio † si mixta est cum laude,quæ ingenuitatem, non contumeliam videatur prætendere, neque ità & propè furorem exuscitet, sed pœnitentum veluti morsum inducat,leue id negotium est,& res obsequiosa videtur:& contrario maledicédi atque obiurgandi pro fusa licentia Rempub. tuentibus & Principibus ciuitatis dedecori est.

SVMMARIVM.

1 *Agriculturæ maximè fauent leges.*
2 *Boues aratorios & instrumenta rusticalia pignore capi non posse.*
3 *Græcorum lex ,ne instrumenta rusticaliæ pignore capi possunt.*
4 *Boues aratorios lege Attica mactari vetitium.*
5 *Iudicis arbitrio puniri executores,qui boues aratorios pignoris causa capiunt.*
6 *L.Executores. C. quæ res. pigno. oblig. poss. litera & sensus.*
7 *Constitutio Mediolani sub rubr.de Exequutoribus.cap. cùm exequutiones,declaratur.*
8 *Exequutori iniquè exequenti resisti posse.*
9 *Statutum Papiæ in ciuilibus sub rubr.de bestiis , aratoriis,declaratur.*
10 *Boues aratorij & instrumenta rusticalia pignore capi an possint,cum alia non extant bona.*
11 *L.stipendia C.de execut.rei iud.declaratur.*
12 *Pignus contrahi in subsidium in illis rebus, quæ alias pignori dari prohibentur.*
13 *Ripæ opinio quædam improbæa.*
14 *Boues aratorij & instrumenta rusticalia pignore capi non posse,etiam vt subhastentur.*
15 *Boues aratorij pignori, ex conuentione dari posse.*
16 *Statutum Papiæ 105.in ciuilibus.sub rubr. do bestiis aratoriis,declaratur.*
17 *Boues aratorij in opere nondum deducti pignore capi posse.*
18 *Statutum Brixiæ 64.in ciuilibus sub rubr.De rebus non pignorandis,declaratur.*

CASVS CCCLXXVIII.

Pœna exequutorum,qui pignore capiunt boues aratorios & instrumenta rusticalia:& quando capere liceat,declaratum.

1 AGRICVLTVRÆ † maximè fauét leges tam antiquæ quàm nouæ:si quidé multa illius causa agrorum cultoribus tributa priuilegia videmus quale illud vnum est,quod à Constantino est cõcessum in lege executores.quæ res pig.oblig.poss.nempè executores ad exigenda debita datos, non posse abstrahe-
2 re † seruos,boues aratorios & rusticalia instrumẽta.& rectè,nam hinc mortalium vita pender.quo circà,vt Diodorus Siculus libro 2.scriptum reliquit
3 non sine causa damnantur nonnulli † Græciæ legũ latores , qui arma,aratrũ, & quiduis rustico operi necessarium instrumentum prohibuerunt capi pignore,seruorum autem corporea,qui his vtuntur posse.Sic Ælianus lib. variæ historiæ scribit , Lege
4 attica vetitum fuisse † boues aratorios mactari,memoriæ etiam prodit Plinius libro 8.cap.45. quendam Romæ exulare iussum,quod bouem aratoriũ occidi iussisset.sic Æliani ac Plinij loca ad rem nostram retulit Iacobus Cuiacius lib.4.obseruat. iuris
5 c.20.quo loci & alia hac de re egregia scribit.† Pœna autem qualis sit contra hos executores diffinitum non est,sed iudicis arbitrio indicendam con-
6 cessit idem Imperator in † d.l.executores,ex illis verbis:æstimando à iudice supplicio subigetur. quæ verba à compositoribus Pandectarum & Codicis recentiores aliqui adscripta opinantur,& rectè mea sententia, nam in lege prima de pignoribus in Theodos.Codice.è qua sumpta est d.l. executores. sic legitur.A Rectoribus prouinciarũ capirali sententiæ subigetur. In dominio Mediolanensi extat
7 † constitutio noua sub rubr.de executoribus. cap. cùm executiones.illa prohibitum est sub pœna pecuniaria, & illa non per soluta,fustigationis capere pignore boues aratorios & alia instrumenta rusticalia.qua in re scribit Plotus in l.si quando, numero 712. C.vnde vi.quòd, si contingeret boues hos aratorios,vel alia hæc instrumenta pignoris causa abstrahi, potest dominus manu propria recuperare:ex sententia Iasonis consilio 20. libro tertio, quam sanè opinionem veram esse opinor:quoniam
8 † executori iniustè & iniquè exequenti resisti potest:vt ipsemet Iason scribit d.consilio 10.columna 3.vers.præterea officiali.lib.3.quòd ahbi explicaui-
9 mus.& Papiæ hoc est absolutum ex † statuto 105. in ciuilibus sub rubr.de bestiis aratoriis.ibi, & idé resisti possit.

Extenditur hæc iuris conclusio,atque ita etiam illa dispositio constitutionis Mediolani, vt locum
10 etiam sibi vendicet quando nulla alia † extarent bona,in quibus executio fieri possit:adhuc opinor non posse capi instrumenta rusticalia.ita sensit Petr. Cynus & Alber.in d.l.exequutores.idé scribit Negus.tract.de pignoribus,parte 2.membro tertio,nu mero 49.nam lex solùm considerauit impedimenta agriculturæ,quæ non pauca sunt,cùm iumenta aratoria & cætera instrumenta abstrahuntur,quandoquidem tempus conteritur ac consumitur,dum ab opere submouentur, ad ciuitatẽ ducuntur & præcium pro eorum recuperatione quæritur.Nec me mouent rationes,quibus contrariam tuentur opinionem glo.d.l.executores,& ibi Angelus,sed clarius Plotus in d.l.si quando numero 712. C. vnde
11 vi.tex enim † lege stipendia.C.de execut.rei iud.nõ probat.nam licet stipendia tunc pignore capi possunt,cùm alia non supersunt bona , in quibus fieri possit executio,attamen stipendiatus à suo munere & officio non submouetur : alioqui , si submouetur ex toto,nullo modo illa capi possent : vt ibi annotarunt Doctores.sic clarius Baldus & Angelus in lege spem.C.quæ res pigno.oblig.poss.at in his rebus rusticalibus,quæ fundo magis addicta sunt quàm stipendia stipendiato,non ita executio fieri, potest,quàm vt agricultura impediatur. Non etiam illud obstat, quòd in subsidium concedatur † pignus in rebus illis contrahi , quæ alias ex
12 mente pignorantis non venirent in obligatione:vt tradit

tradit Petrasancta sing.35.Dictum est quem in hãc sententiam citauit Plotus d.l.si quando nume.712. & quibus addo Gomes.in §.item Seruasana.numer. 22.in fine.inst. de actio. Nam ad rem hoc non confert quandoquidem non dicitur illa prohibita esse alienari & pignori dari,si modò expressè agatur:sed in casu isto extat prohibitio pignoris faciendi: quæ sanè prohibitio non cessat ex mente coniecturata debitoris,vt in casu Petrasanctæ & sequacium.Non etiam mihi placet illa distinctio casuum quam fa-
13 cit † Ripa tract.pestis,in titulo de remediis præser ua.contra pestem.nu.121.quòd aut boues & instrumenta rusticalia sunt ipsius rustici qui & prædij dominus est:& tunc capi pro pignore nó possunt.Aut is rusticus prædia non habet, & tunc capi possunt. contra hanc distinctionem vrget relata ratio: quoniam verè omni casu agricultura impeditur:& si nõ propria coloni,illa saltem domini sui.

Extenditur secundò,vt procedant iam relatæ iu-
14 ris communis & † statutorum dispositiones, etiã si caperentur hæc ad agrorum culturam pertinentia,ad hoc vt hastæ subiici possent,& venderentur, vel in solutum darentur creditori,qui illa ad culturæ agrorum vsum seruare vellet,adhuc etenim nõ debet hæc executio cõcedi, cùm & hoc in casu eadem militer ratio impedimenti culturæ , atque ita in hoc dissentio à Ploto d.l.si quando.numero 712. versic.fallit etiam. C.vnde vi.qui auctoritate Ruini. consilio 130.numero 9.libro 1. monetur.sed diuersa est ratio & casus ille Ruini. non enim vult Ruinus,rem illam posse alienari aliquo in casu in illum forensem,sed vult forensem illum posse illius rei precium consequi : sed in casu nostro res ipsæmet rusticales distraherentur. Accedit,quòd si vera esset Ploti opinio facilè legi fraus fieret.si quidem affirmarent creditores,se boues aratorios ad vsum hũc habere velle:quod nulla ratione concedendum est. Hæc sunt adnotanda ad declarationem,d.statuti Papiensis ac Mediolanensis.Brixiæ tamen ex statuto, 64.in ciuilibus,sub rub.de rebus non pignorandis, est aliter declaratum.

Extenditur tertiò vt locum etiam habeat relata
15 conclusio, quando ipsæmet † agrorum cultor ex conuentione expressa hæc pignori supposuisset:ita sensit Bar.in d.l.executores,& Negusa.d.num.49.ex l.pignorum,illo titulo.quæ tamen opinio & doctri-
16 na non habet locum † Papiæ ex d.statuto 105. De bestiis aratoriis,in illis verbis, & prædicta non habeant locum in eo , qui bestiam, vel rem aliquam
17 ex prædictis spontè dedisset,quod † statutum extat & Mediolani cap.251.sub rubr.de bestiis aratoriis.versicul.& prædicta non habeant.ita etiam statutum Brixiæ de quo suprà si enim concedit statutum quòd in actu executionis possit debitor consentire executioni fiendæ in instrumentis his, pari ratione dicitur cõcedere ipsam obligationem, nam statutum illud non considerat isto in casu fauorem publicum,nempè,ne agrorum cultura destituatur, sed fauorem potius priuatum, alioqui quemadmodum de iure communi conuentio ista prohibetur, ita & in statuto dicendum foret.

18 Declaratur primò hic casus † vt locum non habeat eo in casu,quo executio fieret in rebus quidem aptis ad culturam agrorum , sed quæ nondum essent in opere ipso. exempli gratia in casibus d.statuti Papiensis 105.sub rub.de bestiis aratoriis.ibi, vel si esset mercator , vel conductor bestiarum qui pecuniam accepisset. ac d.statuti Mediolani.cap.251. quod habet eadem formalia verba.& si enim hic mercator bestiarum boues habeat aratorios , attamen executio in illis fieri potest,cùm adhuc in opere non sint,nec eorum causa cultura agrorum deseritur:& illos habet mercator iste loco mercium , non vt instrumenta rusticalia,quæ rationes considerantur & in alio eiusdem statuti exemplo,ibi , nec si bestiæ essent datæ occisione socidæ , vel societatis illarum bestiarum.ita etiam declaratur † statutum Brixiæ 63.sub rub.de rebus non pignorandis. vers.Nec etiam locum habeat in domino.

SVMMARIVM.

1 *Medici legum professores & Grammatici immunes sunt à muneribus.*
2 *Iudicis arbitrio puniri qui à Legistis Medicis & Grammaticis collectas exigunt.*
3 *Aduocatos esse immunes,vt sunt legum professores.*
4 *Immunitas concessa legum professoribus & his similibus etiam eorum vxori conceditur.*
5 *Vxorem esse vnum & idem cum eius viro.*
6 *Statutum Verona.lib.1.cap.118.sub rub.de immunitate concessa legum Doctoribus,declaratur.*
7 *Statutum Brixiæ 110.in ciuilibus.sub rub.de immunitate Medicorum & Magistrorum Grammatice,declaratur.*
8 *Immunitas vni fratrum concessa,alteri prodest.*
9 *Frater immunis ob numerum duodecim liberorum immunem reddit alterum eius fratrem.*
10 *Statutum Papiæ in ciuilibus,145.sub rub.de immunita. concess.propter num.12.liber.declaratur.*
11 *Statutum Veronæ lib.2.cap.182.sub rub.De immun.haben.duodecim filios,declaratur.*
12 *Doctores solo nomine immunitate Doctoribu concessa, non fruuntur.*
13 *Licentiati an immunitate Doctorum fruantur.*
14 *Licentiati dignitatem non habent.*
15 *Licentiati appellatione Doctorum non veniunt.*
16 *Lincentiatus primò quando medio tempore Doctorato præferatur.*
17 *Constitutio Pedemontium tit.della recusatione del Giudice vers.il che fatto s'intendera,declaratur.*
18 *Licentiatorum duas esse species.*
19 *L.Medicos.C.de profess.& Med.lib.12.declaratio.*

CASVS CCCLXXXIX.

Pœna quæ sit in perturbantes immunitates Iurisconsultorum.& Medicorum.& an concessa immunitas Doctoribus,licentiatos comprehendat.

1 MEDICIS † literarum professoribus necnon & legum Doctoribus in priuilegium tributum est à Constantino in l.Medicos.C.de profess.& medi. libro decimo, vt immunes ab omni munere sint, quòd si ab aliquo vexari contingerit , illi iudicis
2 † arbitrio puniuntur,vt eo loci scriptũ est.in Codice tamẽ Theodosiano,è quo desumpta est hæc constitutio pœna hæc iudicis arbitrio indicenda non relinquitur:nam in eo sic legitur nempe lib.13.titulo 3.de profess.& med.l.1. Ita,vt si quis eos vexauerit.centum millia nummorum ærario inferat, à magistratibus vel quinquennalibus exactus , ne ipsi hanc pœnam sustineãt seruus eis si iniuriam fecerit , flagellis debeat à suo domino verberari coram eo,cui fecerit iniuriam,vel si dominus consentit,viginti millia nummorum fisco inferat.

Extenditur primò, hæc constitutio vt locum &

Universidad de Deusto
Biblioteca

habeat non modò in medicis & legum Doctoribus qui actu docent & profitentur,verum etiam in his
3 qui actu nõ docent,quemadmodum in † aduocatis & causarum patronis: atque ita crebriore calculõ nostri interpretes affirmarunt,ita inquam Nicolaus de Neap.in l.professio.C.de mune.patr.lib.10.Ancha.in clemen.2.de magistr.Aret.consi.94. Felin. & Io.de Ana.in rubr.extra.de magistr.Guido Papæ q. 88.& q.388.vbi affirmat sic aliquando fuisse determinatum in Consilio Delphinatus Ripa l.1.nu.132. sol.matr.in l.Centurio.nu.17.de vulg.& li.2. respo. c.20.Cagnol.in proœm.Pandect.§.nos verò.nume. 255.hos recenset & sequitur.Rolan.à Valle consi.66. nume.36.lib.1.quibus addo Nattam consil.1.& consil.65.lib.1.

Extenditur secundò,vt locum etiam habeat hic
4 casus in †vxore ipsius medici,& legum Doctoris, quòd clarè probat verba d.l.medicos,ibi,vnà cum
5 vxoribus & filiis.illa est ratio, quoniam vxor † est vnum & idem cum marito:sunt enim duo in carne vna.& idem de ipsis filiis ex relatis verbis intelligimus.& non modò viuente ipso Doctore , sed & mortuo:nam vxor vidua his priuilegiis fruitur,vt in specie decidit Guid.Pap.d.q.389.& hæc & alia,quæ
6 subiiciemus sunt annotanda pro declaratione statuti † Veronæ lib.1.c.118.sub rub. De immunitate concessa Doctoribus legum decretalium, Medicis &c.vt illud statutum habeat locum in vxoribus
7 illorum.ita etiam est declarandum † statutum Brixiæ.210.in ciuilibus,sub rub.De immunitate Medicorum & Magistrorum grammaticæ.

Extenditur tertiò vt locum etiam habeat relatus casus & cõstitutio d.l.medicos, ad beneficium
8 † fratrum ipsorum Doctorum & medicorum. nam & ij immunes sunt,nec ratione munerum vexari aliquo modo debent:ita in claris terminis respondit Natta consi.1.num.10.11.& consi.65. in fine.lib. 1.adductus auctoritate glossæ in l.vlt.C.de mune.& hono.non continu.libro 10.quæ quidem glossa affirmat,socium vnum ob alterius socij personam immunitatem consequi.& glossam illam sequuti sunt plures relati ab ipso Natta.& inter cæteros Marsilius sing.18.scriptum reliquit,† fratrem immunem
9 ob numerum duodecim liberorum. ob bonorum communionem,quam cum altero fratre habet,efficere eum immunem.quod annotandum est ad de-
10 claratronem † statuti Papiensis in ciuilibus. 145. sub rubric.De immunitatibus concessis propter numerum duodecim liberorum. quod statutum ex-
11 tat &,† Veronæ lib.2.c.182,sub rubric. De immunitate habentium duodecim filios.istis accedunt late Tiraq.De retractu consang.§.26.gl.1.numero 31. Iaf.consi.112.col.3.libro 4.& l.1.C.de transl.Barba. consi.44.numero.12.libro 2.& consil.83. col.2.libro 3.Marsil.consi.84.numero 34.cæteros prætereo . Sic etiam intelligi debent relata statuta Veronæ d. c. 118.& Brixiæ 210.

12 Declaratur primò hic casus, † vt non procedat in Doctoribus & Medicis solo nomine Doctores: nam ij hanc immunitatem non consequuntur. ita Roland.à Valle.d.consil.66.numero 40. 41.libro 1. post Guid.Papæ.q.88.& Ripam lib.2.responsorum. c.20. quod non procedit in illis locis, in quibus ij Doctores in numero aliorũ in matricula essent descripti,vt Veronæ,ex præcitato statuto.d.c.118. quo matriculari debent.licet ergo ignorans aliquis sit,si tamẽ matriculatus erit,vtputà ea matricula approbatus.sic Brixiæ ex d.statuto 210.sufficeret medico esse à collegio receptum & approbatum.

13 Declaratur secundò vt † non procedat in solùm licentiatis:nam ij immunes non sunt:ita in specie
14 decidit Guido Papæ q.390.illa est ratio,quia † licentiati eam dignitatem non habent quam Doctores, iux.clemen.2.de magistr.& per Bart.in l.1.C.de no
15 uo Cod.cõpo.His accedit quòd appellatione † Doctoris non venit licẽtiatus:quemadmodum latè respondit Signorolus consil.51.Statuto medicorum. vbi inquit,quod statutum collegij & professorum artis medicæ,quo Doctores habentes priuatam & publicam examinationem eligendi Doctorem ad lecturam, locum non habet in licentiato. & eo loci
16 multis argumentis hoc demonstrat.sic † licentiatum deinde Doctoratum nõ præferri medio tempore laureato,in casu statuti collegij,quo antiquior Doctor in locum Doctoris numerarij defuncti vocatur atque subrogatur , respondit Alciat. respons. 722. idque non alia ratione , quia licentiatus non potest verè dici Doctor ante illum verè Doctores insignibus ornatum.quo responso adductus dixi a-
17 liquando in illis nouis † cõstitutionibus Pedemontium in titulo,Della recusatione del Giudice.versiculo,il che fatto se entenderà esser eletto il piu antico Dottore diquelli,che non sono nominati per sospecti.illa verba,il piu antico Dottore,referri ad veram assumptionem laureæ,non autem, vt anterior licentiatus illi præferatur.quemadmodum & in cæteris licentiatum non præferri medio tempore laureato,affirmarũt Roman.consi.333.Quò ad primũ, Iasil.cùm quid,1.lect.num.15.ff.si cert.petat.Felin.in proœm.Decretalium.nu.18.Iaco. Rebuf.in l.1.C.de consi.lib.12. quos sequutus est Alci.tract.Præsumpt.reg.1.præsump.45.nu.2.& d.respo.722. quibus addo Ruinum consil. 19. num. 15.lib.1.Gratum consi. 116.lib.2.quamquam dissentiant Ang.Aret.§.quædam.num.10.inst.de actio. Decius l.cùm quid.prima lect.num.11.& secunda lect. nu.18.si cert.peta. & ibi Soc.num.2.idem Soc.consi.70. lib.4. Decius. in cap.clerici.num.4.& ibi Molinæus in additio. de iudiciis.de cuius varietate nunc non disputo, Illud
18 etiam sciendum est,duas esse species † licentiatorum,vt post Signo.d.consil.51.declarat Alciat.d.respon.722.in fi.aliqui simpliciter licentiantur, vt possint deinde assumere nomẽ & insignia Doctoris,alii qui verò cõsequuti sunt etiam nomen Doctoris,etsi insignia collata non sint.& in hac specie verius dicendum est contra Guidonem Papæ. quandoquidem Doctores isti sunt re ipsa,& si desint insignia, quæ qualitatem extrinsecam,potius quã rei essentiam præ se ferunt.Rursus accedit , quod Constantinus non tantum dignitatem quàm ipsam peritiã, & docendi laborem considerauit,vt inscriptio tituli
19 ostendit & verba † d.l.medicos.ibi, & professores alios literarum.quæ sanè verba in non laureato, sed qui sua peritia & doctrina alios.vel instruat, vel instruere possit,intelliguntur.esset tamen difficile,nostra præsertim ætate, contra Guidonem obtinere. {Quibus autẽ pœnis plectantur Publicam. qui cõpellunt scholasticos soluere Gabellam explicat Rebuffus in trac.De priuilgiis Scholarium.priuilegio. 148.vbi alia scribit.}

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio punitur is,qui minus ciuiliter aliquid agit.*
2 *Lex cum de præcepto est,obseruari omnino debet.*
3 *Lex cum de consilio est,an obseruanda sit.*

Consilium

4 *Consilium perfectionis non obseruans,non peccat.*
5 *Religiosus non obligatur ad obseruandum legem de consilio perfectionis.*
6 *Legi de consilio perfectionis contraueniens per contemptum punitur.*
7 *Consilium reuerentia spernens non peccat.*
8 *Legem de vrbanitate contemnens punitur.*
9 *Iudicis arbitrio puniri,qui legẽ vrbanitatis contemnit.*
10 *Censores olim Romæ iudices in eos, qui minus vrbanè & ciuiliter viuebant.*
11 *Censorum seueritas in aliquos,qui minus ciuiliter & vrbaniter se habebant.*

CASVS CCCLXXX.

Pœna Quæ sit in eos sancita, qui legem vel præcepti,vel consilij,vel vrbanitatis contemnunt.

1 IVRISCONSVLTORVM signifer.Bar.in l.creditores.nume.4. C.de pign.scriptum reliquit,†iudicis arbitrio illum puniri,qui aliquid minus ciuiliter atque vrbanè egit cuius quidẽ doctrinę illustrandæ gratia,sciẽdum est,cum ipso Bartolo ,leges aliquas esse,quæ præcepti sunt,aliquas quæ consilij,aliquas deinde quæ vrbanitatem,seu ciuilitatem respiciũt.
2 Cùm † lex de præcepto est, omninò obseruari debet.c.1.de const.& ibi Abbas nume.4.& Decius ibi prima.lectura.num.13. versic.secundus est casus, vbi subiicit procedere,etiam si verba essent de consilio in lege,quæ de præcepto est , nam magis sensus & materia ipsa attendenda est,quam ipsa verba, quæ(vt sæpe suprà dixi)improprianda sunt,vt subiectæ materiæ deseruiant,l.si vno. ff.locati.qui ergo hanc legem nõ obseruat,mortaliter peccat.ita Bart.
3 & cæteri relati.Secũdo verò loco cùm † lex est de consilio,tunc etiam distinguimus,consilium perfectionis à consilio reuerentiæ,in consilio perfectionis inobediens non obligatur,atque ita non obseruando non peccat:nam consilium hoc dicitur exhortatio,quæ liberam voluntatem excitat.c.vltimo §.vlt.4.distinct.glo.2.in cap.1. de constit. & probat c.quod debetur.14.q.1.vbi Diuus Augustinus cen-
4 suit,illum non peccare,qui illud † consilium perfectionis non obseruat.dum dixit Saluator noster.Si quis te percusserit in maxillam, vade & alteram illi præbe.Matthæi cap.5.quemadmodum & illud Matthæi 19.Si vis perfectus fieri ,vade & vende omnia, quæ habes,& da pauperibus.Bar.d.l.creditores. nu. 4.immò nec ad peccatũ veniale obligat consilium hoc perfectionis:ita Abbas in d.c.1.num.4.de con-
5 sti.ex d.c.vlti.§.vlt.4. distinct.Immò nec † vir religiosus hoc consilio obligatur.Abbas d.numer.4.& ibidem Feli.nu.10.ex tex. clem. exiui.§. cum autem de verborum.significationib.quid plus , nec homo quantúmuis perfectus hac lege obligatur.capit.paratus.23.q.1.Andreas ab Exea.d.c.1.numer. 179.de const.Declaratur tamen hoc vt non procedat,quã-
6 do quis † ex contemptu contraueniret huic consilio perfectionis:ita gl.& ita Feli.in d.c.1.nume.21.de const.ex cap.quis autem,iuncta glossa,distinct. 10. quamquam Decius in d.c.1.prima lect,numero.12. dissentiat:sed illius rationibus respondet eo loci.Andreas ab Exea.nu.182. { His accedit Alex.de Alexandreas ab Exea.nu.182. {
in 4.parte suæ summæ.q.140.mẽbro 3. dum scribit, horam comedendi tempore ieiunij esse de consilio illum tamẽ peccare qui ex contẽptu eã nõ seruat.}
7 Cùm autem † consilium est reuerentiæ,tunc si non habet expressum præceptum , contraueniens non peccat.ita Felin.in d.c.1.num.23.de constitu.& ibi Decius in prima lectura.num.13. versic.tertius casus, qui post Archidiaconum in cap. testamentum.in fi. 7.distinct.intelligit quò ad peccatum mortale, non quò ad veniale.id quod probat c.ad aures.vbi glossa in verbo consilio.de ætate & qualita.Quando ve-
8 rò † lex est de ciuilitate ac vrbanitate(vt nostri loquuntur)tunc cum ad præceptum est redacta,contraueniens aliquando punitur pœna ordinaria,si illa statuta est:si verò statuta non est, extraordinaria,
9 atque ita † iudicis arbitrio.sic loquitur Bartol. d. l. creditores,numero quarto,cum quo sensit Sali.ibidem col.3.versi.opponitur tertiò. ita intelligentes. l.2.ff.de legib. in fine. & clarius ita sensit Maranta, sua disputa.5.num. decimonono,in fin.post Alex.in additionibus ad Bartol,in l.hodie.ff.de pœnis.& dicemus aliqua infrà in casu 398. conferunt , & quæ diximus suprà in casu 374.sed Bald.in d.l.creditores numero secundo,inquit,inciuiliter intelligi,hoc est, contra iura ciuilia.Sic etiam intelligere possumus minus vrbanè aliquid agere cùm contra bonos mo-
10 res,qui in homine bene instituto elucere debent,fit nam & in ciuitate Romana † extabant censores, qui mores notabant,& in eos animaduertebant.M. Cicero libro tertio De legibus.mores populi regunto.Pedianus in diuin. ciusdem Ciceronis , regendis moribus ciuitatis. Censores quinto quoque anno creari solebant.& scribunt Corasius in l.2. §. post deinde.numer. 14.de orig.iuris.& Hotomanus De Magistratibus Romanorum,in verbo Censores.His addo Fenestellam De Magistratibus Roma.cap.17.
11 qui nonnulla. recenset exempla † Censorum, qui malos aliquorum mores pœnis affecerunt. & alia apud Valer.Max.lib.2.De censoria nota.

SVMMARIVM.

1 *Stellionatus crimen innominati criminis nomen est.*
2 *Stellionatus crimen à stellione lacerta nomẽ sumpsisse.*
3 *Stellionis pellem in morbo comitiali medicamentum esse.*
4 *Iudicis arbitrio iudicitur pœna in crimine stellionatus.*
5 *Actio de dolo,& accusatio criminis stellionatus, subsidiaria remedia continere.*
6 *Stellionatus pœna cessat cùm contractus est nullus.*
7 *Alienans rem alteri obligatam dissimulata obligatione,pœna criminis stellionatus punitur.*
8 *Statutum Papiæ 77.in ciuilibus,sub rub.de pœna vendentis,vel alienantis rem sine commemoratione fictus,declaratur.*
9 *Emptor contra venditorem,qui rem alteri vendidit, actione exempto experitur.*
10 *Feudalem rẽ vt propriam vendens iure suo priuatur.*
11 *Donans rem duobus diuersis temporibus iudicis arbitrio punitur.*
12 *Vendens rem secundo scienti iam primo venditam suisse,non incidit in pœnam criminis stellionatus.*
13 *Statutum Placentiæ sub rub.De pœna vendentis rem duobus,declaratur.*
14 *Statutum Brixiæ in criminalibus,ca.170.sub rubr. De pœna vendentis eandem rem duobus , declaratur.*
15 *Statutum Veronæ.lib.3.c.97.sub rubric.Qui venditione duobus,declaratur.*
16 *Cessionarius sine mandato alterius nomine fictiò cedens non incidit in pœnam criminis stellionatus.*
17 *Statutum Patauinum sub rub. De possessione turbata,c. Quicunque vendiderit,declaratur.*
18 *Vendens secundo non incidit in crimen stellionatus , si primus emptor debito tempore precium nõ persoluit.*
19 *Venditio prima vbi nulla est vendens non incidit in*

Universidad de Deusto
Biblioteca

crimen ſtellionatus ſi ſecundò vendidit.

20 *Iudicem non poſſe diſtrahere rem pro ſententia executione captam niſi præſente precio.*

21 *Vendi res poteſt à duobus eandem perſonarũ repræſentatib.duob. diuerſis emptoribꝰ ſine pœna ſtellionatus.*

22 *Stellionatus crimine tenetur is qui in venditione rerũ fiſci precium fraude auget,vt alter carius emat.*

23 *Stellionatus pœna plectuntur ij,qui in foro augent precium annonæ,vt alij carius emant.*

24 *Statutum Brixiæ Reuendalorum.c.vlt.declaratur.*

25 *Contrahentes qui diſſimulata conditione ſuæ perſonæ contrahunt,pœna criminis ſtellionatus puniuntur.*

26 *Iuriſdictione iudicis turbans pœna arbitraria punitur.*

27 *Reſcripto Principis abutens,iudicis arbitrio punitur.*

28 *Probationes aduerſario ſuo ſubtrahens pœna criminis ſtellionatus punitur.*

29 *Stellionatus crimine notatur,qui falsò alicui triſte nuntium attulit.*

30 *Stellionatus crimen an infamet.*

31 *Notarius de re illicita inſtrumentũ conficiens pœna arbitraria punitur.*

32 *Teſtis corruptus recuſans ferre teſtimonium pœna iudicis arbitrio plectitur.*

CASVS CCCLXXXI.

Stellionatus crimen quod, vnde nomen ſumpſerit:& quibus caſibus locum habeat diligenti:ſtudio explanatum.

1 CVM † crimen ſpeciali ac proprio no-
2 mine caret, ſtellionatus nomen aſſumit,quod ſanè † nomen à ſtellione lacerta ſtellata nomen ſumpſit,quod animal malè apud veteres audit, ſiue quia inuidum, cùm enim eodem quo anguis modo pellem exuat,eámque confeſtim deuoret, tan-
3 quàm vilem † eſſe pro comitialis morbi remedio norit,idcircò hominibus præripiat,vt Plinius libro 8.Naturalis hiſto.c.31.teſtatur.ſiue quod ex eo malum medicamentum fiat,quo mulieres decipiũtur, nam cùm immortuus eſt in vino,qui biberint,lentigine obducit.quod idem Plinius lib.20.c.4. memoriæ prodit,& ad rem hanc noſtram ita ſcriptum reliquit Alcia.lib.1.Parerg.iuris c.46.Ego,vt dicam quod præter Alciatum obſeruaui,apud eundẽ Plinium legi in ea naturali hiſtoria libro 30.c.10. ſtellionem eſſe animal Lacertæ ſimile, quo nullum fraudulentius homini inuideat, indéque aiunt,ſtellionum nomen in maledictum tranſlatum.hæc Plinius.qui nil clarius atque apertius dicere potuiſſet.
4 hoc ergo ſtellionatus crimen pœnam habet † iudici arbitrariam.l.2.& l.3.ff.de crim.ſtellio.& in ſpecie affirmarunt Raphael Comenſ.cõſi.42.Viſo proceſſu.in fine.& Ægidius Boſſius tract.cauſarum criminalium,titulo De crimine ſtellionatus. numero 1.Et quemadmodum initio dixi,nomen hoc aſſumit,cũ ſpecialis titulus criminis deficit;& ob id innominati criminis nomen appellatur. dicitúrque etiam hanc ob cauſam accuſatio hæc ſubſidiaria ad exemplum actionis ciuilis de dolo.nam quem-
5 admodum illa actio † de dolo in ſubſidium conceditur,cùm alia deficit,vt colligitur ex integro illo tit. de dolo in Pandectis & Codice:ita accuſatio huius criminis deficiente alia nominata accuſatione locum habet. l.3. verſic.quod enim. Hinc etiam fit quòd vbicunque dolus contra aliquem commiſſus actione de dolo ciuiliter purgari poteſt, ceſſet accuſatio criminalis de dolo.l.& eleganter, in prin.ff.de dolo.& per conſequens hæc accuſatio criminis ſtellionatus. ita in ſpecie declarauit Bald. conſ.14.Filiusfam. libertauit.in fine.lib.1.qui ob id reſpondit,filium,qui ceſſit iura patris,cum non poſſet,non poſſe ſtellionatus crimine accuſari à ceſſio-
6 nario circumuento.quoniam inquit Bal. † contractus eſt nullus,atque ita ciuilis actio de dolo purgatur,ceſſárque,& per conſequens hoc ſtellionatus crimen.Simile {reſpõdit Dyuus conſ.38.Quod contra col.2.verſ.item & crimen hac pœna non teneri.qui ſine dolo expédit monetam falſam.Hinc etiam} reſpondit idem Bal.conſ.15.Ad euidentiam permittendum eſt.eo.lib.1.quem ſequutus eſt Craue.conſ.6.nu.105.& conſ.280.col.3.verſi.poſtremò & poſt eum Rola.conſi.75.num.30.34. lib. 1. qui reſponderunt ob id fœneratores pœna aliqua corporali afficiendos non eſſe,cùm contractus diſſolui atque vſuræ reperi poſſint,de cuius doctrinæ veritate dicemus infrà in caſu.298.

7 Hac pœna criminis ſtellionatus † plectitur is.qui diſſimulata obligatione per calliditatẽ rẽ alij diſtraxerit,vel permutauerit vel inſolutũ dederit. l.3.§.1.
8 ff.de cri.ſtelli.Quo circà infertur declaratio ad † ſtatutum Papiæ 77.in ciuiſibus,ſub Rub.de pœna vendentis.vel alienantis rem ſine commemoratione ſi ctus.& penſionis.quo punitur vendens rem ſuppoſitam cenſui,ſine illius commemoratione: nam ſolum pœna illa eſt annullationis contractus,& in amiſſione rei ad commodum domini directi indicitur.poterit ergo,ex iam relatis,venditor ille tanquã
9 ſtellio pœna hac erga fiſcum puniri.† Emptori autẽ hoc caſu ſuccurſum eſt,vt actione exempto contra venditorem experiatur.l.quæro. ff. de act. empt.& reſpondit.Decius conſilio 483. numero 16. qui ſubiungit,venditorem etiam teneri ad intereſſe ex actione illa.idẽ conſuluit Curt.iun.conſi.177.nu.5. Scribit etiam Afflictus deciſ.225.& poſt eum Cra-
10 ue. conſilio 112.nu. 11. † alienantem rem feudalem vt liberam iure ſuo priuari.{Iure etiam affirmare poſſumus,hæc pœna,præter feudi amiſſionẽ puniri poſſe vaſallum,qui rem feudalem, vt liberã alienauit.iux.cap.Imperialem de prohib.feud. alie. & ibi declarant Docto.& Afflict.deciſ.255.& Marinus Freccia in commentariis feudorum lib. 2. cap. pluribus autem modis.nu.4 in meo codice eſt ſub pagina.110.} Hac pœna plectendus etiam eſt is, qui rem duobus diuerſis tẽporibus vendidit.quod. L.Sylla ad legem Corneliam de falſis, pertinuiſſe ſua lege declarauit,quemadmodum admonuit Paulus Manutius in commentariis De legibus Romanis.Et Syllæ ſanctionem confirmauit Hadrianus,vt retulit Paulus iuriſcõſultus in.l.qui duobus.ff.ad l. Cornel.de falſis. quo loci annotarunt Bart.& Marſil.Angel.conſi.43.Syndicus.Raphael Comen.conſilio 173.Galuanus col.2.qui reſpondit idem eſſe in
11 eo,qui rem duobus,diuerſis temporibus † donauit,vt eadem ſtellionatus pœna teneatur.his accedit Ægidius Boſſius tract. cauſarum criminalium titulo De falſis.nu.112.& quamquam duo ſint hoc in caſu tituli criminis, falſũ ſcilicet & ſtellionatus, vna tamen ſola eſt pœna iudici arbitraria.

Declaratur tamen hic caſus, primò vt locum
12 non habeat, quotieſcunque is,qui rem hanc † ſecundo loco emit,ſciebat iam prius fuiſſe alteri venditam.nam tunc is venditor hanc pœnam non incurrit:ita reſpondit Bald.conſ. 240. Præſuppoſito ſtatuto,in fin.li.2.Baldũ ſequuti ſunt Craue.dict.cõſi.6.num.104.& Rola.d.conſi.75.num.26. lib. 1. is
13 ergo Bald.ita declarat † ſtatutũ Placentiæ ſub Rub.

De

De pœna vendentis rem duobus, atque ita etiam declarari poteſt relatum ſtatutum Papiæ.77.in ciui
14 libus:& † ſtatutum Brixiæ in criminalibus,ca 170. ſub Rubri.De pœna vendentis eandem rem duo-
15 bus,diuerſis temporibus.ita pariter declaratur † ſtatutum Veronæ lib.3.cap.97.ſub rub.Qui venditionem duobus fecerit.immò fortius non procedunt & locum non habent hæc ſtatuta,cùm is emptor & acquirens ſcire debuit qualitatem rei & perſonæ alienantis,ita Bald.dict.conſi.14.Filiusfam. libro 1.
16 dum reſpondit.† ceſſionarium conqueri non poſſe,nec cedentem poſſe huius ſtellionatus criminis accuſare,quòd ceſſerit tanquam procurator, cùm mandato careret. quoniã debebatis ceſſionarius petere mandatum ſibi exiberi,iux. l. ſi quis inficiatus. ff.depoſ.cum ſimilibus.Ita pariter declarari poteſt
17 † ſtatutum Patauinum ſub rub.De poſſeſſione turbata.cap.Quicunque vendiderit.dum huic venditi rem duobus diuerſis temporibus indicit pœnam falſi,ſi res eſt immobilis,abitrariam verò cùm mobilis:declaratur inquam non procedere, cùm emptor ſcit,vel ſcire debuit rei & perſonæ conditionem.Declaratur ſecundò,vt locum non habeat hic
18 caſus quando is qui † primò vendidit ab eo debito tempore iuxta promiſsionem rei precium conſequutus nõ eſt, nam tunc alteri impunè vendere potuit,ita omnium primus Odoffred.in l.venditor ex hæreditate.ff.de hæred.vel actio vend.Sali. & cæteri in l.quoties.C.de rei vend.Fabianus à Monte tract.De emptio.& vend.q.1.principali numer. 50. Iaſ.in l.à Diuo Pio.§.ſed ſi emptor. num.5.& ibi Alex. nu.3.de re iud.quos ſequutus eſt Plotus in l. ſi quando.num.177.C.vnde vi.ita declarantes d.l.qui duobus. ff. de falſis. atque relata ſtatuta declarari poſſunt,Declaratur tertiò,vt non procedat quando
19 prima † venditio fuiſſet nulla: nam tunc vendens ſecundo impunè vendit:ita reſpondit Alex. conſil. 81.colum.5.libro tertio.Plotus d.l.ſi quando. num. 177.in fine.& in ſpecie noſtra ita reſpondit Baldus d.conſil.decimoquinto, Ad euidentiam. libro 1.& idem is ſenſit in præcedenti conſilio.Quocircà is,de precio fidem habere non poteſt, ſi vendit precio non numerato,non impeditur ſecundo numeranti
20 vendere,quemadmodum in † iudice,qui pro executione ſententiæ rem diſtrahit.ex quo enim præſenti pecunia alienare debet,ſi non numeratur à primo,impunè ſecundo vendere poterit:ita ſcribunt Iaſ.d.l.à Diuo Pio.§.ſed ſi emptor.num.5.de re iud. & Plotus d.num.177.verſic.fallit ſecundò.plura huius declarationis exempla adferri poſſunt,cùm etiã multis de cauſis alienationes nullæ ſint, atque ita declarari poſſunt relata ſtatuta.

21 Declaratur quartò,vt non procedat † quãdo res venditur duobus,à duobus eandem perſonam repræſentantibus, vtputà à duobus executoribus teſtamenti,qui defunctum repreſentant:ita declarando relatum ſtatutum Placentiæ reſpondit Signoro lus conſil.205. In præmiſſa quæſtione.quem ſequutus eſt Boſsius.d.tract.cauſarum criminalium,titulo de falſis.nume.112.verſ.& adde.

22 Hac etiam pœna † punitur ille, qui in venditione rerum fiſci plus obtulit,non vt emeret,ſed emẽtem ad carius emendum impelleret: quemadmodum ex lege tertia.§.ſi quis impoſturam.ff.de crim. ſtellio.ſcriptũ reliquit Fabianus d.tract.de emptio. & vend.q.5.principali.num.59. idem cæteris in rebus tradunt Bar.in d.l.3.§.ſi quis in poſturam.Alex. ad Bar.in l.ſi tempora C.de fide inſt.libr. 10.& Boſ-
ſius d.titulo De crimine ſtellionatus num.6.Romaſing.567. Offerens maius.& alia plura recenſet Neuiz.conſ.74.nu.9.vbi dum exemplum in illis adfe-
23 runt,qui in foro † & nundinis accedunt & maius precium,quàm par eſt,vendenti frumentum & annonam omnem offerunt,non vt verè emant, ſed vt ad ſui commodum,quod horrea domi ſint plena,
24 precium augeant.hos etiam punit † ſtatutum Brixiæ ſtatuto vltimo Reuendalororum, quod cũ iure cõmuni conuenit. Hoc crimine notari atque illius
25 pœna iudici arbitraria puniri opinor illos,qui † diſſimulata conditione ſuæ perſonæ,ſe diuites faciũt, cũ pauperes ſint & inopes,vt æs alienũ contrahant: atque ita contrahentes decipiant,ita hos iudicis arbitrio puniri ſcribit Plotus d. l.ſi quando.nu. 178. C.vnde vi.poſt Bar.& Alex.in l.alia.§.eleganter. ff.
26 ſol.matr.Caſtr.l.etiam.§.licet.eo.Hac pœna † ſtellionatus punitur etiam is,qui iudicis iuriſdictione turbauit:ita Bartol.in l.1. §.1. in fine.ff.ſi quis iuſd. non obtemp.Boſſius dicto titulo de crimine ſtellionatus.numero primo, qui ſubiicit, hac pœna etiam
27 puniri qui Principis † reſcripto abutitur.ex Abb. in capit.fin.in fin.de reſcrip.quod etiam ſuprà ali-
28 bi explicaui.Ita etiam punitur hac pœna qui † aduerſarij parentes literas laceraũt, vel probationes
29 ſuis aduerſariis ſubtrahunt ita & ij,qui triſtè † nuntium alicui ferunt, cùm falſum illud eſſet,nam is & ſi ad intereſſe parti læſæ teneatur vt in quit Angelus in lege prima.ff.de eo per quem factum erit: attamen puniri etiam poteſt iudicis arbitrio.ita Boſsius dicto titulo De crimine ſtellionatus.numero ſecundo.Omitto nunc hoc loco illam Doctorum contro
30 uerſiam an † ſtellionatus crimẽ damnato infamiam irroget.quam ſanè controuerſiam diſtinctione deſumpta ab Accurſio,cuius tamen nomen ſubticuit, in l.quid ergo.§.vltimo.ff.de iis,qui nota.infam.conciliauit Duarenus libro primo, diſput. anniuerſ. c. 42.illius furtum detexit,& Accurſium laudauit.Robertus Aurel.libro quarto,ſentent.iuris c.17. {Hac
31 etiã pœna plectitur † Notarius qui de re illicita inſtrumentum inter partes confecit.ita Felinus in capitulo ſi aduerſus. de hæret. poſt Baldum in l. prima ad finem. ff.de ſepul.viola. Ita etiam hac pœna
32 punitur † teſtis,qui corruptus precio recuſat ferre teſtimonium. Felinus in capit.dilectorum.num. 4. & in fin.de teſtibus Cogen. & ſimancas in praxi hæreſeos.tit.35.in fin.}

SVMMARIVM.

1 *Annonam corruptam vendens punitur.*

2 *Platonis lex contra vendentes corruptam annonam.*

3 *Iudicis arbitrio hodie puniri,qui corruptam annonam vendunt.*

4 *Aromatarij vendentes corrupta aromata,iudicis arbitrio puniuntur.*

5 *Iudicis arbitrio puniuntur ponentes bonos fructus in ſummitate calati,& corruptos in medio.*

6 *Annonam corruptam vendentes ab Epiſcopo etiam puniri poſſe.*

7 *Statutum Brixiæ Beccariorum,c.216.ſub rub.Quod aliquis non debeat ſcorticare carnes morboſas. declaratur.*

8 *Conſtitutio Regni Sicilia in vendentes corruptam annonam.*

9 *Iudicis arbitrio punitur qui rem immobilem vitioſam latenti vitio alinat.*

10 *Ciceronis locus egregius De officiis.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CASVS CCCLXXX II.

Annonam corruptam vendens qua pœna feriendus sit.

1 QVI †corruptam annonam vendunt pœna non leui puniri debent. quod in bene instituta Reipub. sanciẽdum esse
2 scriptum reliquit † Diuinus Plato dialogo 11. de legib. illius verba, si cui legere placet, adscripsi. Eum verò qui legi non obtẽperauerit, rémque adulteratam vendiderit: quicunque aduerit, potéstque arguat: & quicunque coram magistratus redarguerit, seruus quidé aut inquilinus rẽ adulteratã secũ asportet. ciuis verò si accusare neglexerit, quasi Diis sustulerit, improbus habeatur: sin accusauerit cõiuriceritque Diis si, qui in foro sunt dedicet. Huius autem rei qui deprehensus fuerit manifestè venditor non solum re ipsa priuetur, verùm etiã tot verberibus publicè cædatur quot drachmis vẽdebat, præconum voce causa, cur verberetur, declarata. hæc Plato, Hodie tamen pœna †iudicis arbitrio
3 indicitur quemadmodum in specie annotauit Ægidius Bossius tract. causarum criminalium, titulo De extraordinariis criminibus. numero quarto, ex l. annonam. ff. de variis & extraord. crim. quam ego intelligo solùm in casu, quem mox subiiciam. hic tamen casus rectè saris probatur in l. 3. §. sed & si quis merces. ff. de crim. stellio. ibi, vel si corruperit. nam & crimen hoc stellionatus, criminis nomen eo loci Vlpianus habere censuit. quo responso permotus scripsit Ripa tract pestis, titulo De remediis præser. contra pestem. num. 147. pœna hac extraordinaria
4 atque ita iudici arbitrariam puniendos esse † Aromatarios, qui falsà atque corrupta aromata vendũt: ita (inquit ille. num. 148. post Io. à Platea) pœna hac
5 † arbitraria puniri debet, qui in sumitate calati bonos fructus collocat, & in medio putridos & cor-
6 ruptos, immò † corruptores isti ab Episcopo pœna pecuniaria mulctari possunt, quemadmodum eodẽ loco Ripa nu. 150. adnotauit post Roma. sing. § 26. Fui interrogatus. cadé pœna puniri possunt macellarij. qui fœtidas carnes vẽdunt. Quo circà de his mãdæa est cura præfecto vrbi. l. 1. §. cura. carnis. ff. de offi. Præf. vrb. vel verus Præfecto. annonæ. Hinc re-
7 ctè † statutũ fuit Brixiæ inter statuta beccariorum, c. 216. sub rubric. Quod aliquis non debeat scorticare, nec vendere aliquas bestias morbosas, macellarios vendentes carnes morbosas, pœnaibi sancita
8 feriendos esse. In Regno † Siciliæ extat seuera Federici sanctio aduersus hos corruptores. sub rubric. De fide mercatorum in vendendis mercibus adhibenda. vbi primò pœna vnius libræ auri mulctatur venditor vel fustibus cæditur, si pauper est, si secundò id egit, manus amputatur. si tertiò in crucem tol-
9 litur. Pœna etiam hac † extraordinaria iudicique arbitraria, mea quidem sententia, puniẽdus est is, qui rẽ immobilem vitiosam latẽti vitio arbitrio, ipso suppresso, vẽdidit: vtputà domũ morbosam, vel aliquid cui vitium aliud latens inesset, quod detegere ad virum bonum spectat, alioqui plectitur. id locus
10 † Ciceronis libro tertio officiorũ ſ & Valerij, Max. lib. 8. cap. 2. ꝫ confirmat, qui T. Claudium Centimanum à M. Catone condẽnatus est, quòd P. Calphurnio Lanario ædes, quas Augures demoliri iusserãt, vendiderit vitio minimè detecto. ¶ Quinimò & in foro conscientiæ tenetur hic venditor damnum rependere emptori, quemadmodum affirmarunt D. Thomas. 22 q. 77. art. 3. & latè Dom. Soto libro 6. de iust. & iure. q. art. 2. vbi permulta de his. ꝫ

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio impostores puniri.*
2 *Impostores Mediolani qua pœna puniantur.*
3 *Impostorem apud Tolosanum Consilium grauissima mulctatum pœna.*
4 *Constitutio Mediolani sub rub. de pœnis. cap. Quicunque fallacibus, declaratur.*
5 *Vendens rem per calliditatem exornatam cum ita de se non sit iudicis arbitrio punitur.*
6 *Ciceronis egregius locus in officiis.*

CASVS CCCLXXXIII.

Impostores Qua mulctantur pœna.

1 POENA etiam † criminis stellionatus (vt hunc casum præcedenti adiungam) plectuntur impostores, qui sua calliditate homines decipiũt, vnum pro altero eis vendentes, vt torquem æream pro aurea. quod probat l. 3. ff. de crimin. stellio. quo scribit vir consultissimus Iulius Clar. libro 5 sentent. iur. §. vltim. q. 83. verſic. si quis † imposturam. anno 1558. ex senatusconsulto Mediolanẽsi quosdam impostores. qui torquibus adulterinis decipiebãt viatores, fustibus cæsos & è domino Mediolanensi ciectos fuisse,
3 recenset & illud memorabile † Arrestum latum Tolosæ anno 1560. conta quendam Arnaldum de Tilla impostorem, qui finxit se esse Martinum Guerrã, qui iam per multos annos aberat, atque ita habitauit per multos annos cum vxore Martini, & ex ea prolem suscepit, deinde Martino reuerso magna cũ difficultate detecta fuit impostoris techna: & tandẽ is Arnaldus fuit flammis combustus, cuius quidem Arresti meminit Papo libro 22. titulo nono. Arresto 20. His ego addo Io. Baptistam à Sãcto Seuerin. in rep. l. cunctos populos. nu. § 21. C. de summ. Trinit. & fide cathol. qui affirmat hos impostores, quos ipse aggiõtatores, & deceptores appellat, esse pœna stellionatus, atq; ita iudicis arbitrio puniendos. De his
4 impostorib. loquitur noua † constitutio Mediolani sub rubric. De pœnis. c. Qui fallacibus. ibi, Item res
5 † vendentes adeò artificiosè. quæ sanè constitutio cum iure communi conuenit. Hac pœna etiam plectendi sunt ij qui dolosè aliquáque calliditate prædium, rémq; aliã immobilẽ, quam vendere volunt, ita fictè exornant, vt multò melior videatur, quàm re vera est, qualè extat egregium exemplum apud
6 † Ciceronem libro tertio De officiis. dum recensẽt Pythium illum Syracusanum, qui hortos, confícta celebri piscatione, grandi precio. C. Canio Equiti Romano vendidit.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio puniri emptores annonæ qui eam tantisper supprimunt vt eam carius vendant.*
2 *Dardanarii qui.*
3 *Thaletis Milesij in emendis oleis prouidentia.*
4 *Vendens rem vltra taxatum precium, iudicis arbitrio puniri posse.*

CASVS CCCLXXXIIII.

Pœna quæ sit in eos, qui coemptam annonam supprimunt, vt carius eam vendant. & Thaletis Milesij factum egregium,

1 PLECTVNTVR etiã pœna † extraordinaria iudicis arbitrio ij, qui annonam mercésve coemptas tantisper supprimunt dum carius eas vendendi occasio se offerat. lege annonam, vbi Bartolus & Angelus ff. de varis & extraord.

2 extraord. cognitio. quo loci, hos † Dardanarios appellat Vlpianus, à Dardano, vt quidam aiunt, mago nominati, quo nomine non malè appellari potuis-
3 set † Thales ille Milesius, qui, (vt in illius vita scribit Diogines Laertius, & ante eum Aristoteles libro 1. Polit. c. 7.) olearum inopiam prouidens omnes coemit, & anno insequenti vendidit: qua prouidentia maximè dies factus est. Hos etiam Dardanarios ita extraordinariè puniendos esse scriptum reliquit Ripa tract. pestis. titulo de remediis præserua. contra pestem. nunc. 202. & eo loci num. 198. in fi. cen-
4 suit, eadem † pœnam feriendos esse illos, qui pluris merces vendunt, quam taxatum fuit, ex d. l. annonã. nonnulla etiam scribit Bonifacius Vitalinus tract. Maleficiorum sub rubr. Ad legem Iuliã de annona. ¶ Franc. de Marchis. q. 540. parte 1. & q. 395. parte secunda, vbi alia tradit.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio punitur. qui aliquem fœdauit & spurcauit.*
2 *Spurcans aquas, qua pœna plectatur.*
3 *Fœdantes aliquem stercore in faciem puniuntur non leuiter apud Mediolanenses.*

CASVS CCCLXXXV.

Pœna Quæ sit in fœdantes & spurcantes aliquem.

1 IVDICIS †arbitrio etiam puni-
2 tur is, qui limo corrupto aliquem perfuderit, cæno, luto oblinierit, aquas spurcauerit, fistulas, † lacus quidvè aliud ob iniuriam publicam contaminauerit. ita Paulus in l. 1. §. 1. ff. de extraord. crim. qui sanè locus à Iacobo Cuiacio inter sententias Iulij Pauli libr. 5. titulo 4. relatus est. Hinc recensẽt Iulius Clarus lib. 5. senten. iur. §. fin. q. 83. versi. item puniendi sunt anno 1556.
3 Iussu † amplissimi Senatus Mediolanẽsis quendam Paulum Comete duobus ictibus oculei affectum ob id fuisse, quòd amphoram stercore plenam in mulierem proiecerat.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio puniri qui Nili aggeres rumpunt.*
2 *L. pen. ff. de variis & extraord. cognit. & l. 1. C. de Nili agger. non rump. conciliantur.*
3 *Securitas quid.*
4 *L. 1. C. de Nili agger. non rump. declaratio & sensus.*
5 *Aggeres Padi rumpentes pœna iudici arbitraria puniri.*
6 *Statutum Patauinum sub rub. de possess. turba. c. qui per se vel alium, declaratur.*

CASVS CCCLXXXVI.

Pœna Quæ sit contra rumpentes aggeres Nili & Padi.

1 QVI olim Nili aggeres rupiscent, vel arbores, quæ ipsos aggeres colligunt, excidissent, extra ordinem, hoc est, † iudicis arbitrio pro conditione sua, & pro admissi criminis mensura plectabantur. l. pen. ff. de variis & extraord. crim. quæ tamẽ pœna à Theodosio diffinita videtur: nempè, vt is rupens igne comburatur, conscij verò & cõsortes deportentur. quẽadmodum legere est in l. 1. & ibi Angel. C. de Nili agger. non rumpe. & in Codice Theodosiano libro 9. titu. 32. l. vnica. Accursius tamen existimauit
2 hæc † esse duo pugnãtia, quæ ita consiliare studuit, atque ita ait, Nili aggeres alij altissimi sunt, qui arcent aquæ impetum, ne vrbes & villas obruat. & de his loquitur l. 1. C. de Nili agger. Alij sunt Aggeres minores qui passim in agris à priuatis fiunt, vt limus quẽ flumen crescens aduehit, retineatur, & restagnando glebã fertiliorem faciat. & de his (inquit Accursius) loquitur d. l. pen. quam conciliationem probauit Sthephanus Forcatulus in Penu. iuris. ca. 14. & de duplici aggere auctorem citat Diodorũ Siculum libro primo à quo non dissentit Herodotus libro secundo cap. 2. quem in hanc sententiam laudat Budæus in annota. ad d. l. pen. ff. de variis & extraord. crimi. & magna est vtriusque casus differentiæ ratio. si quidem cùm. minores aggeres, quos priuati iuxta propria prædia extruebant, non omnẽ fluminis impetum arcerent, sed quantum prædiis obesse poterant: ob id soli accolæ, si illa commata & diacopi rumpebantur. damnum patiebantur Si verò maiores illi aggeres destruebantur. cum vniuersus Populus magnam sentiebat iacturam, grauius igitur fuit animaduertẽdum in hos, quam in illos, nam ij, qui in maioribus aggeribus quid admittebant, populorum securitatem lædebat. quam quidem † securitatem interpretatur tranquilitatẽ Dura
3 ren. libro secundo dispu. anniuers. c. 22. & ante eum Budæus in annota. Pandect. ad titulum. ad legem Iuliam maiestatis. tranquillitas autem in eo turbatur, quòd aggeribus ruptis Nilus tanto limo agros irrigare solet, vt possidentium singulorum limites ita cũ fusi, & perturbati remaneant, quos decernere cùm nemo possit, multæ inter possidentes confines exoriuntur contentiones, lixæ & lites. id, quod multis explicauit eruditus Hieronymus Maggius lib. 1. miscella. c. 10. qui & alia permulta egregia de Nili flumine & de Imperatorum constitutionibus, ob illius fluminis causam memoriæ, prodit. Ego aliquando opinatus sum ideo Theodosium in † d. l. 1.
4 C. de Nili agger. non rump. illam tam atrocem pœnam in rumpẽtes aggeres Nili solum tũc sanciuisse, cùm Nilus ad duodecimũ cubitum vsque excreuit nõ si vltra, vt hęc sunt Theodosij verba, Si quis post hac per Ægyptum intra duodecim cubitos fluminis Nili, & quæ sequuntur. cuius sanctionis ratio illa videtur, quoniam (vt scriptum reliquit Plinius libro quinto Naturalis histo. capit. vndecimo, cùm ad duodecim cubitos intumuerit, prouincia famem sentit. non tantum ergo possidentium interturbat tranquilitatem aggerum irruptio, quantum fluminis aquæ tunc infecundæ grandem agrorum sterilitatem adferunt. Hodie ac pœna † iudici arbitraria plectendi sunt, qui dolo Padi fluminis aggeres rumpunt, vt accolis damnum adferant. quod in specie in Pado apud Ferrariam adnotauit Sali. in d. l. 1. C. de Nili ager. non rumpe. Parauij est diffinita pœna, dum vltimo supplicio afficiuntur rumpentes ag-
6 geres quosdam: quemadmodum sancitum est † statuto sub rubrica. de possess. turbata. capitulo qui pe se vel alium. illius constitutionis rationes ex iam relatis confiderari posse opinor. quod tamen statutum in conscios & opem ferentes, quos pœna manet arbitraria ex d. l. 1. locum non habet.

SVMMARIVM.

1 *Sepulchrorum violatores quibus pœnis plectantur.*
2 *Sepelientes cadauera lege antiqua Diuina laudantur.*
3 *Græcos laudasse cadauera sepelientes.*
4 *Solenis lex de cadaueribus & sepulchris non violandis.*
5 *Romanos laudasse illos, qui cadauera honorifice sepeliebant.*
6 *Lex 12. tab. aduersus sepulchrorum violatores.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

7 *Iudicis arbitrio condemnatur sepulchri violator pro interesse erga parte læsam.*
8 *Actio ciuilis contra sepulchri violatorẽ pluribus datur*
9 *Sepulchri violati actio filiis etiam nõ heredibus datur.*
10 *Sepulchri violati actio etiam extraneo conceditur.*
11 *Sepulchri violati actionem extraneus absente domino proponere potest.*
12 *Sepulchri violati accusatio ex multiplici capite proponi potest.*
13 *Cadauera spoliantes mortis pœna plectuntur.*
14 *Cadauera extrahentes è sepultura graui pœna plectuntur.*
15 *Sepulchra demolientes grauiter puniuntur.*
16 *Sepulturam impedientes ob creditum suum illud perdunt.*
17 *Hæres non sepeliens cadauer suis antecessoris punitur.*
18 *Cadauer sequestrari non potest ob usuras.*
19 *Sepultura Iudæi impediri non potest.*
20 *Debitoris guarentigari cadauer impediri non potest, ne sepeliatur.*
21 *Creditor punitur si debitorem moribundum vexat.*
22 *Creditorem non debere intra tempus exequiarum molestiam adferre hæredibus debitoris.*
23 *Sepulchro aliquid inferens sine dolo non punitur.*
24 *Sepultura non perpetua demoliri aliquando potest.*
25 *Cadauer per vicos transuehens dum ster facit.non punitur.*
26 *Sepulchrum hostis violans non punitur.*
27 *Banniti cadauer spoliari an impunè possit.*
28 *Sepulchrum impunè reſici potest.*
29 *Vsurarij manifesti sepultura sacra impediri potest.*
30 *Parricidæ sepultura impediri potest.*
31 *Cadauer homicidæ sui ipsius sepeliri non debet.*
32 *Cadauera punitorum insepulta interdum manere debent.*

CASVS CCCLXXXVII.

Sepulchrorum violatores quibus feriantur pœnis, & inibi quam laudabile fuerit apud legem antiquam Diuinam, apud Græcos & Romanos mortuos sepulrura donare.

1 SEPVLCHRORVM † violatores pœna extraordinaria iudicis arbitrio hodie plectuntur grauiori tamen olim apud omnes, cùm magna semper fuerit sepeliendi mortuos religio. Diuina lex antiqua ma-
2 ximè laudat cadauera † sepelientes. Genes. cap. 23. Abrahmus pater filios Heth alloquitur: Aduena sum & peregrinus apud vos: date mihi ius sepulchri vobiscum, vt sepeliam mortuum meum. Respondẽrũt filij Heth dicentes: Audi nos domine, Princeps Dei est apud nos, in electis sepulchris nostris, sepeli mortuum tuum. Regum quoque libro secundo capit. 2. inquit Dauid, Vos benedicti à Domino, qui fecistis misericordiam hanc cum domino vestro Saul, & sepelistis eum. & Thobiæ capit. 1. 2. & 12. laudatur Thobias, quòd plus timens Deum, quam Regẽ rapiebat corpora occisorum & domi occultabat, &
3 media deinde nocte sepeliebat. ita pariter apud † Græcos laudabatur qui cadauera sepeliebãt, & econtra pœnis afficiebantur, qui sepulchra violabãt. Simonides poëta cum ad littus nauem appulisset, inhumatum corpus iacens sepulturæ mandauit, ob id diuino monitus numine, ne proximo die nauiga naufragij periculum euasit. author est Valer. Max. ret, libro 1. c. de somniis. idem Valerius libro quinto c. 4. memoriæ prodidit, Cimonis Atheniensis egregium factum. Is inquam cum pater eius Miltiades ob crimen peculatus, damnatus in carcerem diem obiisset, nec per leges liceret funus efferre, nisi pensirata pecunia, ipséque soluendo nõ esset, trãslato se in vinculis, pattem ad sepulturam redemit.
4 † Solũ verò pœna coercuit illos, qui sepulchra delerent, aut in gentilitia alienum inferent: auctor est Alex. ab Alex. libro sexto dierum Genial. capit. 14. quam legem ad Romanos transtulerunt decem viri in Græciam eam ob causam à Romanis missi. quemadmodum Cicero libro secundo de legibus testatur, & ex nostris scriptũ reliquit eruditus Aymarus Riuallius libro secundo Histo. iuris ciuilis, qui permulta de his egregia & notatu digna scriptũ reliquit. Quin Græci ipsi erga hostes proprios hac lege & pietate vsos fuisse legimus: si quidem Annibal Romanorum inimicissimus, Paulum Æmilium apud Cannas trucidatum honorifice sepelri curauit. sic Tib. Gracchum, & M. Marcellũ in agro
5 Brutio interemptũ. † apud Romanos quoque summa. religione obseruatum fuit, vt cadauera sepelirentur. C. Cæsar Pompei oblatum caput, plurimis ac pretiosissimis odoribus cremandum sepeliendúmque cũrauit: auctor est Val. Max. libro quinto capitulo primo, § Aliquando tamen aliqui imites aliter obseruarunt, vt scribit Alciatus libro 10. parerg.
6 cap. 4. † Lege 12. tab. vt libro secundo de legibus scribit Cicero cautum erat, ne quis sepulchra deleret, néve alienum inferet: pœnaque falli erat, si quis bustum, aut monumentum, aut columnam violauerit, deiecerit fregerit. Legẽ 12. tabul. aliis suis edictis sanctionibus, atque constitutionibus, confirmarunt auxerunt, & declararunt Prætores primum, deinde Romani Imperatores, cuius rei declarandæ atque illustrandæ grati aliquot casus distinguendi sunt.

Primus est casus cum actio ciuilis mouetur ab eo, cuius interest sepulchrum nõ violari. hoc in casu pro iudicis arbitrio condemnatur sepulchri viola-
7 tor, † pro arbitrio Prætoris nempè quantum ei æquum videbitur. l. 3. in princ. ff. de sepul. viola. quod quidem arbitrium ita moderandũ erit, vt nunquam minoris condemnet quam condemnaret extraneo agente. d. l. 3. §. qui de sepulchri. estque actio hæc pecuniaria l. de sepulchro. ff. eod.

Extenditur primò huc casus, vt locum etiam ha-
8 beat † Cum interest plurium agere. nam & si eorum vnus agere cœpit, alter non impeditur. l. 3. §. si ad plures. ff. de sepul. viol.

9 Extenditur secundò, vt procedat etiam quò † ad filios siue hæredes sint, siue non sint. l. pen. ff. de sepul. viol. ratio est, quia actio hæc quæ conceditur illi, qui hæreditatem non adiuit, est potius ad vindictam, quam ad rei persecutionem. quemadmodum in ea l. penul. in fine scriptum est, & probat l. sepulchri violati. ff. eodem.

10 Secundus est casus, cum † extraneus agit. agere etenim & is potest, non agente eo, cuius interest. l. 3. §. 1. ff. de sepul. viol. cuius rei ratio est. quoniam popularis actio hæc est. d. l. 3. §. vlt. hoc itaque casu si simpliciter sepulchrum violatum fuit, centum aureis violator condemnatur, d. l. 3. §. si verò in loco sepulchri ædificium, aut quid simi. elegit, ducentorũ aureorum mulctabitur. d. l. 3. §. si quis in sepulchro.

11 Extenditur hic casus, vt † locum etiam habeat cùm hic extraneus agit absente eo, cuius interest, etiam si causa Reipub. absit, nam reuerso domino, seu cuius interest, adhuc extraneus non impeditur l. sepulchri violati. ff. de sepul. viol.

Tertius

12 Tertius est casus † cùm criminaliter agitur pro pœna fisco applicanda, & cum multiplex sit accusatio, nempè ex lege Iulia de vi publica. l. 3. ff. de sepul. viol. ex sacrilegio. l. 1. C. eodem, & ex sepulchro violato, ita etiam multiplex est pœna pro factorum varietate, quas quidem pœnas ita ex ordine enumerandas esse censui.

13 Prima est pœna in illos, qui solùm † cadauera spoliant: ij puniuntur pœna mortis, si manu armata spoliarunt, si verò sine armis vsque ad metallum. l. 3. §. aduersus. ff. de sepul. viol. quæ dictio vsque, stat exclusiuè, vt admonui superiore libro. q. 80. nume. 92. & ex illa dictione vsque, intelligimus arbitrium esse iudicis mitiori pœna punire.

14 Secunda est pœna † in eos, qui corpus extraxerunt, vel ossa eruerunt, humiliores vltimo supplicio afficiuntur: honestiores, vel relegantur, vel deportantur. l. vlt. ff. de sepul. viol. hanc pœnam auxit Cõstantinus. l. 4. C. eo. vbi præter pœnam corporalem indixit pecuniariam, decem scilicet pondo auri, & ibi in verfic. Nihil enim clarè affirmat ex illa pecuniaria pœna non derogari corporali, quam constitutionem explicaui in tract. de recuperand. possessione, remedio nono, numero 375.

15 Tertia est pœna in eos, † qui sepulchra demoliũtur, si serui sunt, & inscio domino id faciunt, in metallum damnantur: si verò domino iubente, relegãtur. lege 2. C. de sepul. viol. si verò liberi homines sunt, humiliores morte mulctantur, ita l. vlt. ff. de sepul. viola. etiam hoc in casu locum habere opinor, si verò honestiores sunt, relegãtur, vel in metallum damnantur. d. l. vlt. & hoc etiam casu locus est pœnæ pecuniariæ ex dicta l. 4. C. eo. quo loci glossa difficultatem mouet atque dissoluit, & latius ibidem explicat Sali, in 2. notab. Est locus pœnæ sacrilegij, vel quasi. l. 1. C. de sepul. viola. quæ aliquando extraordinem atque ita iudicis arbitrio indicitur, aliquando ordinaria, quemadmodum declarat Sali. in d. l. 1. oppo. 4.

16 Quarta est pœna in † eos, qui sepulturam impediunt. ij primò proprium creditum amittunt, deinde libras quinquaginta auri fisco inferunt, quã sum mã si persoluere nõ possunt iudicis arbitrio in corpus luunt: ita sanciuit Iustinianus in l. vltim. C. de sepul. viol. quæ sanè pœna locum etiam habet cõ-
17 tra hæredes non sepelientes sui antecessoris † cadauer, vt inquit gloss. in dict. l. vltima, quam probauit Boer. q. 287. num. tertio.

Extenditur primò, vt procedat etiam si quis esset vsurarius: ita probatur in l. prima. §. quoties.
18 ff. de iniuriis. vbi inquit Boer. textum illum vrgere † contra sequestrantes cadauera prætextu vsurarum. & refert idem Boer. dicta quæstione 287. numero secundo, post Ioan. de Ana. in cap. sicut. col. tertia, de Iudæis. quod probat & Ripa tract. Pestis. titul. De remediis præser. contra pestem. numero centesimoprimo, & Didacus libro secundo, varia. resol. cap. numero 10.

19 Extenditur secundò, vt non procedat † etiã contra impedientem sepulturã Iudæi: ita probat Ioan. de Ana. in cap. sicut, colum. 3. versic. nota quòd corpora. & ibi Felin. colum. prima, de Iudæis.

20 Extenditur tertiò, vt procedat † etiam contra cadauer debitoris, qui ex instrumento guarentigiato, cuius parata est executio, debet, nam adhuc illius sepultura impediri non potest: ita affirmarunt Abbas in capitulo ex parte, il primo, de sepul. Felin. in d. l. c. sicut Iudæi. col. 1. de sepul. Guiel. Bened. in cap. Raynutius, in verbo mortuo itaque testator c. numero 56. de testa. Marsil. singu. 199. Roder. Soarez in l. post rem. 6. ampl. de re iud. Gramma. decis. 82. Didacus d. libro 2. var. resol. capitulo primo, numero decimo, qui vno ore ita sentiunt, reiecta contraria opinione Angel. in auth. vt defunct. seu fun. eor. & Marsil. sibi in hoc parum constantis in l. vltima, numero sexagesimoquarto, ff. de quæstio. puniuntur etiam ij impedientes sepulturam lege Iulia de vi publica, l. qui cœtu. ff. ad l. Iul. de vi pub. & attingam infrà in casu. 393.

21 Quinta est pœna, cùm † creditor adit domum moribundi, & illum vel suos vexat: iste ius suum amittit, & tantundem vexatis restituit. ita sancitum est à Iustiniano in authen. item qui. C. de sepul. viol.

22 Sexta est pœna, cùm † creditor post obitum debitoris, dum intra certum tempus exequiæ celebrãtur, hæredes ipsius debitoris vexat, tunc sola indicitur pœna annullationis actus, auth. sed neque. C. de sepul. viol. & tradit Ripa d. tract. Pestis, titulo de remediis præserua. numero 104. qui subiungit num. 105. hinc cautelam sumi posse, vt si intra exequiarũ tempus creditor petit, & debitores offerant fideiussorem, ísque fideiussor fideiubeat omnia annullari, atque ita fideiussorem non teneri. scribit etiam Ripa loco præcitato, nec hoc tépore factam interpellationem debitores in mora constituit.

23 Declarantur nunc † relati casus, & pœnæ omnes, vt primò cessent & locum non habeant, cùm quis contra sepulchrum aliquid sine dolo egit, lege tertia. §. prima verba. ff. de sepul. viol. § declarat Cuiacius libr. 6. obserua. cap. 22. }

24 Declaratur secundò, non procedere † quãdo sepulturæ perpetuæ non sunt. l. 3. §. non perpetuæ. ff. de sepul. viol.

25 Declaratur tertiò, vt non procedat † quando corpus defuncti per vicos aut oppida in itinere transuexerunt, l. 3. §. diuus Marcus. ff. de sepul. viol.

26 Declaratur quartò, vt non procedat † in sepulchro hostium, quod impunè dirui & violari potest. l. sepulchra hostium. ff. de sepul. viola. & tradit Marsil. in l. vlt. numero 93 de quæstio. qui ob id inquit, inimicitiam morte inimici non extingui. idem scribit Io. Baptista Asinius in l. 4. §. ego puto. numero 111. ff. de religio. & sump. fune. quo loci post Bald. in l. sororem. C. de iis quibus vt indig. Sali. in l. qui
27 sepulchri. C. de sepul. viol. explicat, an † cadauer bãniti, qui viuens impunè occidi potuit, spoliari valeat. His accedit, quod patriæ hostibus omnis exequiarum honor negatur. l. minimè. ff. de religio. & sump. fune. vbi idem Asinius nume. 20. § Alcia. libr. 10. parerg. cap. 4. qui scribit, quòd etsi iure permissum id est, non tamen est honestum. Commemorat nihilominus ipse Alciatus exempla multorum, qui hostium suorum corpora insepulta esse noluerunt. Possem econtra ego recensere permultos, qui hostium cadauera honorificè sepelierint. Sed dicere supersedeo, quòd memini me aliqua scripsisse in commentariis de recuperanda possessione, remedio. primo. q. pen. }

28 Declaratur quintò, vt non procedat † cùm sepulchrum reficitur, nec enim reficiens violare dicitur: ob id pœnam non meretur. l. sepulchri deteriorem. ff. de sepul. viol.

29 Declaratur sextò vt non procedat † contra vsurarium manifestum: nam illius sepultura impediri atque violari potest. quod intelligitur cum

Universidad de Deusto
Biblioteca

in loco sacro sepeliretur.ita Ripa d.tract.Pestis titu. de remed.præserua.nu.145.Gramma.decis.82.nu.5. & attingam infrà in casu.398.

30 Declaratur septimò,vt non procedat † contra parricidam,cuius sepultura violari atque impediri potest.Asinius.leg.quòd si nulla, numero 10. de relig.& sump.fune.

31 Declaratur octauò,vt non procedat † in cadauerè illius,qui seipsum interfecit.nam illius,sepultura impediri potest.ita glo.in cap.ex parte,il secundo.de sepul.vbi doct.Ias.l.2.columna prima.C. qui testa.face.poss.latè Asinius in l.minimè,numero 20. ff.de relig.& sump.fune.

32 Declaratur nonò in cadaueribus † punitorum quæ ex iusta causa,vt terror cæteris incutiatur, insepulta relinqui possunt,quòd latè explicat Didacus libro 2.varia.resol. cap. 1. numero 11. Cætera nunc prætereo,quid scilicet ius Pontificium statuerit:nam apud relatos videri possunt,præsertim apud Ripam præcitato loco.

SVMMARIVM.

1 *Sortilegos iudicis arbitrio aliquando puniri.*
2 *Plato quid in suis legibus contra sortilegos sanciuerit.*
3 *Lex 12.tab.quid in sortilegos statuerit.*
4 *Sortilegium hæresim dum sapit manifestam,pœna hæresis plectitur.*
5 *Sortilegy non manifesti pœna in laicum de iure ciuili.*
6 *Sortilegii non manifesti pœna in laicum in foro conscientiæ.*
7 *Clerici sortilegi pœna sacramentales quæ.*
8 *Clerici sortilegi pœna in foro contentioso.*
9 *Iudicis arbitrio clericos sortilegos puniri.*
10 *Clericus bono zelo sortilegium committens quomodo puniatur.*
11 *Iudicis arbitrio carceratur clericus sortilegus.*
12 *Sacerdos sortilegus qua pœna puniatur.*
13 *Sacerdotes abutentes debito sacrificandi modo puniuntur.*
14 *Iudicis arbitrio puniuntur sacerdotes abutentes rebus sacris in sortilegiis.*
15 *Sacerdotes dicentes missas defunctorum pro viuentibus puniuntur.*
16 *Sortilegio diuinatiuo utens,qua pœna puniatur.*
17 *Iudicis arbitrio punitur,qui curauit aliquem citari vt compareat in valle Iosaphat.*

CASVS CCLXXXVIII.

Sortilegiorum pœnæ quæ.

1 SORTILEGIA † pœna interdum
2 arbitraria puniũtur,quod ex Plato † dialogo 11.de legibus sanciendũ esse scripsit his verbis:Quando verò quis nodis,inductionibus,cantibus,similibúsque veneficiis ad nocendum paratus deprehensus est,si auruspex, aut prodiciorum interpres sit, occidatur.sin verò non fuerit iudicium similiter de ipso quid dari pa-
3 tiue debeat,statuat.† Lege autem 12.tab, ita sanctum fuit:Qui malum carmen incantarit, frugésque excantarit,coercetor.quam constitutionem explanauit doctissimus Balduinus in commentariis ad leges 12.tabul.lege 14.qui de his incantatoribus & magicæ artis impostoribus plura scribit.§ & docte ac pulchrè coram in Arresto Tholosano.annot. 71.§quo autem hæc clarius explicentur,plures casus sunt distinguendi.

4 Primus est,cùm † sortilegium(quod iure ciuili maleficium appellatur)hæresim manifestam sapit tunc non vt sortilegij crimen,sed vt hæresis puniri debet:ita scribunt Paulus Grillandus tract.de sortilegiis.quæstione 11. numero 1.& numero sexto, intelligit etiam cùm amoris causa sortilegia committuntur.de pœnis autem hæreticorum alia scripsimus suprà in casu 374.

5 Secundus est casus cùm † sortilegium hæresim manifestam non sapit, & hic sortilegus est laicus: tunc imponitur de iure ciuili pœna mortis.l.nemo. C.de malefic.& mathe.Grillandus d.q.11. num. 5. qui.num.7. subicit ius ciuile nullam constituere differentiam siue sortilegium sit ad diuinandum,siue amoris causa committatur.& numero 11.quando causa veneficij perpetratur.

6 Tertius est casus,cùm † sortilegium,quod hæresim manifestam non sapit,perpetratur à laico,& agitur de pœna in foro conscientiæ atque ita pœnitentiali:tunc pœnitentia quadraginta dierum indicitur cap.1.de sortileg & ibi Doctores,Grillandus. d.q.11.numero 2.& numero 6. hodie fortè pœna hæc erit arbitraria,cùm pœnitentiæ, omnes hodie arbitriariæ sint sacer lotibus quemadmodum dicemus infrà in casu vltimo.

7 Quartus est casus in eadem sortilegij,specie,cùm
8 sortilegus est †clericus,agitúrque de pœna hac sacramentali:tunc eadem pœna,qua laicus afficitur, nempè per quadraginta dies pœnitentiam agere debet d.capitulo A.de sortileg.& ibi Doct. Grillandus d.quæst.11.numero 2.& numero 6.in fine, idé esse intelligit.cum causa amoris sortilegia perpetrantur.& numero 10.

9 Quintus est casus in eodem †sortilegij crimine, cùm agitur de pœna in foro contentioso iuris canonici:tunc si sortilegus est cl. ricus,suspenditur à di-
10 uinis & à ministerio altaris per annũ & vltra † iudicis arbitrio,secundum facti qualitatem & facinoris turpitudinem:ita probat tex.in cap.2.& ibi clarè glossa in verbo visũ,de sortileg & ibi sensit Abbas numero 4.in fine,& clarius Grillandus d.tract. de sortilegiis.q.11.nu.3.& nu. 10. qui inquit, hoc
11 procedere † cùm clericus bono zelo & ex simplicitate sortilegium commisit,secus si dolo & impiè, tũc deponitur ab omni ordine sacro, omnibus beneficiis priuatur, & perpetuò in monasterium includitur.c.si quis Episcopus, vbi glo.26.q. 5. quam constitutionem declarat idem Grillandus d.tract.de
12 sortilegiis.q.14.& ad repus†iudicis arbitrio clericũ carcerari scribit Diaz in pract.cano. cap.100. & eũ est sequutus Cuchus in instit.canonicis, lib.4.tit.9. de diuersis delictis.versũ.His addũtur. Ac edit quod
13 Grillandus quæstione 14.scribit, sacerdotem † sortilegum relata pœna puniri, qui super rebus prophanis aptísque ad sortilegia peragenda missas celebrat, vt apud illum.idem§ tradit Bernardus Diaz in practica canonica.cap.19.ille idem Grilland.præ-
14 citato loco§subiicit.q.15.† sacerdotes,qui abutuntur debito modo & ordine sacrificandi,vt quia nõ apponunt vinũ simul cũ aqua in calice,sed solũ vinũ,vel solã aquã,vel botrũ vuarũ in calice comprimunt,aliáve similia perpetrant,puniri pœna arbitraria iudici,ex cap.cùm omne crimen,de consecra. dist.2.& idem Grillandus.q.15.numero tertio.scri-
15 ptum reliquit arbitrio † iudicis puniri sacerdotes, qui vasa sacra & vestes hísque similia in sortilegiis abutuntur:& idem Grillandus.q.vlt.nume.4.scribit puniri arbitrio iudicis sacerdotem illum,qui in celebratione sacrorum nephandas & turpes præces Deo porrigit quemadmodum recensei contigisse

facere

facere sacerdotem Hispanum.qui amore captus vnius monialis,quæ Clara appellabantur,in suis precibus,hoc nomen sanctum sub nomine Beatæ Cla-
15 ræ inuocabat.sic inquit,puniri sacerdotes,qui † missas defunctorum celebrant pro viuentibus, vt illi vel citò moriantur,vel morbo aliquo laborare incipiant.§idẽ tradit Bernard.Diaz in pract.canon.cap. 35.§His accedit,quòd sortilegus non modò pœna sortilegij plecti debet,sed etiam puniri potest pœna sacrilegij,c.sacrilegium.17.q.4.& scribit is Grillandus d.q.16.in fine.

16 Quintus est casus in laico † sortilegium diuinatiuum,quod tamen manifestam hæresim non sapit, exercente:is si vilis est,fustigari, vel mitra insigniri poterit,honestior relegari vel perpetuò carceri mãcipari quod probat tex.in c.contra idolorum.26.q. 5.quem singulare dixit Roma.sing.660.Tu scis quòd isti.& hanc sententiam probauit Grillandus d.q.11. nu.4.qui v erum intelligit,cùm ij honestiores semel moniti,vt desistant,non desistunt.Lege veteri morte puniebantur indistinctè malefici omnes.ita enim legitur Exodi cap. 22. Maleficos non patieris viuere.Huc adferri potest ille casus, cùm quis numinis superstitione aliquem tenet,quemadmodum faciunt illi,qui mittunt præcepta vallis Iosaphat,
17 hos enim puniendos esse pœna † iudici arbitraria, scribit doctissimus Iulius Clarus libro quintò sententiarum.§.fin.q.83.versicul.puniuntur.qui ita obseruatum fuisse in amplissimo Senatu Mediolanen si attestatur.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio sacrilegia puniri.*
2 *Sacrilegium propriè hoc est.cùm res sacra è loco sacro surripitur,pœna mortis puniri*
3 *L.si quis in hoc genus. de epis.& cler.intellectus.*
4 *L.aut facta.§.locus ff.de pœnis.intellectus.*
5 *L.sacrilegij capite primo responso.ff.ad leg.Iul. pecul sensus.*
6 *L.sacrilegij pœnam.in princ.ff.ad l.Iul.pecul. intellectus.*
7 *Sacrilegos excommunicari.*
8 *Cõstitutio Regni Siciliæ.de arbitrio Regis,declaratur.*
9 *Sacrilegium impropriè quod.*
10 *Iudicis arbitrio punitur sacrilegium improprium.*
11 *Sacrilegium de iure Pontificio dici cùm res sacra è loco priuate sacro surripitur.*
12 *Sacrilegium impropriè esse cum res sacra è loco priuato surripitur.*
13 *Sacrilegium de iure canonico dici,etiam cùm res sacra è loco priuato surripitur.*
14 *Sacrilegium de iure canonico esse surripere rem non sacram è loco sacro.*
15 *Clericum verberans vel occidens sacrilegus est, & an capite plectatur.*
16 *Clericum vulnerans excommunicatus est maiori excommunicatione.*
17 *Violentiam committens in vestes clerici punitur.*
18 *Sacrilegum an committat,qui clerici contemplatione eius consanguineos verberat.*
19 *Sacrilegium committit,legem diuinam violans.*
20 *Iudicis arbitrio punitur, qui de Principis potestate disputat.*
21 *Principem nihil posse contra ea, quæ iuris naturalis sunt.*
22 *Virginem Deo dicatam violans, sacrilegium committit.*
23 *Incestum committit,qui virginẽ Deo dicatam violat.*
24 *Monialem carnaliter cognoscens iure canonico grauiter punitur.*
25 *Monialis quæ passa est se carnaliter cognosci, grauiter punitur.*
25 *Vestales virgines corruptæ,qua pœna apud Romanos plecterentur.*
27 *Constitutio Mediolani sub rubr.de pœnis.cap. carnali copula declaratur.*
28 *Statutum Papiæ. 24. in criminalibus, sub rubrica de pœna eius qui carnaliter cognouerit monialem. declaratur.*
29 *Pœna à statutis indicta contra corruptores monialium sola obseruatur.*
30 *Statutum Rauennæ de corruptoribus monialium, declaratur.*

CASVS CCCLXXXIX.

Sacrilegi qua pœna plectãtur:ij præsertim, qui virgines Deo dicatas violant.

1 SACRILEGII † crimen pœna iudici arbitraria interdum punitur:quemadmodum probat.l.lege Iulia.§.mandatis.& l.sacrilegij pœnam. ff. ad l. Iul. pecul.verùm quia & aliæ pœnæ ordinariæ indictæ sunt. & permulta à nostris perplexè & confusè tractantur, ego dilucidius & planius cõtrouersiam hanc diffiniri sic posse opinor vt plures casus constituamus.

2 Primus quorum est,cùm qui † sacrilegium perpetrauit,rem sacram è loco sacro publico suffurando.hoc esse propriè sacrilegium scribit Bart.in l.sacrilegij pœnam.ff.ad l.Iul. pecul. & alij nonnulli quos infrà referam:tũc de iure ciuili pœna capitis, hoc est mortis naturalis indicitur,ita Bart.dicta l.sacrilegij.quẽ sequuti sunt Paulus Grillandus tract. de pœnis omnifariam coitus.q.1.numero septimo. §Franc.de Marchis.q.858.parte.2.§ & Bossius tract. causarum criminalium,titul.de sacrilegiis, numero sexto.sic intelligentes tex.l.si quis in hoc genus.C. de episc.& cler.l.aut facta.§.locus.ff.de pœnis,& d. l.sacrilegij pœnã,in princ.ff.ad l.Iul.pecul. Verùm
3 is tex.† l.si quis in hoc genus.in hac criminis specie non loquitur,sed cùm iniuria ipsi ecclesiæ & cultui,vel ipsis clericis infertur:verbi gratia,si quis manus impias in clericum mittat,vel sacra vasa,vestes,imagines,& similia deiiat,quo impio crimine noui Christiani. quos Vgonotos vulgò appellant,nostra hac ætate in Gallia manus fœdarunt:ij inquam ea pœna mortis puniuntur. Non etiam
4 probat is tex.† l.aut facta.§.locus.de pœnis.Siquidem illa verba & capite luendum, non modò ad sacrilegium,sed & ad furtum referri possunt:cùm & fur,si famosus est,pœna mortis plectatur.l.capitalium.§ famosos.ff.eod.de pœnis.Rursus,non probat is.§.locus.cùm ibi subiiciatur, vel minore supplicio :vt inde intelligamus pœnã esse arbitrariã.& verè opinor esse arbitrariam,& iudicem posse aliquando pœnam mortis indicere,vt si res sacra in loco sacro magni valoris esset furto subtracta. ita
5 procedat † l.sacrilegi capite primo responso.ff. ad legem Iuliam pecul.atque ita sensit Ludo. Montal.tract.de reproba.senten.Pilati. articulo primo, & primo dubio.numero sexagesimooctauo,quamquam sentiat regulariter sacrilegum pœna mortis puniri quod falsum est. nostram sententiam confirmat.lege tertia §.mandatis. ad l.Iul. pecul. ibi, extra ordinem. & si Montal. exponat extra ordinem ideest pœna capitis, quod semper verum non est.

eſt.Constantinus verò Harmenopolus in iuris prō-
ptuario,libro 6.titulo 6.rubr. de ſacrilegis,ita ſcri-
ptum reliquit:qui noctu,vel interdiù ſacrarium in-
greſſus quicquam ex rebus ſacris,quæ in eo ſunt,
ſubtraxerit,excæcator.{ Athenienſes mortis natu-
ralis pœnam indixerunt adoleſcenti, qui auream
Coronam Dianę è templo ſurripuit,vt ſcribit Ælia-
nus lib.5.de varia hiſtor.cap.16.Pœnam tamen hác
poſſe temperare ob qualitatem ætatis ſcribit Cora-
ſius in Arreſto Tololano annota.75.ad finem.ex.l.
auxiliū §.in delictis.ff.de mino.& ſcripſi ſuprà caſu
329.}Credo etiam iudicem poſſe pœnam leuiorem
6 imponere,ſi res tenuis eſt:atque ita intelligo † d. l.
ſacrilegij pœnam , in principio ibi.próque rei con-
ditione. & dicto §. locus. hoc in caſu ius Pontifi-
cium indicit pœnam grauem,vt eſt relatum in ca-
pitulo de viro nephando. 12. quæſtione ſecunda,
non refero,cùm ſatis prolixa ſanctio ſit. Indicitur
7 & aliquando pœna † excommunicationis ipſo iu-
re,aliquando latæ ſententiæ, vt probant, cap. con-
quæſtus,de foro compe.& cap.conqueſti,de ſenten.
excommunic.& vtroque loco Doctores. atque ita
8 declarari poteſt † cōſtitutio Regni Siciliæ ſub rub.
de arbitrio Regis,aliàs iudicis.quæ arbitrio iudicis
vult ſacrilegos puniri,atque ita cum iure commu-
ni,vt ibi notat Iſernia.illa conſtitutio punitur pœ-
na capitis ſacrilegos,qui loca ſacra violēter diſtruūt,
& qui vaſa & dona ſacra ſuffurantur : nam intelli-
gitur ex ſuprà relatis.
9 Secundus eſt caſus,cùm rem † ſacram è loco nō
publicè,ſed priuatè ſacro ſurripuit. hic ſacrilegus,
impropriè ſacrilegus appellatur.ita cenſuit Bar.dict.
l.ſacrilegi capite,ad l.Iul.pecul.Grillādus dict.quæ-
ſtione prima, numero ſeptimo,verſiculo quoddam
verò. qui exemplum adferunt,vtputà, ſi rem ſacrā
ex oratorio,quod quis domi habet,vel ex oratorio
hoſpitalis priuati, nam loca hæc dicuntur priuatè
ſacra.c.ad hæc.de relig.dom.clem.quia contingit.
eod. pœna ergo contra hunc ſacrilegum erit
10 † iudici arbitraria,vt innuit Bartolus, & Grillan-
dus locis iam citatis,dum inquiunt, hanc pœnam
eſſe debere maiorem furti pœna,& minorem pœ-
na veri ſacrilegij:ex dict. l.ſacrilegi capite,in princ.
& ob id ſcribunt,illi eſſe pœnam indicendam pro
qualitate facti,& conditione perſonarum,quando-
que maiorem,quandoque minorem.idem affirma-
uit Lud.Montal.de reproba.ſenten. Pilati. articulo
1.in primo dubio,numer. ſexageſimonono,verſicu
lo ad tertium.ius Pontificiū in hoc à iure ciuili di
ſcrepat,quandoquidem & hoc in caſu dicitur pro-
11 priè † ſacrilegium.c.quiſquis.§.1.verſic.ſimiliter ſa
crilegium 17.q.4.& ideo eo iure pœna eadem eſt
hoc in caſu,quæ & in proximè iam relato.& hanc
iuris canonici & ciuilis differentiam recenſet Hie-
ronimus Zanetinus tract.de differen.iuris cano. &
ciuilis,numero 128.
12 Tertius eſt caſus,cùm † quis rem ſacrā è loco nō
ſacro ſurripuit.hunc caſum Bartolus nec eius aſſe-
clæ explicant. Ego opinor idem eſſe dicendum.
quod in caſu præcedenti , ſiue ius Cæſareum,
ſiue Pontificium conſideremus,ſi ius ciuile verè i-
dem eſt,nempè hanc pœnam arbitrariam eſſe:quo-
niam propriè ſacrilegium hoc non dicitur,ex ſuprà
relatis,& confirmat.l.aut facta.§.locus.ff.de pœnis.
quo probatur,ſacrilegiū committi ratione loci ſa
cri,è quo res ſubtrahitur.Iure autem Pontificio idē
eſt,quod in caſu iam relato:quandoquidem propriè
13 † ſacrilegium dicitur.d.cap.quiſquis.§.1. verſiculo
ſimiliter.17.q.4.atque ita ſentiunt Inno. in c.vlt. de
immu.eccl.Afflictus in comment.ad d. conſtit.Re-
gni Siciliæ ſub rub.de arbitrio Regis,alias iudicis.
in conſtitutione,Multæ leges.numero ſecundo, &
Fabius Montel.in Praxi arbitrali par.4.nume. 519.
Harmenopolus verò in præcedenti caſu allegato
in hæc verba ſubiungit:Qui verò extra ſacrarium
aut ex alio fano quippiam ſurripuerit, fuſtibus cæ-
ſus ac tonſus relegator.
14 Quartus eſt caſus,† cùm quis rem non ſacram
è loco ſacro ſurripit.hunc caſum non explicant Do
ctores.Credo iure Pontificio perpenſo ſacrilegium
hoc eſſe,ex d.cap.quiſquis.§.1.17.q 4.iure autem ci
uili non ſacrilegium,ſed furtum hoc eſſe creditur.
l.Diui.ff.ad l.Iul.pecul.pœna ergo furti eo iure in-
dicitur.Huc ſpectat Ciceronis ſententia lib.2.de le-
gibus:ſacrilego pœna eſt,neque ei ſoli,qui ſacrum
abſtulerit,ſed etiam ei,qui ſacro commendatum.
15 Quintus eſt caſus,cum † ſacrilegium perpetra-
tur immittendo impias manus in clericos: tunc is
ſacrilegus iure ciuili pœna mortis punitur.l.ſi quis
in hoc genus.C.de Epiſ.& cler.quā ſuprà in primo
caſu declaraui.hoc etenim ſacrilegium graue admo
dum eſt.quod affirmat & Grillandus d.tract.De pœ
nis omnifariam coitus.q.1.num.9.& hanc eſſe pœ-
nam mortis ſenſit is Lud.Montal.d.tract.De repro-
batione ſententiæ Pilati,primo arti. primo dubio.
nu.62.quamquam in eo lapſus videatur, dū ex hac
conſtitutione regulam ſtatuit,pœnam ſacrilegij,eſ-
ſe pœnam mortis,nec enim regula eſt ita conſtituē
da,ſed ratione caſuum diuerſorum diſtinguendum.
Iure etiam ciuili temperata videtur illa grauius pœ
na,ex authen.ſed nouo iure.C.de Epiſ.& cler. quo
loci ſcribit Baldus,hodie pœnam capitis huic ſacri-
legio indici.cùm plura concurrunt:quòd ſit cleri-
cus,quod diuina celebrentur,quòd ſit in eccleſia,&
quod diuinum officium perturbetur.alioqui,altero
ex his quatuor deficiente, pœna ſolum erit exilij.
16 Iure † Pontificio vulnerans , vel verberans cleri-
cum ipſo iure in maiorem excommunicationem
incidit: à qua nonniſi à Pontifice abſolui poteſt.c. ſi
quis ſuadente.17.q.4.quam conſtitutionem gloſſa
ibi intelligit procedere,etiam ſi violentia in veſtes
17 clerici committatur,vtputà ſi illæ lacerentur, quod
ſingulare eſſe affirmarunt Inno. in cap.nuper. de
ſen.excom.Bar.l.1.§.hoc autem interdictum.de ope
ris noui nuntia.& latè Marſil.ſing.188.incip.Capi-
tulum ſi quis.immo idē Marſilius ſing.204. incip.
Percutiens clericum. ſcribit poſt Romanum & Fe-
linum,percutientem conſanguineum clerici,ipſius
18 † clerici contemplatione in eandem excommuni-
cationis pœnam incidere.ſed,verè hoc poſtremum
à multis reprehenditur,vti à Soc.in l.mulieri & Ti-
tio.de cond.& demon.à Iaſ.in l.de pupillo.§.ſi quis
ipſi Prætori,de oper.noui nunt.& à Tiraq.tract.De
pœnis legum.cauſa 51.nu.74.
19 Sextus eſt caſus,† cùm quis ſacrilegium impro-
priè committit,vtputa quando quis legem diuinā
offendit,ſeu quouis modo eius intellectum violat,
vel cùm de auctoritate Principis, veluti Pontificis,
vel Imperatoris diſputat, atque dubitat:vt ſi con-
tenderet à Principe electum eligi non debuiſſe, vel
non potuiſſe, hoc crimien non dicitur propriè ſa-
crilegium,ſed inſtar ſacrilegij.l.1.& lege 2.C.de cri-
20 mine ſacrileg. hoc in caſu pœna eſt † arbitraria:
ita expreſſè affirmauit Grillandus d.tract.De pœnis
omnifariam coitus.q.1.num.8.& rectè { idem cen-
ſuit Frā.de Marchis.d.q.859 parte 2.}nec enim hoc
in caſu

in caſu pœna certa à lege ſancita reperitur.quod au
tem dictum eſt,non licere de Principis poteſtate di
ſputare, intelligitur in his, quæ iuris poſitiui ſunt,
nam cum omnia poſſit contra ea,quæ iuris poſitiui
ſunt ſequitur de illius poteſtate non eſſe ambigen-
21 dum:ſecus ſuper his,quæ iuris diuini. † naturalis,
& gentium ſunt:ita Craue.conſ.241.nu.20.verſ.nō
obſtat.& tract.De antiq.temp. prima parte. nu.38.
Septimus eſt caſus,cùm ſacrilegium committi-
22 tur violādo † virginem Deo dicatam, vtputà, cùm
quis monialem profeſſam carnaliter cognouit, hic
ſacrilegium committere dicitur:ita glo.in capi.vir-
ginibus.27.q.1.ex illo textu.& ibidem ſubiicit gloſ
23 ſa,committi etiam † inceſtum & adulterium.quam
gloſſam ſunt ſequuti omnes,vt apud Decium conſ.
338.numero 1.conſilio 579.numero quinto,& con-
ſilio 611. numero ſecundo, quod declarat Paulus
Grillandus d.tract.De pœnis omnifariam coitus. q.
1.numer. 10.qui addit quartum crimen committi,
nempè ſtuprum. hic ergo ſacrilegus iure Diuino
atque ita in foro conſcientiæ punitur pœna excom
municationis ſicque è Chriſtianorum cōſortio ex-
pellitur,niſi in mortis articulo abſoluitur,& ei com
municatur ſi pœnituerit.c.impudicas,& d.c.virgini
bus.27.q.1.& declarat.poſt Archidi.in c. peruenit.
24 27.q.1.is Grillandus d.q.1.num.17.† Iure Pontifi-
cio in foro contentioſo punitur hic ſacrilegus pœ-
na depoſitionis ab ordine,& beneficiorum amiſſio-
nis,ſi clericus eſt,& monaſterio perpetuo ad pœni-
tentiam peragendam includitur:laicus verò excom
municatur.ita probant c.ſi quis Epiſcopus. & c. ſi
qua monacharum.27.q.1.& tradit Grillandus loco
iam citato.nume.18.{Bernardus Diaz in practica
Canonica crimin.ca.75. vbi latè.}Iure ciuili pœna
mortis indicitur:ita affirmauit Grillādus præcitato
loco.nu.19.Iulius Clarus lib.5.ſenten.iuris. §.forni-
catio.verſic.cū moniali.id quod probatur,quia iam
diximus in hoc crimine cōmitti adulterium & ince
ſtum,quæ crimina mortis pœna vendicantur. l.ſi a-
dulterium cum inceſtu.ff.ad l.Iul.de adult.& l.quā-
uis.§.1.C.eo.opinor clarius à fortiori probari in l.
ſi quis non dicam rapere.C.de epiſc.& cler.hæc pœ
na incorruptores eſt {quam quidem ad mortem
naturalem etiam extendit Domitianus, auctor eſt
Suetonius in vita Domitia.cap.8.& decidit Oſaſcus
deciſ.103.nu 5.quo loci ait,hunc virginis ſacrę vio-
latorem à iudice ſeculari puniri poſſe. } at in ipſis
25 † corruptis virginibus Marſil.tamen ſing.151. in-
quit,ſolum pœna adulterij puniri,ſed falſum eſt.o-
26 lim Veſtales, † quæ ad tempus Diis virginitatem
vouerant, virgis cedebantur ad necem vſque:dein
de lege ſancitum eſt, viuas defodi, auctor eſt Dio-
nyſius Halicar.lib.1.antiq.Rom.& Pomponius Læ
tus De ſacerdotiis Romanorum , vbi de Veſtalibus
agit,ſcribit,Veſtalem ob inceſtum pœnas hoc mo-
do luiſſe: Vincta efferebatur in ſandapila per me-
dium forum vſque ad portam Collinam,ibi tumu-
lus impudicarum Veſtallium inter muros eminet,
in quo eſt parua cauerna ſubterranea,ad quam per
foramen ſcalis deſcenditur,in qua eſt ſtratus lectu-
lus , & lucerna ardens & panis , lac , oleum ne fa-
me intereat.Deponitur hic Veſtallis,capite velato in
ſupplicium ducitur.Pontifex cum arcana quædam
pronunciauit,cùm ſacerdotibus terga vertit,& ſta-
tim Veſtalis in cauernam demittitur,inde foſſa tel-
lure repletur,vſque ad operculum.ea die ſilentium
& mœſtitia in tota vrbe eſt.Hæc ille{& alia de his
plura Alex.ab Alex.lib.5. Dierum Genialium ca.12.
ad finē.}quibus accedit Plutarchus in problemate
96. qui rationem red lit multiplicem, cur viuæ de-
foderentur.hodie verò moniales quæ ſe corrumpi
patiuntur ea pœna plectuntur, vt perpetuo carceri
includantur.c.impudicas.27.q.1.Hodie monialium
27 corruptores † Mediolani ex nouis cōſtitutionibus
rub.De pœnis.c.carnali copula.capite mulctantur.
28 ita † & Papiæ ex ſtatuto 24.in criminalibus,De Pœ
na illius,qui carnaliter cognouerit monialem.Qua
in re illud annotandum eſt, quod reſpondit Alcia.
reſponſo 745.pœnam harum conſtitutionum eſſe
29 † ſolùm obſeruandam poſt habitis cæteris iuris cō
munis:cum ex noua ſanctione abrogatæ illæ cen-
30 ſeātur.atque ita intelligit Alciatus † ſtatutū quod-
dam Rauennæ.verum de veritate doctrinæ Alcia-
ti.plura ſcripſi in tract. De recuperanda poſſeſſ.re-
medio nono.q.51.{ exiſtimauit etiam benè eruditus
Io.Coraſius in Arreſto Toloſano annota.85. ſacri-
legij crimen committi in adulterio,cum ſacramen-
ta matrimonij violentur,& ob id etiam pœnam ſa-
crilegij,eſſe adulterij indicendam.}

SVMMARIVM.

1 *Incendiarios grauiſſimis pœnis puniri.*
2 *Incendium caſum fortuitum aliquando eſſe.*
3 *Incendium culpa habitantium quando præſumatur commiſſum.*
4 *Culpa ſola an fundet intentionem aſſerentis incendium fuiſſe commiſſum.*
5 *Satutum Vicentiæ lib.3.ſub rub.Quòd quilibet cuſtodiat domum ſuam ab igne,declaratur.*
6 *Horreum præſumi combuſtum culpa cuſtodis.*
7 *Culpa quæ ſit cùm præſumitur culpa inhabitantium incendium fuiſſe commiſſum.*
8 *Leuiſſima culpa in incendio commiſſa commodatarium de damno dato obligat.*
9 *Commodatarium de leuiſſima culpa teneri.*
10 *Conductorem non teneri ob incendium leuiſſima culpa in re conducta exortum.*
11 *Locatorem non poſſe agere actione legis Aquiliæ contra conductorem ob incendium commiſſum leuiſſima culpa in re conducta.*
12 *Incendium cum ignoratur à quo commiſſum,abſoluuntur omnes.*
13 *Incendium cùm apparet cuius culpa eſt commiſſum,is punitur.*
14 *Incendiarius etiam damnum vicino reficere debet.*
15 *Exodi cap.22.declaratur.*
16 *Conſtitutiones* Mediolani *ſub rub.* De *pœnis.cap.ſi quis incendium,declarantur.*
17 *Iudicis arbitrio relinquitur,an culpa inhabitātium incendium commiſſum ſit.*
18 *Cautela qua incendiarius ſe poteſt excuſare,ſua culpa incendium non eſſe ſequutum.*
19 *Iudicis arbitrio relinquitur quando leuis culpa dicatur commiſſa in incendio.*
20 *Dominus ex leui culpa ſuæ familiæ non obligatur.*
21 *Socerum non teneri de incendio à nuru ſua immiſſo.*
22 *Incendiarium criminaliter etiam puniri ob leuem culpam.*
23 *Iudicis arbitrio puniri incendiarum ob leuem eius culpam.*
24 *Statutum Brixiæ 114.in criminalibus.ſub rub.* De *incendio,declaratur.*
25 *Conſtit.Mediolani ſub rub.De pœnis. cap. ſi quis incendium,declaratur.*
26 *Incendium lata culpa committens,damnum emendare debet.*

Incendiarius.

Universidad de Deusto
Biblioteca

27 *Incendiarius doloſus damnum emendat,& criminaliter punitur.*
28 *Baldi doct.l.data opera.nn.1.C.de iis qui accuſ.non poſſunt,enucleatur atque declaratur.*
29 *Iudicis arbitrio relinquitur electio mortis incendiarij doloſi.*
30 *L.Capitalium §. nonnunquam.ff. de pœnis. litera & ſenſus.*
31 *L.Vlt.ff. de incend. ruin. & naufrag.ſenſus & intellectus.*
32 *Aucloris opinio quomodo doloſus incendiarius puniri debeat.*
33 *L.Capitalium.§.qui ob inimicitias.ff.de pœnis. intellectus.*
34 *Caſa quid ſit.*
35 *Villa quid ſit.*
36 *Statutum Brixiæ 114.in criminalibus ſub rub.De incendio,declaratur.*
37 *Conſtitutio Mediolani ſub rubr.De pœnis.c.ſi quis incendium,declaratur.*
38 *Statutum Vicentiæ libro 3.ſub rubr. De Incendiariis, declaratur.*
39 *Incendiarius iure canonico iudicis arbitrio puniitur.*
40 *Incendiarius in foro conſcientiæ quomodò puniatur.*

CASVS CCCXC.

Incendium cuius culpa & facto commiſſum creda tur.qua pœna iure Cæſareo feriendus ſit incendiarius ob leuem,& latam culpam,& qua cùm dolo incendium immiſit.quid iure Canonico & pœnitentiali,plenè & luculenter explanatum.

1 INCENDIARII † interdũ pœnis arbitrariis puniuntur.Nam diuinus Plato li.8.De legibus,in bene inſtituta Repub. ita eſſe ſanciendum ſcriptum reliquit:Si quis ignem in materiam ſic immiſerit,vt vicino nocuerit, prout Magiſtratibus videbitur,condemnetur. Quo verò res clarior reddatur pro more noſtro plures caſus eſſe diſtinguendos cenſuimus.

2 Primus eſt,cùm clarè conſtat † incendium fortuitò,atque ita aliundè quàm è domo & loco ipſo ortum habuiſſe:vtputà,ſi è cœleſti fulmine immiſſus ſit ignis:quo exemplo vſus eſt Fulgoſ.in l.ſi vẽdita.ff.de periculo & commodo rei vend.& cum eo Gozad.conſ.63.nu.2.verſ. quartò adduco. & ante illos Alber.in l.fiſtulas.§.vlt.ff.de contrah. emp. & tract.ſtatu.parte.2.q.81.qui ſcribit ita fuiſſe deciſum hic Patauij ex quodam incendio orto in loco Montagnanæ,& idem ſcripſit Marſil.in l.1.nu.118.ff. ad l.Cornel.de ſicar.Vel ſi è domo vicini ignis ſcintilla euolauit,atque incendium excitauit in alterius domo,vel fœnili.quod exemplum retulit Bald. cõſi.441.Quidam.in fi.lib.1.hoc in caſu nemo inhabi tantium tenetur,vel alius quis vis:cùm incendiarij nomen nemo mereatur.quod in ſpecie affirmarunt Bal.conſ.442.Quidam nomine Reſtorius,in princ. libro 3.Sali.in l.quæ fortuitis.col.5.C.de pigno.actio.Io.de Ana.conſilio 71.numero quarto,Gozad. conſilio 63.numero ſecundo,verſiculo tertiò adduco.qui numero vndecimo,inquit,incendium eſſe caſum fortuitum.quod verum eſt cùm relatis modis euenit,& verè tunc habitantes excuſantur,cùm dãna fato euenientia præſtare quis nõ teneatur. lege cum duobus.§.damna fatalia.ff.pro ſocio.& dicta l. quæ fortuitis.C.de pig.act.§ Hanc ipſam ſententiã probauit nouiſſimè Ioſeph Ludouicus deciſ.25.numero ſecundo,qui eiuſdem opinionis recenſet Petrũ de Vbaldis in tract.de duobus fratribus 8. parte principali.quæſtione 18. numero decimonono, Angelum Aret.in §.item is cui. numero ſecundo, inſt.quibus mo.re contrah.oblig.Igneum in l.contractus.numero octuageſimoquarto de reg. iuris, & alios nonnullos.}

Secundus eſt caſus,cùm non conſtat de caſu fortuitovel quis †incendium immiſerit:tunc præſumitur culpa inhabitantium exortum quod clarè probat.l.3.§.1.ff.de off.Præfecti vigil.ibi,& quia plerumque incendia fiunt culpa inhabitantium.dictio plerũmque,eo loci regulam conſtituit. quemadmodũ in ſpecie annotauit Alex.conſ.50.num.1.lib.1.& talis eſt natura dictionis plerumque,vt ſignificet,regulam ita eſſe.quod late affirmarunt Ias.in l. Iuriſgentium.§.Prætor ait.nu.21.ff.de pactis.Tiraq.De retractu conſang.§.1.glo.9.nu.224.& Gomel.§.ſed iſtæ.numero 21.inſtitu.de actio.probatur & hic caſus ex l.ſi vẽdita.ff.de periculo & commo. rei vend. atque ita concludunt omnes,vt teſtatur Alex.d.cõſilio 50. nume.1.2.Bald.d.conſilio 149.Quidam,in fin.lib.2.Ias.conſ.116.numero 1.libro 1.Calca.conſi. 39.num.2. & conſ.40.in fi.Marſi.ſing. 393. in fine. & Goza.conſ.63.numero 1.{ Franc.de Marchis. q. 61.parte prima.& q.521.part.2. & Ioſeph Ludouicus d.deciſ.25.numero 14.} & vere in hoc omnes conueniunt,nempè hoc caſu incendium præſumi culpa inhabitantium exortum. In eo diſſident inter
4 ſe Doctores,an ex ſola hac †culpa ſit fundata intentio damnum paſſi,qui agere vult contra illos inhabitantes. Alex.d.conſ.50.numero 2.recenſet ex Bar. & aliis nonnullis in l.Prætor ait.§.an verò.ff. de eden.ſatis ex hoc cenſeri fundatam actoris intentionem.& cum eo ſenſit Calca.conſi.40.in fi.qui reſpõdit,eſſe ſatis ex hoc determinatè probatum, quis incendium immiſerit.Contrarium crebrius alij ſenſerunt,nempè non ſufficere præſumptionem hanc, vt damnum paſſus conſequatur emendationẽ:quoniam hæc eſt præſumptio indeterminatæ perſonæ, quæ ad condemnationem non ſufficit:ita clar. Bald.conſ.441.in fi.lib.1.Io de Ana.conſ.71. nume. 2. clariſſimè Iaſon conſ.116.nu.3.lib.1. Carolus Molinæus in annota.ad Alex.d.conſil.50.num.5.in addi tio.quæ incipit quòd ſic lib.1.{ Ioſeph. d. deciſ. 25. numero 18.} alios referam infrà in caſu ſequenti.&
5 hanc communem ſententiam inſ cutum eſt † ſtatutum Vicentiæ lib.3.rubr.Quòd quilibet cuſtodiat domum ſuam ab igne,&c.ibi,ſi ſua culpa acciderit. hæc verba ſunt conditionalia & dubitatiua,ob id, qui culpam arguit probare debet.ſi enim ſtatutum intelleciſſet culpam præſumi ex ipſo ſolo incendio, non diciſſet ſi ſua culpa acciderit : quia ſatis illud ſubintelligi poterat.Hac in re eſt animaduertendum relatos Doctores loqui,cum in vna domo vna familia commoratur,ita quòd incertum eſt, an ipſemet dominus & caput familiæ,vel eius vxor.vel vnus filiorum,vel vnus ſeruorum incendio cauſam præbuerit,nam cùm his caſibus dominus non teneatur pro familia(vt infrà dicemus) ob(inquam) hanc incertitudinem nulla contra dominum ſequi poteſt condemnatio.Hæc autem præſumptio operaretur quando vnus ſolus domum inhabitaret: nam tunc perſona indeterminata non eſt. idem quando quis ſolus illius loci cuſtos fuit.& die noctúque ingredi conſueuit : quemadmodum in
6 eo † qui horrei,quod vulgò fundicũ appellant, cuſtodiã habet,ſi incẽdio cõſumptũ eſt,culpa cuſtodis præſumitur:

præſumitur:& ſola illa præſumptio ſufficit ad fundandam actoris intentionem.quod viſus eſt ſentire Alex.d conſ.50.num.7. verſ.& ex prædictis.prodeſt & hæc præſumptio ad inquirendum:quoniam, vt his terminis reſpondit Bald.conſilio 442. Quidam nomine Rectorius.verſ.in dubio verò.libro 3. poterit iudex inquirere ab his,qui in domo commorantur.quis incendij auctor fuerit. Quo circà ego aliquando in praxi obſeruari curaui,iudicem ſtatim exorto incendio iubere præhendi inhabitantes domum,& eos de auctore incendij interrogare:ob id veritas fuit comperta, quoniam tempus non haberant ad ſe conſulendum.

6 Dubium nunc eſt in hoc caſu,quæ † culpæ ſpecies hæc ſit.& quis ſit illius effectus.Primò reſpondeo eſſe culpam leuiſſimam.ita Sali.in d.l.quæ fortuitis,col.vlt.verſ.vnum tamen.C.de pigno. act. Alex.conſ.50.num.9.libro 1.nec eſt qui diſſentiat,exceptio Baldo conſ.149.li.2.{ & Crotto.l.4.§. Cato. numero 75. de verb.obliga. Ioſeph Ludo.d. deciſ. 25.numero 15.qui ſenſerunt.} hanc eſſe culpam leuem.quod verum non eſt:immò hæc culpa leuiſſima dicitur,non in committendo,ſed in omittendo, quoniam per negligentiam cauſata dicitur. ita reſpondit Alex.d.conſilio 50.numero 9. verſicu. ſed non probatur.ſic intelligens gl.in §.prætereà. inſt. quib.mod.re contrah.oblig.vbi Ang.Aret. ſingularem eſſe dixit.& ita ſe obtinuiſſe Ferrariæ ſcribit. vt idem teſtatur Lud.Bolog.in additio. ad Ioan. de Ana.conſ.71.numero 5.& inquit Alexander , verè hoc probari ex l.qui ædes.verſ.negligentia.ff.de incend, ruina & naufr.quam ſic intellexit Bald. in l. data opera,col.4.numero 13.C.de iis qui accuſ.non poſſ.Quamquam Gramma.deciſ.3.num.6. ſcribat. gloſſam illam à multis reprehendi,quod ſi verum eſt,malè illi & contra magis receptam opinionem
7 ſentiunt.Secundæ dubitationi reſpondeo,† culpam hanc leuiſſimam operari,vt is,qui rem commodato ſuſcepit,ſi incendio ſit conſumpta, teneatur : ita in ſpecie iſta Alex.d.conſi.50.col.pen. verſ. ſecundò
8 reſpondeo.nam † commodatarius leuiſſimam culpam præſtare tenetur.§.item is cui,inſt.quib. mod. re contrah.obl.ita & alij omnes , qui de leuiſſima
9 hac culpa tenentur.Conductor † autem hoc in caſu non tenetur,cùm ſolùm dolum,latam culpam & leuem,non autem leuiſſimam præſtare teneatur. l. ſi vt certò.§.nunc videndum.ff.commod.l.in iudicio.C.locati.l.contractus vbi Decius de regul.iuris. atque ita in ſpecie noſtra affirmarunt Alex.d. conſilio 50.numero 9.li.1.Ias.in l.ſed & ſi quis.§. quæſitum.numero 41.ff.ſi quis cautio.& conſi.116. nu. 1.lib.1.Cæpolla conſi.79.num.4.Gozad. conſil. 63. nu.16.18.Gramma. in additionibus ad deciſiones Affliicti deciſ.57.in fi. quamquam idem Gramma. deci.3.nu.16.diſſentire videatur,dum dixit conductorem teneri,niſi caſum fortuitum probet. ſentiẽs ob id ob culpam etiam leuiſſimam teneri, & malè, ac aduerſus cæteros. Vno autem caſu conductor & de culpa leuiſſima teneri poſſet,ſi expreſſè ita in conductione cautum fuiſſet.quod ſenſit Gozad. d. conſilio 63.numero 7.19.21.dum negat conductorem teneri, ſi ſimpliciter promiſit,ſecus ergo ſi expreſſe:nam & caſum fortuitum in ſe ſuſcipere quis
10 poteſt,vt aliàs ſuo loco declarauimus. Nec hoc in caſu poterit † locator legis Aquiliæ actionem , vt damna conſequatur proponere.tiam illa ſolùm conceditur cùm leniſſima culpa fuit in committendo, nõ ſi in omittendo. atque ita in ſpecie noſtra affirmarunt Bald.d.conſ.441.col.2.verſ.conſiderandum eſt.lib.1.Alex.d.conſ.50.nu.9.Afflictus deciſ.57.nu. 8.& Ferratius cautela 36.nu.2.qui rectè reiiciunt contrariam opinionem Sali.in l.Data opera. C. de iis qui accuſ.nõ poſſ.quem ſequutus eſt Gramma. deciſ.3.nu.15.& in fine,qui inquit omni caſu, ſiue lata,ſiue leui,ſiue leuiſſima culpa commiſſum ſit incendium,damnum emendari debere,horum inquam opinio ex relatis vera non eſt. {Et eandem probauit nouiſſimè Ioſeph Ludouicus deciſ. 25, numero 24.

11 Tertius eſt caſus,cùm †ob inhabitantium varietatem,ignoratur à quibus verè immiſſum eſt incendium:tunc nemo tenetur.Cauſa exempli,ſi noctis temporis in cau pona,ſeu publico hoſpicio exortum eſt incendium,in quo non ſolùm aderat cauponis familia,ſed & plures hoſpites,is caupo de incendio exorto non tenetur. quoniam licet incendium præſumatur culpa aliquorum ex habitantibus immiſſum,nihilominus ob magnam illam incertitudinem nemo conueniri poteſt : ita docuit Bald.in l.ſi creditor.ff.de pigno.actio.quem alij ſunt ſequuti,quos in præcedenti caſu retuli.& caſum hunc à præcedenti ratione maioris incertitudinis diſtinxi.Addo nunc idem cum Baldo ſenſiſſe Cæpollam conſilio 70.Io.de Ana. conſi.71. numero 3. in fin.Ias.d.conſil.116.numero 2.lib.1.& Afflictum deciſ. 57. numero 4.5. qui ſimiles caſus recenſent.vtputà,cùm in domo ampla duæ cohabitant familiæ,vna in parte ſuperiori,altera in inferiori: & ignorantur,quæ cauſam incẽdio præbuerit.idẽ ſcribunt Gozad.conſi.63.nu.12.Pariſ.conſi.47. nu.5.8. li.4 Gramma.deciſ.3.nu.2.& Ferratius cautela 37. nu.2.verſ.alij.Marſi.in l.1.nu.114.ff.ad l.Cornel. de ſicar.idẽ tradit Ioſephus Moniardus rub.C. Publ. lætitiæ,vel conſ.lib.12.pagina 62.nu.6.7.

12 Quartus eſt caſus,cùm apparet † incendium leui culpa inhabitantium,vel alterius eſſe datum:tũc is culpoſus tenetur ſi domum conduxit:ita reſpondit Baldus conſi. 149. Factum quæſtionis. libro 2. § Crottus in l.4.§.Cato.numer.74.de verb.oblig.§ Goza.conſ.63.nu.5.18.& hoc caſu defendi poteſt eorum opinio,qui dixerunt conductorem teneri emendare damnum,vt huius opinionis plures recẽſet Gramma.d.deciſ.3.num.11.nam illorum opinio poteſt procedere hoc in caſu,cùm culpa leuis adeſt non autem ſi leuiſſima : quemadmodum in caſu præcedenti diximus.Eſt ratio.quia conductor leuẽ culpam præſtare tenetur.l.ſi quis fundum.§.Imperator.ff.locati.Ita etiam vẽditor tenetur de leui culpa,ob quam in domo vendita à ſe adhuc poſſeſſa exortum eſt incendium.ita ſenſit Alex.d. conſilio 50.col.pen.verſ.nec ad hoc obſtat.lib.1.qui ita declarat.d.l.ſi vendita.Ita etiam alij tenentur, qui leuem culpam præſtare debent.& clarè probat.l. capitalium.§.incendiarij,in fi.de pœnis. Accedit,quòd
13 iſte,qui ſua leui culpa exortum eſt † incendium,tenetur etiam vicinis damnum emendare : vtputà, ſi ex illo incendio domus vicini eſt conſumpta. ita Bald.d.conſ.149.col.2.verſ.aut conſtat.2.& d. conſilio 442.Quidam nomine Reſtorius,verſ.aut incendium.libr.3.Marſil.l.1.nu.115.ff.ad l.Cornel. de ſicar.addo Sali.inter conſilia criminalia diuerſorum conſilio.31.libro 1.& illi ſubſcripſit Angelus. Illa eſt ratio, quia culpa etiam in re propria præcedens caſum in re aliena obligare conſueuit.qui occidit.§.in hac.ff.ad l.Aquil.Rurſus vnius factum aliũ in periculum trahere nõ debet.l.ſi ſeruus ſeruũ

§.ſi

Universidad de Deusto
Biblioteca

§.si fornicarius.ff.eo.ad l.Aquil.atque ita opinor es-
14 se intelligendam antiquam legem † scriptam Exo
di c.21.si egressus ignis inuenerit spinas,& compre
henderit acruos frugum,siue stantes segetes in a-
gris reddet damnum.qui ignem succéderit.& hoc
15 etiam in casu intelligo constitutiones † Mediolani sub rubr.De pœnis ca.si quis incendium. §. si quis.vt illa verba,si quis ponat incendium, intelligantur, & de eo qui leui culpa incendium posuit. Ad hanc autem leuem culpam iudicandam versa-
16 bitur † iudicis arbitrium vt ex qualitate personæ habitantis,& qualitate & quantitate ignis, iudicet, an sua culpa incendium illud exortum sit.ita Bald. d.cons.442.in fi.lib.2.Credo etiam versari arbitriu
17 † iudicis in diiudicando,an is inhabitans fuerit in culpa,si recedendo è domo reliquit adolescentes custodes.quamquam Bal.cons.149.libro 1.& Ias.d. cons.116.num.3.4.lib.1.absolutè dixerint,non esse in culpa.Ego sentio esse in arbitrio,quoniam talis esse posset conditio illorum adolescentum,vt iudex æstimare possit,virum diligentem non dimissurum domi illos solos,atque ita hunc fuisse in culpa:vt econtra,si illi adolescentes essent diligentes & ætatis ferè integræ.Ad tollendam hanc leuem cul-
18 pam dari solet † cautela,vt is inhabitans probet,se peruigilem & in domo diligentem, temporéque noctis consueuisse admonere seruos,vt ignem diligenter custodiant hanc cautelam tradunt Bal. d. cons.442.in fi.Goza.d.cons.63.num.15. Ferratius d. cautela 37.in fi.Gramma.d.decis.3.numero 13. Ioseph Moniard.d.rubr.C. Publ.lætitiæ lib.12. pag. 66.numero 8.& alij plures.Illud etiam hoc in casu
19 est adnotandum,† leuem culpam non obligare dominum ex facto suæ familiæ.ita Goza.d.cons.63.nu. 14.addo Calca.cons.40.col.2.vers.quandoque constat.Io.de Ana,d.consilio 71.numero 3. qui negat,
19 † socerum teneri pro nuru.cuius leui culpa domus fuit combusta.ea ratione mouentur quoniam dominus non tenetur regulariter pro facto familiæ nisi casu quo ad illud opus esset quis datus, vtputà ad coquinam,vel ignem custodiendum,vt in fornacario.ex d.l.si seruus seruum.§.fornacarius. ad l. Aquil.vel etiam,nisi essent serui nequam,iuxta.l. 1. §.vlt.ff.nautæ caup.stab.& l.1.§.familiæ.ff.de publica.& in specie hac declarat.Grama,d.decis.3.nu.12. {Ioseph Ludouicus,d.decis.25.nu.18.} Illud quo-
20 que addo,leuem hanc culpam obligare hunc † incediarium etiã pœna criminali, & ob id inquisitionem contra eum formari posse.ita docuit Bald.in l. data opera.nu.5.C.de iis qui accus.non poss.qui intelligit nisi culpa leuis sit in omittendo.& ob leuẽ hanc culpã punitur etiam hic incẽdiarius extraor-
21 dinẽ iudicis † arbitrio:ita Zanetinus tract.De differentiis iuris canonici & ciuilis.nu.201. § Ioseph Ludouicus decis.25.nu.11.}& ita credo esse puniendũ
22 aliquando leuius hunc incendiarium in casu † statuti Brixiæ 114.in criminalibus,sub rub. de incẽdio. quod loqui videtur de eo incendiario,qui vel dolo vel lata culpa ignem immisit.dũ inquit, si quis incendium posuerit,& dum pœnã capitis imponit:ita
23 etiam relatæ † constitutiones Mediolani sub rubr. De pœnis,c.si quis incendium.

24 Quintus est casus,cùm † lata culpa commissum est incendium,& agitur de iure ciuili, tunc priore loco damni emendatio venit.Bald.l.data opera.nu. 4.in fi.C.de iis qui accus. non poss. deinde criminaliter is punitur.l. si fortuitò. ff. de incend. ruina. & naufrag.sed ambigunt Doctores, quæ pœna ilsit. Iacobus de Are.quẽ refert Bald. d.l.data opera.nu.4.intellexit,esse pœnam mortis, sed rectius sensit ibidem Bal.esse intelligendum de pœna grauissima pecuniaria,vel de corporali citra mortem & membri abscisionem: cuius doctrinæ efficaces satis rationes reddit.Quocircà sensit Bal.hoc in casu pœnam esse iudici arbitrariam:id quod clarius & rectè affirmauit Plotus in l.si quando.nu.731. C. vnde vi.qui ita declarat constit.Mediolani sub rub. De pœnis.c.si quis incendium.inquitque Baldus vnico processu ad damni emendationem & pœnam hunc incendiarium posse condemnari.{Et hoc de damni emendatione probauit Ioseph Ludo. decis. 25.nu.9.}atque ita declarari potest relatum statutum Brixiæ 114.De incendio,vt illa pœna mortis locum habeat solùm cùm dolo missum est incendiũ, de quo statim dicam,non autem quando adfuit sola lata culpa:ex prædictis.

25 Sextus est casus,cùm dolo † incendium est immissum.priore loco sine controuersia tenetur incendiarius ad damni emendationem: ex relatis in Præcedentibus casibus.Postmodum quò ad pœnã
26 corporalem † Bald.d.l.data opera.nu. 1. distinguit duos casus.Primus,quando incẽdium est commissum dolo in ciuitate,vel oppido, quod incendium fuit magnum in domo immissum. & incendiarius est vilis persona:inquit Baldus,is incendiarius igni concremandus traditur.ita intelligit.l.qui ædes. ff. de incend.rui.& naufr.Si verò relata omnia concurrunt,sed persona incendiarij est honesta.capite mulctatur.ita intelligit Bal.textum.l.capitalium.§.nonnunquam.vel §.incendiarij.ff.de pœnis. Et deinde subiicit,& rectè in hoc esse positum in arbitrio
27 † iudicis immutare mortis qualitatem,iuxta personarum conditionem:nam alio mortis genere nobilis,alio infamis & turpis persona mori debet, sed
28 verè is † tex.si legatur,vt communiter legitur,nullam facit personarum distinctionem.Bald.enim le-
29 gebat,hoc modò à fine præcedentis † §.nõnunquã etiam plebei,& humiles personæ incendiariis. sed vera litera hæc est:Incendiarij.&c.punitur & hic incendiarius pœna legis Iuliæ de vi publica. l. qui cœtu.ff.ad l.Iul.de vi publ.& attingã infrà in casu. 393.Si verò incendium est immissum domui extra ciuitatem,vel oppidum,(inquit eodem loco Baldus)si persona est honesta & digna aliqua dispensatione,solùm deportatur:si verò turpis capite pu-
30 nitur:ita is intelligit † l. vlt. ff. de incend.ruina. & naufr.sed verè is tex.loquitur de incendio commisso in ciuitate.{Cum Baldi doctrina sensit Franc.de Marchis q.417. parte.2.ac etiam Ioseph Ludo. decis.25.numero 4.}Ego,haud multùm à Baldi do-
31 ctrina recedendo,ita † distinguo,& duos casus cõstituo.

Primus est,cùm incendium commissum in ciuitate fuit,hoc casu incendiarius altera ex duabus pœnis punitur,vel capitis,vel ignis concrematione:pœna capitis erat secundum legem Corneliam, vt probat l.1.in prin.& l.qui dolo.ff.ad l. Cornel. de sicar.& leg.data opera.C.de iis qui accus.non poss.& de hac pœna loquitur.l.vlt.ff.de incẽd. rui. & naufrag.hoc idem probat.l.capitalium.§.qui ob inimicitias.ff.de pœnis.dum inquit incendiarium plerumque comburi.illa dictio plerumque, præsupponit & significat incendiarium aliquando etiã aliapœna, quàm ignis puniri:qua quidẽ pœna alia esse non potest,quàm hęc capitis,cùm ita aliis legibus sancita sit. Altera est pœna huius incendiarij, quoniam

quoniam viuus comburi debet.d.l. capitalium.§. qui ob inimicitias.& huius pœnæ meminit d.l.qui ædes.ff.de incend.rui.naufrag.cùm itaque duæ sint pœnæ,erit arbitrarium iudici eligere alteram ex illis:iuxta ea,quæ scripsimus suprà lib.1.quæs.85.quocirca ex qualitate personæ modò vnam,modo alteram imponere poterit.{& eandem sententiam nouissimè probauit Ioseph.Lud.decis.25.nume.6.}

Secundus est casus,cùm incendiarius,vel casam, vel villam data opera incendit, atque ita extra vrbem incendium misit,tunc aliquantò leuius puni-
32 tur pœnis relatis ita probat.† d.l.capitalium.§.qui ob inimicitias,vbi,qui verò casam,aut villam aliquã tò leuius,hoc autem casu ego intelligo pœnam hãc leuiorem esse sub iudicis arbitrio quod illa ratione probatur,quia d.§.qui ob inimicitias,inquit,leuius puniri, nec declarat quæ sit leuior illa pœna,vt ergo quid iure non determinatum, iudicis arbitrio relinquitur.

Et huius nostri casus ratio est quia lex conside-
33 rauit incendium † casæ, hoc est paruæ domus: ita enim latinè significat, vt apud Virgilium in Bucolicis.

» *Et humiles habitare casas.*

Et apud Ciceronem libro 5.Tuscul, quæstio.Nec esuriens Ptholomæus ederat, cui cùm peragranti Ægyptum,comitibus non consecutis,cibarius pœnis in casa datus esset,nihil visum est illo pane incundius,consideranit inquam lex incendium casæ esse leuis periculi,ita etiam incendium villæ, quo-
34 niam † Villa dicitur domus extra vrbem ædificata:vt apud Plinium libro 18.natur.Histor.capitulo sexto,vbi doctè & plenè de villarum positione agit & secundum Collumel.dicta est Villa,quasi vehilla, à vehendis fructibus,quod non improbat Connanus lib.quarto Commẽt.iuris,cap.10.numero quinto,vbi & alia de villæ nomine.{& leuit.cap.25.scriptum est in hæc verba sinautẽ in villa fuerit domus quæ muros non habet agrorum iure vendetur.villam intelligens illam quæ muris non cingitur.}Et
35 ex hoc casu inferri potest declaratio † ad statutum Brixiæ in criminalibus,114.sub rub.De incidio.dũ posuerit,vel poni fecerit in domo alterius.habitata,sacra,vel religiosa,capite puniatur,ita quod moriatur,intelligi potest statutũ solũ de eo incendiario qui in ipsa ciuitate incendium misit, vt is morte mulctari debeat:extra vrbem verò cessare videtur illa pœna,iuxtà iuris communis dispositionem, & hæc interpretatio.vt benignior sumenda videtur. Dubito tamen,quia statutum considerare videtur habitantium necem,quę ex incendio,vel sequitur vel sequi potest,id quod præferre videtur illa dictio, habitata,sentiens pœnam cessare vbi domus habitata non esset,ob periculum mortis,quod tunc cessat,& ita non erit differentia siue domus in vrbe sit, siue extra vrbem,erit itaque aliquantulum cogitandum. Verior tamen mihi videtur præcedens opinio,si modò nullius habitantium mors,subsecu-
36 ta est.Constitutio † Mediolani sub rubrica de pœnis,capitulo si quis incendium, interpretanda videtur, vt nulla sit adhibenda differentia, incendium sit immissum in vrbe, vel in villa. imò non constituitur hic, differentia inter domum & casam, vt sit de iure communi, si quidem mors inhabitantium ita sequi potest in casa,vt in domo & damnum ita taxatur pro incendio casæ, ac do-
mus, ita quòd clarè apparet eandem esse vtriusque casus rationem. Hoc clarius procedit in † sa-
37 tuto Vincentiæ libro tertio sub rubrica.de incendiariis,quo pœna mortis puniuntur comburentes ædificia, blada, fœnum & vites, intelligitur ergo à fortiori punire comburentes ædificia etiam extra ciuitatem, posteaquam punit incendentes blada pendentia in agris,id quod alio statuto illius ciuitatis libro tertio sub rubrica. Quòd quilibet custodiat domum suam ab igne. Hæc à iure ciuili
38 sancita sunt. Iure † vero canonico contensioso incendiarius pœna iudici arbitraria: punitur ita Bernardus Diaz in Practica canonica, titulo de incendio. capitulo nonagesimooctauo, Marcus Antonius Cuchus in Institu.canonicis libro quarto sub rubrica de diuersis delictis,versiculo,qui incendium. Fabius Monteleo.in Praxi arbitrali,par-
39 te quarta,numero 799.In foro autem † canonico pœnitentiali,incẽdiarius, qui ecclesiam incẽdit ipso iure excommunicatus est, & per quindecim annos pœnitentiam agere debet,cap.si quis ecclesiam 18.q.4.quod intelligitur in ecclesia cõsecrata, vt sensit Abbas in rubr.de consecra.eccles.vel alta.& probat idem Fabius d.num.799.ceteri autem incẽdiarij sunt excommunicandi, ita relati Doctores, & tradit Franc.à Plat.tract.de excommunicatione.§. 29.numero primo. & Beatus Anto.archiepiscopus Florentinus tract.de excommunicatione, capitul. 21.vbi alia scribit.

SVMMARIVM.

1 *Pœnitentias sacramentales arbitrarias hodie esse sacerdotibus.*
2 *Sacerdos vt vir bonus pœnitentias indicere debet confitentibus peccata.*
3 *Sacerdotem in indicendis pœnitentiis sacramentalibus bono medico equiparatur.*
4 *Pœnitentiam ex magna peccatoris contritione remittere potest sacerdos.*
5 *Contritionem maximam peccatorem etiam à pœna ciuili aliquando liberare.*
6 *Pœnitentias à canonibus indictas sacerdos ex causa mutare potest.*
7 *Pœnitentias à Pontifice indictas ex causa sacerdos immutare potest.*
8 *Pœnitentias consuetas sine causa sacerdos immutare non debet.*
9 *Pœnitentiam publicè peragendam immutare non potest sacerdos vt priuatim agatur.*
10 *Pœnitentiæ à sacerdote peccatori iniungendæ non est cum tertio nocere potest.*

CASVS CCCXCI.

Pœnitentias Sacramentales hodie esse sacerdotibus arbitrarias.

QVONIAM in permultis ex iam relatis casibus retulimus pœnas aliquando spirituales deijnquentibus indici, quemadmodum excommunicationes,ieiunia & his similia, hoc loco dicendum est hodie maximum etiam esse arbitrium iudicum spiritualium in indicendis & commutandis pœni-
1 tentijs, Cùm verè nunc † pœnitentiæ omnes sacramentales arbitrariæ sint, quemadmodum probant permulta iuris Pontificij loca, vt in capitulo de his.50.distinct.{capitul si quis monachus.90.distinct.cap.tempora plenitudinis.26.q.6.& ibi glos. in cap.quem pœnitet.cap.mensuram.de pœniten. distinct.1.& in capit.significauit, & capit.Deus qui, de pœniten.& remissio.atque ita vno ore omnes

Universidad de Deusto Biblioteca

censent.ita inquam Abbas in capitulo at si clerici. §.de adulteriis,numero tertio,& ibi Decius numero sexto,& Alciat.numero tertio de iudic. & commune m testatur Iulius Clarus libro quinto senten. iuris.§.finali.quæstione octuagesimatertia, in fine. qui eiusdem opinionis recenset Angelum de Clauasio & Bermondum.His accedunt Felynus in capitulo accusasti,in fine de accus.& in capitulo sicut dignum,in principio de homicid. Gondisla. tract. de legato,parte,prima,quæstione 14.numero 1.Antonius Rosellus tract.de indulgentiis numero 333. idem tract.de Concilio.§.item solus, numero 52. Henricus Bottæus tract.de synodo episcop.articulo secundo.numero 107.Franciscus Pauinus tract. de visitatione,parte secunda,quæstione octaua,numero 80.{Bertach.Tract.De Episcopis libro quarto parte 2.numero secundo } idem scriptum reliquit Ioannes de Selua tracta. de benefic. quarta parte,quæstione septima,numero quarto, vbi inquit has sacramentales pœnitentias esse arbitrio viri boni.† Qui quidem sacerdos & vir bonus pro personæ qualitate & delicti atrocitate vel leuitate has pœnitentias indicere debet, debétque agere
3 quemadmodum bonus atque diligens † medicus agit qui non vno solo pharmaco vel collyrio omnibus morbis medetur,vt inquit glos.in capitulo vltimo,29. distinct. sed pro arbitrio & facultate sua variis ita vtitur,vt magna est morborum varietas. qua similitudine ad rē nostram vsus est is Gundisl. dict.quæst.14.nume. quinto auctoritate Diui Thomæ.4.senten.distinct.18.{& pulchrè ac doctè declrat Alexander Alensis in 4. parte.summæ.q.8.membro.3.art.1.}

Extenditur primò hæc iuris sententia, vt proce-
4 dat etiam † si ex toto pœnitentiam hanc remittere vellet hic sacerdos:nam ex causa potest, si quidem tanta esse posset peccatoris contritio,vt pro magno crimine leuissimam pœnitentiam indicere possit, quemadmodum inquit Gloss. in capitulo mensuram.Pauinus præcitato loco,numero 80. Gondisla. dict.quæst.14.numero quarto.qui inquit, aliquādo
5 † maximam contritionem à pœna ciuili excusare. & ex toto pœnitentiam remitti posse ex magna cōtritione affirmat post aliquos Decius dicto §. de adulteriis, numero sexto.versic. & in tantum. quod verum,an sit,sacris Theologis relinquimus diffiniendum.

Extenditur secundo,vt non procedat etiam cùm
6 canones † iam certam pœnam indixerunt, Abbas d.§.de adulteriis.nume. tertio,& ibi Decius numero sexto,versic.& hoc etiam.idem sensit gloss. in capitulo de his clericis.il secundo in gloss.vltima 50. distinct.& gloss.id dicto capitulo mensuram.& probat d.c.quem pœnitet.

Extenditur tertiò,vt procedat etiam si hæc pœni
7 tentia † iniuncta fuisset à summo Pontifice : nam illam ex causa immutare. & minuere potest inferior,vt Episcopus.ita Decius d.§.de adulteriis,num. sexto.versicul.& sicut Episcopus,vbi declarat.

Declaratur primò,vt non procedat relata conclu
8 sio,quando † sine aliqua causa,sacerdos vellet pœnitentiam iam consuetam vel iure terminatam immutare,vel minuere:nec enim ita passim hoc ei permissum est,ita scribunt Abbas in dicto capitulo Deus qui de pœniten.& remiss.& Decius d.§.do adulteriis,numero sexto,versiculo sed aduertendum & eo loci idem sensit Alciatus numero tertio.

9 Declaratur secundò,vt non habeat † locū quando pœnitentia publicè peragenda foret,& sacerdos vellet eam immutare,vt priuatim eam is faciat,nec enim tunc licet eam immutare,ita scriptum reliquerunt Butrius in capitulo primo de pœnitent.& remissio.& Felinus in capitulo accusasti,in fine, de accusa.contrarium tamen sensit Decius dicto §. de adulteriis, numero sexto in fine, post Abbatem in capitulo secundo,vltimo. notab. de maled. vt apud illos.

Declaratur tertiò,vt locum non habeat quando
10 † pœnitentia iniuncta tertio damnum adferret, vtputà, si viro in detrimentum vxoris,vel seruo ad damnum domini peregrinationis pœnitentia imponeretur,nam illam sacerdos indicere non potest. c.relatum,de senten.excom.

SVMMARIVM.

1 *Clericorum habitus & vestitus quis.*
2 *Clericos clausa indumenta ferre debere.*
3 *Indumenta clericorum quæ.*
4 *Indumentum,vel intomentum legendum an sit.*
5 *Color rubrus etiam purpuræ inest.*
6 *Purpura.quæ.*
7 *Galerum Cardinalium Causiam appellari.*
8 *Cardinales purpureo galero vti statuit Innoc.*
9 *Clericos manicis vti non posse.*
10 *Manica quid sit.*
11 *Clericos pileo linteo vti non posse.*
12 *Pileus vnde dictus.*
13 *Serui olim libertate donati pileo donabantur.*
14 *Pileo linteo clericos non vti cur,Pontifices statuerint.*
15 *Flamines Diales vnde dicti.*
16 *Peccare grauius maiores ipsis minoribus.*
17 *Clericos epitochio vti non debere.& quid sit epitochiū.*
18 *Tabardum quid.*
19 *Clericos scaccatis calligis vti non debere.*
20 *Iudicis arbitrio puniri clericos,qui clericali habitu non vtuntur.*
21 *Epitimum quid.*
22 *Iudicis arbitrio puniri clericos vestib.coloratis vtentes*
23 *Clericis non licere vnguentis vti.*
24 *Clericos neque barbam neque comam nutrire debere.*
25 *Cap.Clericus,de vita & honestate clericorum. declaratur.*
26 *Cap.prohibite,vigesimatertia distinctione litera restituta.*
27 *Sacerdotes legis Diuinæ antiquæ comam tondere, & barbam radere non poterant.*
28 *{Clericorum institutum radendi barbam & tenendi comam vnde originem dixerit.}*
29 *Fœminas comam tondere non posse.*
30 *Mulier cur comam ferre debeat.*
31 *Viris comam & barbam nutrire concessum.*
32 *Barbam in homine membrum esse.*
33 *{Clerici coniugati quo habitu vtantur.est iudicis arbitrio.*
34 *Clerici in Gymnasiis existentes quo habitu vti debeāt}*

CASVS CCCXCII.

Pœnis quibus plectantur clerici,qui habitum clericalem spernunt:& an eis liceat comam & barbam nutrire,explicatum.

PLVRA sunt à Pontificibus sacrisque Conciliis,de clericorum honestate & vita constituta,inter quæ illa sunt,quæ de
1 corum † habitu ac vestitu statuta fuerunt.Innocentius tertius vt relatum est in capitulo penultimo de vita & honestate clericor. ex
2 ex generalis Concilij auctoritate statuit,quod† clerici ferre debeant clausa indumenta,nimia vel longitudine non notanda,pannis rubeis,aut viridibus, nec non manicis,aut solutaribus consuticiis,frenis, sellis,pectoralibus,calcaribus deauratis, aut aliam superfluitatem gerentibus non vtantur.Hactenus Innocentius:qui dum de indumentis clausis verba
3 facit,intelligere videtur † indumenta non pro quouis vestium genere,sed pro illis tātum,quibus hodie loco secundæ vestis,quam sotanam vulgò appellant,clerici vtuntur.Lazarus Baysius in opusculo de re vestiaria,cap.vltimo.scribit apud Plinium legi, non indumentum,sed † intomentum.idque doctis-
4 simi Longolij auctoritate.quod tamē prohibet Innocentius vestes apertas deferri,à cōsuetudine declarationem recipit,quemadmodum infrà attingemus.Prohibet & Innocentius pānos rubros& virides.Ego opinor haud taxatiuè loquutum fuisse Innocentium, sed gratia exempli:nam & eadem ratio in cæteris coloribus adest : imò & aliquando maior,vt in purpura, nec enim propriè rubrus color
5 † est purpuræ,quod scribit Antonius Thylesius in
6 opusculo de coloribus,capitulo 8.Et quæ † purpura sit,& quomodo conficiatur,docet Baysius loco iā citato de re vestiaria. cap.tertio. Est enim Innocentij constitutio edita,quoniam minimè conuenit clericis his coloribus vti,excipio purpuram in Cardinalibus,quorum propium est vti illis vestibus,
7 præsertim † Galero quem causiam purpuream latinè appellat Baysius loco ante citato. cap.16.quo
8 sanè † purpureo Galero Cardinales vti voluit omnium primus Inno.4.vt in illius vita recenset Platina.Tacitus nūc prætereibo quę de cæteris coloribus, vt de viridi,cuius hoc loco meminit Innocentius, scribunt is Thylesius loco iam citato,& Alciatus libro secundo Parerg.iuris.capitulo primo,Prohibet
9 etiam Innocentius † clericos vti manicis.quæ sit
10 † manica docet idem Baysius de re vestiaria, cap. duodecimo,sed an illius generis sint hæ,quarum Innocentius meminit, incertum ac planè incognitū mihi est:alia perplura de vestimētorū generibus ac varietatiabus scribit is Baysius,vt de pallio,cuius meminit Innocētius quē sequut' est Clemēs quintus,dū in clementina secūda,de vita & honestate clericorū,plura de clericorum vestibus statuit{ Quam quidem constitutionem hodie confirmauit Sacrosanctum concilium Tridentinum cessione.14.capitulo sexto, statuit itaque Clemens. } inter alia,ne-
11 vtantur † pileo linteo. intelligit ibi glossator, pi-
12 leum esse dictum, † quòd pilos capitis tegat,quam Etymologiam probat & Baysius de re vestiaria, capitulo vigesimo. qui & pileum esse dictum
13 ait, quòd pilis fieri soleret .olim † serui donati libertate, donabantur & pileo, quem raso capiti imponebant, & gestabant quemadmodum ex Gellio & aliis is Baysius adnotauit. qua ratione
14 ita de pileis linteis statuerit† Innocentius dubitari solent, Censent aliqui ob immodicam mollitiem .non iniuria dicere possumus voluisse Innocentium hos vti pileo nō linteo,sed laneo, instar Flaminum Dialium, qui sacerdotes olim apud Romanos erant Iouis, Martis, ac Quirini.
15 Et dicti sunt † Flamines, vt Varro ait,quod in latio capite velato erant, & caput filo lanæ præcinctum habebant, à quo Flamines appellabantur. Hæc ex Varronæ memoriæ prodiderunt Fenestella de sacerdotiis Romanorum, capitulo quinto, & Pomponius Lætus de sacerdotiis, capite de Flaminibus, qui sanè Pompon.inquit dictos fuisse Flamines ex gestatione pileorum, quasi pileamines : quòd & Plutarchus in problematis Romanis problemate 39. scriptum reliquit : In contemptores huius sanctionis pœnam hanc sanciuit Clemens,si in dignitate positi ij sunt, per annum priuantur perceptione fructuum beneficiorum, quæ obtinent. Si dignitate non potiuntur, sed inter inferiores connumerantur, per annum redduntur inhabiles ad quodcunque beneficium obtinendum : atque ita inferiores isti non priuantur commodo fructuum beneficiorum, quæ eo tempore obtinent. Qua constitu-
16 tione intelligimus, maiores in dignitate † grauius peccare, quàm inferiores faciant : & ob id grauiori etiam pœna plectendos esse. quod annotauit .Cardinalis Zabarella in dicta clementina secunda.§.dignitatem, de vita & honestate clericorum, ex capitulo cùm quidam, de iureiurando.
17 Prohibuit etiam Clemens, ne clerici † Epitochio seu tabardo foderato vsque ad oram vtantur, opinor epitochium vocem esse latinam, & quam agnoscit Sipontinus de re literaria non malè me-
18 ritus. † tabardum verò vocem esse Italicam credo, nam vulgò il tabarro appellatur, pallium latini vocant, vsus est hic maximus apud nos, & apud Gallos. scribit Strabo de Gallis : Tunicarum vice, pallas manicatas gestant ad verenda vsque natésque medias pertingentes, alia tradit Baysius loco iam sæpius citato, capitulo decimotertio, pœna autem qua vtuntur clerici tabardo, seu epitochio foderato vtentes illa est, vt seculares clerici & religiosi administrationem habentes teneantur illud intra mensem dare pauperibus. cæteri verò religiosi administratione carentes, debeant illud suis maioribus dare, in pios alios vsus conuertendum.prohibet & Clemens,ne vtātur clerici caligis scaccatis,rubeis, aut viridibus, coloratas vestes iam prohibuit Innocentius, solùm
19 itaque hoc loco prohibuit Clemens † scaccatas, pœnam non sanciuit in contemptores, quare dubitari solet, qua pœna puniendi sunt,glossa ibidem in verbo sanctioni, & cum eo Zabarella ibi
20 in fine, † annotarunt, iudicis arbitrio puniri.in sacra tamen Synodo generali apud Niciam sancitum est, clericos vtentes vestibus varij coloris, vel variis caloribus earum summitatem ornantes, per
21 † Epithimium corrigi, ita legitur in capitulo omnis vigesimoprimo, quæstione quarta, quo loci glossa, Epithimium interpretatur, suspensionem, per hebdomadam, vel increpationem, vel genus pœnæ.qui Conciliorum summam compilauit supplicium scripsit,quomodo in ipso Conciliorum fonte & Codice legatur, anceps sum, nec enim dum hæc scriberem, illa cousulere potui, hoc solùm dicam, quòd cùm illud pœnæ genus igno-
22 retur, arbitraria † pœna sensetur.Addam & illud quod est in eo capitulo, omnis constitutum. nem-
23 pè non licere, se vnguentis † vngere : quoniam fœminarū illud est proprium:quemadmodū & il-
24 lud,† comam & barbam nutrire.† c.clericus,de vi
25 ta & honest.cler.quæ sanè cōstitutio(vt de ea paucula quædā hoc loco dicā) Aniceti Papæ fuit, is enim sub anathematis pœna clericos prohibuit,comā nutrire,sed quòd de super caput in modū sphæ-
26 ræ radant:vt legitur in † c.prohibete.23.dist.quo in textu.legendum est spheræ,non autem speræ,vt in vulgatis codicibus huius constitutionis meminit

Universidad de Deusto Biblioteca

Platina in eiuſdem Aniceti vita.illam conſtitutiotionem confirmauit Conciliũ Carthaginenſe quartum,cap.clericus,de vita & honeſt.cleric. ſcibit tamen Andreas ab Exea.in rubr.extra de conſtitutio. nume.62.in ipſo Codice Conciliorum ſic legi:clericus neque comam nutriat neque barbam radat.
27 & rectè,nam & † lege antiqua ſic præcepit Dominus populo ſuo Leuit.cap.19.Neque in rotundum attondebitis comam,nec radetis barbam,& cap.21. ad ſacerdotes Aaron verba faciens: Non radent caput,nec barbam.& ſiquidem inter mollia & delicata Deus habebat , quæ viris , præſertim ſacerdotibus non conueniunt,ita etiam apud Romanos Gellius libro tertio,noct.atti. cap.quarto,vt nec ſeruis comam nutrire licebat,Cælius libro ſeptimo,lect. antiq. cap.vltim. Alexan. ab Alexan. lib.5.dierum
28 Genialium cap.15.{ Sribunt alij hoc † inſtitutum ortũ habuiſſe à lege antiqua Nazaræis data Numeri.cap.6.Nonnulli aiunt fuiſſe inſtitutum Ægyptyorum, quorum meminit Herodotus in Euterpe Alij hunc fuiſſe morem antiquum teſtãtur, vt ij demum comam nutrirent , qui elagantiæ, ornatus & lauticiæ ſtudioſores eſſent. Ideóque,vt clerici inanis cuiuſcunque apparatur & ſplendoris ſe contemptores profiterentur,ſtatutum fuiſſe,ne quis in clerum niſi vertice raſo admitteretur.ita ex D.Auguſt. de ope. mona. ad finem ſcribit Duarenus lib.1.de ſacris eccleſ. miniſt.cap.14.qui & alia pleraque hac de re ſcribit.Et Copioſius Sixtus ſenenſis lib.5.Bibliothechæ ſanctæ,anno.244.} Hodie contrarium ſtatuendum foret,poſteaquam inter maximas delicias barba habetur, quæ malum qui prolixiorem habet,cum omnium ſtultiſſimus fortè ſit,prudentior atque ſapientior creditur,illæ itaque Aniceti & aliorum conſtitutiones (vt ad rem redeam) ſunt ſancitæ,vt arceantur clerici ab omni mollitie, quæ fœminarum propria eſt.Hinc videmus contrarium
29 de illis eſſe ſancitum:ſiquidem conſtitutum eſt † fœminis non licere comam incidere.capitulo quæcun
30 que. 30. diſtinct.nam † illam eis dedit Deus in ſubiectionis ſignum quam conſtitutionem ſingularem dixit Romanus ſingu.594.Eſt nunc Florentiæ. alia recenſet Neuiz.libro quarto ſyluæ nuptia.nume.19.& Tiraquell.de legibus connub.lege prima,
31 numero 21.ſic & cæteris † viris comam & barbam nutrire conceditur.Hinc docuit Baldus in l.
32 reos.numero ſexto.C.de accuſa.† barbam in homine eſſe membrum,& ob id incidentem barbam teneri pœna qua plecti ſolet is,qui membrum alicui abſcidit. { Quæ hactenus ſcripſimus in clericis
33 non coniugatis locum habẽt:in † coniugatis autem habitus non reperitur iure determinatus, vt inquit notab.glo.in clem.prima in verbo ſecularis.in fi.de elect.quam ſequuti ſunt Alexand. conſilio octauo, in fine.libro primo,& conſil. 149.numero ſeptimo, lib. ſexto,& Rolan.à valle.conſilio quarto,num.27. lib.1. poſſumus ergo dicere relinqui arbitrio iudicis.id quod expreſsè dixit Ant.Corſet.in additio.ad Abbatem in cap.cum conſuetudinis de conſuetud. & relatã gloſſam probauit Rebuffus Tract.de.priuilegiis Scholarium priuileg. 94.num.3.qui quidem
34 ſcribit † clericis in Gymnaſiis ſtudiorũ cauſa verſantibus licere quouis habitu vti,cum peregrini videantur quod minimè verum opinor.nam aduerſatur c.2.in fi.ne clerici,vel mona.in 6.His accedit Io. Lupus Tract.de libertate eccleſ.par.2.q.7.vbi declarat glo.d.clem.1.de electio. Alia nonnulla de his ſcripſit Diaz in pract.canonica.c.69.ius Sixtus ſenẽſis.}

De his ſatis ſcio me aliquantulum vagaſſe:ſed non omnino fortè extra rem nec inutiliter.

SVMMARIVM.

1 *Platonis lex in terminatum motores.*
2 *Iudicis arbitrio interdum puniri terminorum motores.*
3 *Numæ Pompilij ſanctio in terminorum motores.*
4 *C.cæſaris lex in terminorum motores.*
5 *L.vlt.ff.de term.moto.intellectus.*
6 *Cocei Neruæ lex,contra motores terminorum.*
7 *Capital quid.*
8 *Ciceronis locus lib.3.de legib.*
9 *Hadriani ſanctio in motores terminorum.*
10 *Alexandri Seueri lex in motores terminorum.*
11 *Terminos mouens vt lapidem furetur,vt fur punitur.*
12 *Abbatis & ſequacium opinio reiecta.*
13 *Statutum Brixiæ 157.ſub rubr.de pœna apponentis ſeu amouentis terminos,declaratur.*
14 *Statutum Veronæ lib.3.cap.102 ſub rub.de pœna cauantis,ſeu extirpantis terminos declaratur.*
15 *Terminos mouens vt fines ſuos extendat.iudicis arbitrio punitur.*
16 *Terminos mouens ſi vilis eſt , grauius quàm nobilis punitur.*
17 *Platonem nullam adhibuiſſe differentiam perſonarum terminos mouentium,ſed æqualiter puniri voluiſſe.*
18 *Terminos mouẽs vt fines contrauerſos obſcuret punitur.*
19 *Iudicis arbitrio punitur mouens terminos lite de illis pendente.*
20 *Statutum Brixiæ 157.de pœna cauantis terminos declaratur.*
21 *Statutum Veronæ lib.2.cap.102.De pœna cauantis terminos,declaratur.*
22 *Terminos mouens,vt vicino negotium faciat punitur.*
23 *L.2.verſ.ſi verò.ff.de term.moto.ſenſus & intellectus.*

CASVS CCCXCIII.

Terminorum motores,Quibus mulctentur pœnis, & inibi quid in ſuis legibus contra hos ſanciuerint Plato, Numa Pompilius Lex.12.tab.C.Cæſar,ac alij nonnulli Cæſares.

1 DIVINVS † Plato Dialogo 8.de legibus, ſcriptum reliquit, in bene inſtituta Repub. Contra terminorum motores ita ſanciendum eſſe. Nemo fines atq; terminos agri moueat, nec ciuis vicini,nec finitimi peregrini,ſi agri extrema poſſideat.ſed putet id eſſe verè,quod dici ſolet : hic immobilia mouet: malitque vnuſquiſque ſaxum ingẽs mouere, quàm paruum lapidem iureiurando à Diis firmatum,quo amicitię & inimicitię terminẽtur.Alterius enim Iupiter cõtribulis,alterius hoſpitalis eſt teſtis:qui hoſtili prælio ſemper inſurgunt.Qui legi obtemperat, indemnis vtique ſit : qui eam deſpexerit, duplices pœnas luat.Primò quidem Deo vindice,deinde lege:quæ iubet,vt nemo ſpontè vicini agri terminos moueat.cum verò qui mouerit,quicunque voluerit ad agricolas deferat, agricolæ ad iudicium ducant à quo damnatus , vtpotè terminorum, clàm vique turbator reddat, patiatúrque,prout iudices iudicauerint.Hæc Ploto.Qui iudicis arbitrio pœnam aduerſus terminorum motores eſſe voluit.Quocircà rectè Baldus in l.1. C.de.accuſ.& Decius in cap.ex literis in fine.de proba. dixerũt,hodie pœnam hanc
2 eſſe † arbitrariam. Sed rem hanc nos clarius explicemus.Numa Pompilius ſecundus Romanorũ Rex
3 lege ſanciuit,hos vti † graſſatores,fures & ſacrilegos haberi,atque illis eiſdem pœnis.plecti quemadmodum ſcriptũ reliquit Dionyſius:Halicarneſſeus lib. 2.Antiq.

2.Antiq.Roma.& meminit Petrus Crinitus libr.8. de honeſta diſcipli. cap.10. qui & verſus antiquæ legis retulit.

» *Qui ſecus faxit,& terminum exaraſſit,*
» *Ipſus & boues ſacri ſunto.*

4 C.Cæſar † vt relatum eſt in l.vlt.in princi.ff.de term.moto.pœnam pecuniariam nempè quinquaginta aureorum pro ſingulo moto termino indixit.quæ quidem conſtitutio non modò aduerſus eos,qui ſolo animo furandi lapidem,pro termino poſitum ſed & contra quoſcunque promulgata eſt. Necenim C.Cæſar inter vnum ac alterum caſum diſtinxit.atque ita ſenſit Decius d.cap.ex literis, in fi.de proba.Quocircà intelligimus malè ſenſiſſe il-
5 los,qui opinati ſunt,† d.l.vlt.illo ſolo in caſu loqui, cũm terminorum motor eo animo mouet,vt lapidem ſuffuretur,in qua quidem opinione fuerunt Abbas d.ca.ex literis de proba.Hyer.à Monte tract. de finibus,cap.34. nu.4.7.& Plotus in.l.ſi quando.
6 num.726.C.vndẽ vi.Coccius verò † Nerua 13.Romanorum Imperator ſanciuit ſua lege relata in l. vlt.§.alia quoque.ff.de term.mot.in ſeruos & ſeruas
7 terminos mouentes capitalia eſſe eſt autẽ † capitale, vt Nonius Marcellus ſcribit capitis periculum,aut crimen capite vindicandum, quod probat & Ang. Auguſt.libro tertio, Emenda.iuris.cap.9.qui & M.
8 † Ciceronem ſic lib.1.de legibus intellexit,dum inquit:Vincula ſontium ſeruanto,capitalia vindicanto,quam ſanè pœnam ita demum locum habere voluit, niſi ſerui dominus mulctam ſoluiſſet.In liberas verò perſonas ſanciuit Nerua,vt amouentes terminos,cauſa obſcurandarũ quæſtionum ipſorũ finium,pœna pro conditione perſonæ & violentia
9 commiſſa puniretur. Ælius verò † Hadrianus 15. Romanorum Imperator in terminorum motores pœnam indixit,relatam in l.2.ff.de ter.mot.nempè relegandos eſſe nobiles,qui cauſa occupandorum finium:terminos mouerunt:ſi verò vt negotium alicui facerent,per biennium in opus damnandos & caſtigandos eſſe:ſi verò per ignorantiam,vel fortuitò lapidem furati ſunt,verberibus ſolum eſſe cædendos.Videmus itaque Hadrianum mulctam pecuniariam.quam.C.Cæſar & Nerua indixerunt ad corporalem pœnam,ſub iudicis tamen arbitrio(vt mox clarius ſubiiciam)redigiſſe.quam quidem Ha
10 driani ſanctionem confirmauit † Alexãder.Seuerus 24.Romanorum Imperator , quemadmodum relatum eſt in l.1.C.de accuſ.& quam conſtitutionem retulit Modeſtinus in l.1.ff.de term.moto,vt admonui in tract.de recuperanda poſſeſſione , Remedio nono.nu.346. poſteriores ergo hæ ſanctiones,non immerito obſeruandæ ſunt. Verùm,quia variis de cauſis & modis termini moueri ſolent:ea propter quò plenius hæc intelligantur,vna cũ Doctoribus noſtris plures caſus diſtinguendi atque conſtituendi ſunt, non tamen hoc loco terminos publicos à priuatis diſſernam:ſatis ſit iudicem admonere grauius eſſe delictum amotionis terminorum publicorum,quàm priuatorum,
11 Primus itaque eſt caſus † cùm quis mouet terminos non eo animo,vt limites atque fines obſcuret,vel corrumpat,ſed vt lapidem furetur:tunc pœna furti,non amotionis terminorum indicitur.ita ſenſuit poſt alios Abbas in d.cap.ex literis , in fine. de proba.Hyer. à Monte tract.finium , cap.34.nume.7.poſt Io.Berber.in viatorio iuris,cap.de termino moto.idem cenſerunt Plotus d.l. ſi quando.nume.726.C.vnde vi.& Iulius Clarus lib.5.ſenten.iuris.§.final.q.83.verſ.terminos mouens, quos nunc ſequor.non ex d.l.vlt.in prin.ff.de term.mot.quam iam dixi,non loqui hoc ſolo in caſu,ſed ex ratione illa,quoniam delicta ex animo & propoſito delinquentis diſtinguũtur.l.qui iniuriæ.ff.de furtis,cum aliis ſexcentis ſimilibus.Hanc tamẽ ſententiam intelligo diſtinctione hac adhibita,ſi ſcienter animo furandi lapidem , terminum mouit , vt fur , & vt terminorum motor punitur,nam vtrunque crimen commiſit ſiquidem ſciebat, vel ſcire debebat pœnam ineſſe tam pro amatione termini, q̃ pro furto ipſo atque ita opinor,pœnam eſſe hoc in caſu grauiorem ,quàm in ſubſequenti caſu,cùm ignoranter terminum mouit quamquam aliter, & malè,ſenſe-
12 rit † Abbas in d.c.ex literis,num 13.verſic.& mitior imponitur pœna , Si verò ignoranter vel fortuitò lapidem terminalem , quem non eſſe terminalem credebat,mouit, verberibus ſolùm cæditur.ita loquitur.l.2.in fi.ff.de term.moto.quẽ ſenſum manifeſtè probant verba Conſtantini Harmenopoli,lib. 5.tit.7. De terminorum motoribus,qui ita ſcriptũ reliquit : Quòd ſi per ignorantiam , aut fortuitu quis finales lapides ſuſtulerit , tantum verberibus cæditur,cuius ſentẽtiæ ratio illa eſſe creditur,quoniam hoc in caſu non conſideratur iſte tanquam terminorum violator , ſed tanquam fur, atque ita
13 hoc in caſu declaratur † ſtatutum Brixiæ 157. in criminalibus , ſub rubrica. de pœna apponentis, ſeu amouentis terminos,dum indicit pœnam mouenti terminos non habet locum iſto in caſu,ſed is tanquam fur erit puniendus , ex alio eiuſdem ciuitatis ſtatuto 95.in criminalibus , de pœna furtis:ita
14 pariter declaratur † ſtatutum Veronæ libro tertio, cap.102.ſub rubr.de pœna cauantis ſeu extirpantis terminos.
15 Secundus eſt caſus , cùm † quis eo animo terminos mouet , vt ſui agri fines verſus fines vicini extendat : tunc iudicis arbitrio pro perſonæ conditione punitur:quemadmodum conſtituit Hadrianus in dict.l.2.ff.de term.moto. nobilis enim, vt illius fert, ætas ad tempus relegatur : ſi iunior in longius tempus : ſi ſenior remiſſius. atque ita ſentiunt Baldus in l.prima, & ibi Sali. colum.2. C. de accuſa.Abbas d.cap.ex literis , numero 13.Boſſius tract.cauſarum criminalium , titulo de term. moto.nume.1.Plotus d.l. ſi quando.nume.726.C. vnde vi. Hyeronimus à monte d.tract.finium cap. 34.numero 4.Illud etiam ſcribunt relati interpre-
16 tes,præſertim Abbas † vilem perſonam alia atque diuerſa pœna,quàm nobilẽ puniri:quod verè innuit tex.d.l.2.ibi,nam ſi ſplẽdiores perſonæ. Verùm,quæ pœna ſit his violentibus indicenda, in ſpecie diffinitum non eſt,quamquam dixerint aliqui eſſe pœnam fuſtium,quod falſum opinor,quoniã grauius deinde nobiliores plecterẽtur:quod incongruũ admodum eſſet. Credo itaque viliores puniendos eſſe pœna, vt in opus publicum dẽtur quod probant verba Iulij Pauli lib.5.ſenten.titulo 22.de ſeditioſis. §.1.quæ ita ſcripta legimus:Qui terminos effodiũt, vel exarant, arboréſve terminos euertunt, vel vi conuellunt bodones,ſiquidem id ſerui ſua ſponte fecerint in metallum damnantur:humiliores in opus publicum, honeſtiores in inſulam amiſſa tertia
17 parte bonorum,relegantur.† Plato tamen nullam eſſe adhibendam perſonarum hæc in caſu differentiam cenſuit , dum ita præcitato dialogo octauo. de legibus , ſcriptum reliquit , Quicunque verò fines egreſſus, vicini coluerit agros , damnum

Universidad de Deusto
Biblioteca

restituat,& impudétiæ atque illiberalitatis pœnas luat:duplúmque loco mulctæ ipsæ deponat, cuius agrum colu it.

18 Tertiùs est casus quando quis † terminos ea ratione mouet,non,vt sui agri fines versus vicinium extendat,sed vt litẽ de finibus inter eos pendentem in sui fauorem diffiniri faciat:atque ita agit, vt obscurentur limites,hoc casu ex constitutione Neruę relata in dict.lege vltim.versi.ij quoque.ff.de term.

19 moto.pœna adhuc † arbitraria pro conditione personæ & factorum violentia indicitur,atque ita intelexit Abbas in d.cap.ex literis,nume.13. versic. secundo casu,& pœnam esse hoc in casu arbitrariam post Abbatem affirmarunt Plotus dict.l.si quando, nume.726.versic.vbi autem.& Hyer.à Monte dict. cap.34.numero 7.cum his ego sentio quo ad pœnã quæ Reipub.causa indicitur.Quò verò ad aduersarium læsum opinor aliam extare constitutionem, quæ pœnam diffinit:nempè Constantini relatam in l.si cõstiterit.C.finium regund.quæ extat & in Codice Theodosiano lib.2.tit.26.l.1.quam quidem cõstitutionem ad rem nostram spectare intellexit Cõstantinus Harmenopolus d. titulo de terminorum motoribus, dum in hæc verba scribit.Qui terminum agri,de quo controuersia est ante litem absolutam occuparit, eum in duplum reddit, nam & locum ipsum,quem occupauit dat victori,& tantũdem insuper. quòd si locus ille proprius erat,sufficit ad pœnam eo excidere,Hic casus aliter Brixiæ

20 diffinitus videtur,si quidem † statutum 157.in cri-
21 minalibus,& statutum † Veronæ libr.3.c. 102.sub rub.de pœna cauantis seu extirpantis terminos,intelligũtur,etiam hoc in casu,cùm termini ob litem pendentem mouentur,ex quo simpliciter & absolute loquuntur.

22 Quartus est casus, cum quis † terminos eo solo animo mouet,vt sibi non prosit,sed vt vicino noceat.vtputa,si vnius sui vicini ad alterius vicini cõmodum terminos moueat, hoc casu, quia vicino suo negotium facit castigatur,& in opus publicum per biennium datur,ita intelligo l.2.in fin.ff.de termin.mot.ibi,si verò alij negotium gesserunt. Verùm cum ignoretur,qualis esse debeat illa castigatio,iudicis arbitrio illa etit indicenda. quamquam permulti ex relatis,vt Abbas,Plotus & Hyer.à Monte nisi sint sentire,pœnam esse pecuniariam ex leg. Agraria à Nerua promulgata. Ego verius sério hoc casu non esse diffinitã:& ob id arbitrariam esse.Hic tamen casus intelligitur,cum his terminorum mo-

23 tor scienter facit.ita † d.versi.si verò,intellexit.Decius in l.velle non creditur.num.11.de reg.iuris.atque ita intelligenda sunt relata statuta Brixiæ & Veronæ:nempè cùm scienter termini mouẽtur. Vnus tamen adhuc remanet scrupulãs in sensu illius versicul.si verò qui videtur intelligendus de eo qui alterus mandatum terminos mouet,quemadmodũ quæ subsequuntur verba significare videntur: ibi, & ministerio functi sunt, hæc enim verba præcedentium copulatiua ad personam mandatarij faciẽtis referuntur,quod si ita esset:ex diametro repugnat Constantini Harmenopoli locus,lib.6.tit.7.De terminorum motoribus.qui ita scriptum habet. Qui verò ea in re alterius ministerio functus fuerit, castigatus ad opus publicum biennio datur,quæ verba indicant,pœnã hanc mandanti,non autem mandatario iudici,nisi dicamus,eandem esse hoc casu mãdantis & mandatarij pœnam:atque loca diuersa, non autem pugnantia continere.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio vim publicam atque priuatam puniri*
2 *Publica vis quæ.*
3 *Duareni,Manutij & Hotomani de vi publica opinio dubia.*
4 *Publicam vim sine armis committi.*
5 *Publicam vim ab armis dictam esse,ex aliquorum opinione.*
6 *Publica vis vnde dicta ex Roberti Aureliani opinione.*
7 *Roberti Aurelia.opinio de vi publica explosa.*
8 *Publica vis quæ ex vera Iacobi Cuiacy sententia.*
9 *Publica vis à Servio Tullio primum repressa.*
10 *Valerij Policolæ lex aduersus vim publicam inferẽtes.*
11 *Lex Luctatia de vi publica.*
12 *Ciceronis locus in oratione pro Calio.declaratur.*
13 *Plautia lex de vi publica,à quo lata,*
14 *Pompeia lex de vi publica à Pompeo lata.*
15 *Iulia lex de vi publica à quo lata.*
16 *Pœna inferentis vim publicam.*
17 *Aquæ & ignis interdictionis pœna quæ.*
18 *Legis Iulia de vi publica caput primum arma habere & deferre prohibet.*
19 *Arma cur lege Iulia de vi publica prohibeantur.*
20 *Arma ne in vrbe essent,Seruius Tullius omnium primus statuit.*
21 *Pompei magni lex,qua arma Romanis vetuit.*
22 *C.Cæsaris lex qua arma in vrbe esse prohibiti.*
23 *CTheodosij lex de armis.*
24 *Armorum vsum priuatis Iustinianus interdixit.*
25 *Arma subditis adimere feudorum domini possunt.*
26 *Arma ferens malum animum habere præsumitur.*
27 *Armis vtens,etiam principe sciente,pœnam legis Iulia de vi publica.non euadit.*
28 *Rusticos armis vti non posse.*
29 *Cap.1.§.si quis rusticus,de pace tene.in vsibus feudo,declaratur atque exponitur.*
30 *Nobilibus interdicta esse arma.*
31 *Clericos armis vti non posse.*
32 *Clericorum arma quæ.*
33 *Clericos à iudicibus laicis cogi posse ne arma deferãs*
34 *Hispania consuetudo contra clericos arma deferẽtes.*
35 *Gallia quid obseruat. contra clericos deferentes arma.*
36 *Statutum Brixiæ 140.in criminalibus sub rub.de pœna portantis arma declaratur.*
37 *Statutum Papiæ 44.in criminalibus sub rub.de pœna portantis arma.declaratur.*
38 *Arma in loco iudicy ferri non posse.*
39 *Charondæ Tiriorum principis factum memorabile.*
40 *Arma in loco iudicij ferri nõ posse,etiã si iudex abest.*
41 *Statutum prohibens nobilem ingredi Palatium, an etiam prohibeat cum iudex abest.*
42 *Bartolus in l.ff.de auro & arg.leg.declaratur.*
43 *Constitutio noua Mediolani sub rub.de pœnis,c.si quis arma.declaratur.*
44 *Arma in Principum palatiis ferri non posse.*
45 *Statutum Brixiæ,141.in criminalibus sub rub.de pœna portantis ferrum fraudulosum,declaratur.*
46 *Statutum iam relatum Papiæ 44.in criminalibus,declaratur.*
47 *Arma venenata omninò prohibentur.*
48 *Statutum iam relatum Brixiæ 141.declaratur.*
49 *Arma portans punitur,& si prehensus non fuit.*
50 *L.si Barbatoram C.de fideiuss.intellectus.*
51 *Statutum Brixiæ 140.in criminalibus de pœna portantis arma,declaratur.*
52 *Statutum Brixiæ 142.in criminalibus sub rub.de officialibus*

cialibus circantibus arma.declaratur.
53 *Arma iuxta aliquem inuenta, an eius esse præsumantur vt puniri possit.*
54 *Occisus in via a vicinis occisus præsumitur.*
55 *Occisus iuxta ostium alicuius,ab inhabitante, occisus præsumitur.*
56 *Statutum Patauinum sub rubr.de armis cap.si quæ arma vetita,declaratur.*
57 *Iudicis arbitrio tribui,an arma iuxta aliquem inuenta illius sint.*
58 *Arma in itinere ferre licet.*
59 *Arma libera & non ligata viatoribus concessa esse.*
60 *Cap.1.§. mercator.de pace tene. in vsibus feud. declaratur.*
61 *Statutum Patauinum sub rubr.de armis. cap. euntes, declaratur.*
62 *Statutum Brixiæ140.in criminalibus.sub rub.de pœna portantis arma declaratur.*
63 *Statutum Vicentiæ.libro 3.sub rub.de armis vetitis,declaratur.*
64 *Arma ferre possunt Magistratus & eorum officiales.*
65 *Arma ferre possunt officiales Episcoporum & Legatorum.*
66 *Inquisitorum officiales arma ferre possunt.*
67 *Arma militibus concessa esse.*
68 *Arma militibus pignoris causa adimenda non esse.*
69 *Arma esse omnibus concessa belli tempore.*
70 *Hierosolymitanis militibus arma concessa esse.*
71 *Arma Aulicis concessa esse.*
72 *Cultellum ad panem incidendum ferens, quòd arma ferre non dicatur.*
73 *Arma ferre licet causa occidendi bannitum.*
74 *Arma ferre an liceat Doctoribus.*
75 *Doctorum arma sunt libri.*
76 *Armorum appellatione,qua veniant.*
77 *Iudicis arbitrio relinqui, quæ veniant armorum appellatione.*
78 *Seditiosi lege Iulia de vi publica puniuntur.*
79 *Rapiens bona,armata manu, lege Iulia de vi publica tenetur.*
80 *Incendiarij lege Iulia de vi publica tenentur.*
81 *Puerum vel mulierem per vim stuprans,lege Iulia de vi publica tenetur.*
82 *Possessorem deiiciens armata manu, lege Iulia de vi publica tenetur.*
83 *Lege Iulia de vi publica punitur. qui coegit aliquem stare in loco.*
84 *Sepulturam impediẽs lege Iulia de vi publica punitur.*
85 *Magistratus qui aduersus prouocationem ciuem necauit,lege Iulia de vi publica punitur.*
86 *Reum vincIens ne ad iudicem eat,lege Iulia de vi publica punitur.*
87 *Lex Iulia de vi publica eos punit,qui iudicia tutò exerceri impediunt.*
88 *Iudex qui iniustè agit,lege Iulia de vi publica tenetur.*
89 *Lex Iulia de vi publica punit extorquentes pecuniam ab aliquo.*
90 *Lex Iulia de vi publica punit eum,qui dolo malo armis in concione fuit.*
91 *Effractor domus, vel expilator lege Iulia de vi publica tenetur.*
92 *Vetligalia noua exercentes,lege Iulia de vi publica tenentur.*
93 *Occidens in controuersia, lege Iulia de vi publica tenetur.*
94 *Seruus,qui vim intulit,lege Iulia de vi publica punitur.*
95 *Receptatores furum lege Iulia de vi publica puniri.*
96 *Lex Iulia de vi publica punit eos qui pessimos fures Isauricos & Buccellarios apud se habet.*
97 *Buccellarij fures qui.*
98 *Isaurici fures qui.*
99 *Naufragio succurrentes lege Iulia de vi publica tenetur.*
100 *Lex Iulia de vi priuata punit eos qui vim fecit vt quis verberetur.*
101 *Homines conuocare & congregare ad vim committendam,quando quis dicatur.*
102 *Pœna vulneris illati est lex Iulia de vi priuata cum alia pœna deficit.*
103 *Possessorem sine armis deiiciens,pœna legis Iuliæ de vi priuata tenetur.*
104 *Lex Iulia de vi priuata punit eos,qui in alienam litem coeunt.*
105 *Creditor qui sua auctoritate res debitoris occupat, lege iulia de vi priuata tenetur.*
106 *Creditor viri si vxoris bona occupat,lege Iulia de vi priuata punitur.*

CASVS CCCXCIIII.

De vi publica,de vi priuata: & quando armorum vsus interdictus sit, luculenta & accurata explanatio.

1 PVBLICAM vim atque priuatam, † Iudicis arbitrio hodie puniri scribunt Iodocus in pract.criminali cap.100.nu. 9.Gramma.in commentariis ad constit. Neapol.quos sequutus est eruditissimus Iulius Clarus libro 5.senten.iuris.§.fi.q.83. versi. vim publicam.‡ & Osascus decis.105. numero 7. ‡ Sed quò res clarius eluceſcat, aliqua non contemnenda recenſebo.Et quemadmodum duplex est vis,ita etiã duo capita.vnum de vi publica,alterum de priuata,constituenda sunt.

2 Publica † vis illa esse videtur,quæ armis fit. Priuata verò,quæ sine armis.§.sed ex cõstitutionibus.Inst.de interd.& §.item lex Iulia. inst.de publ. iud.quam diffinitionem probarunt doctissimi viri Fran.Duarenus lib.1.disputa.anniuersc.cap.22. Paulus Manutius in commentariis De legibus Roma. & Hotomanus in commentariis verborum iuris, in verbo Vis.ob idque eam appellatam scribunt, quod armorum vsus olim in vrbe interdictus foret:

3 quemadmodum mox dicemus.Verùm,† maximè dubia horum sententia ex eo redditur,quod & vis priuata committi dicitur,quæ fit conuocatis hominibus,vt quis verberetur vel pulsetur.l. 2.ff. ad l. Iul.de vi priua.& tamen constat verberari pulsarique posse telo,vel fustibus,quæ armorum appellatione continentur.l.armatos.ff.ad l.Iul.de vi publ. l.armorum.ff.de verb.sign.& infrà statim dicemus.

4 ita econtra † vis publica sine armis cõmitti posse videtur,vt si hominem dolo incluserit.l.qui cœtu.ff.ad l.Iul.de vi publ.vt quoque si puerum rapuit.l.& eum qui,illo titu. Vel si magistratus aliter quàm ius est,iudicauerit.l.qui dolo.ff.ad l.Iul.de vi pub.hic vis sine armis est,& tamen publica vis dicitur.Accedit,quòd adeò ampla est armorum significatio,vt omnia,quibus vis inferri potest.complectatur,vt suo loco dicemus.Si ita est,cuiúsnam rei interuentu vim priuatam inferri dicemus, vt alio intereueniente,quàm in illa vi Publica,hãc vim priuatam committi intelligamus. Qua ratione ad Duareni & aliorum destruendam opinionem, vsus est Robertus Aurel.lib.3.senten.iuris.cap.22.qui & illud subiungit,minimè veram esse rationem illam, ideo dictam esse publicam ab armis,quòd publico

Universidad de Deusto
Biblioteca

edicto interdictus est in vrbe armorum vsus. quãdoquidem (ait ille) interdicta sunt illa arma tantùm quæ bello apta sunt: & quæ armentariis inferri iussit Iustinianus in authen.de armis.cùm tamen vis ipsa fustibus,lapidibus,hísque similibus cõmitti possit.l.armatos.ff.ad l.Iul.de vi publ.& l.pen. ff.de vi & vi arma.

Secunda itaque fuit ipsius Rober.Aurel. d. libro tertio, sentent.iuris. c.22. opinio. Existimauit ille,
6 † vim publicam esse, quæ meditata atque parata prius est,quàm fieret:vt cum coacti atque armati ad vim homines fuerunt,quasi hæc vis longe atrocior,& Reipub.exitiosior existimanda sit.Hinc Martian.ait in l.3.ad l.Iul.de vi publ. Lege Iulia de vi publica reos fieri,qui turbæ seditionisve faciendæ consilium inierunt.quam sanè præmeditatam vim sine armis nunquam fieri,vel vix fieri,ille scribit. Priuatam verò vim dixit Robertus, non eo solo, quòd sine armis fit,sed quia nulla præcedit præmeditatio,aut consilium. Sed † Roberto maximè ad-
7 uersatur.l.si aliquem.ff.ad l.Iul.de vi priua.dum vim priuatam committi Vlpianus ait,cum quis aliquem deiecit ex agro hominibus congregatis,& eum qui coactis armatísque hominibus vim intulit,legis Iuliæ de vi priuata postulari ait Diocletia. in l.si criminis,& l.seq.C.ad l.Iul.de vi publ.& vi priua.Nec satisfacit,si rectè perpendatur dissolutio,quam Robertus considerauit.

Tertia itaque(& cæteris melior fortè)fuit eruditissimi † Iacobi Cuiacij sententia in commentariis
8 ad Iulij Pauli receptas sententias.tit.26.Ad l.Iuliam de vi publica & priuata.ait ille.legem Iuliam de vi publica pœnam initio sanxisse tantùm aduersus publicarum personarum.i. Magistratuum in ciues Romanos immoderatam vim.Lege autem Iulia de vi priuata pœnam esse sanctam aduersus priuatorum vim.Verùm(inquit Cuiacius)fuit sæpe,vel constitutionibus,vel senatusconsultis legibus Iuliis derogatum,obrogatum,subrogatum:nec vlla ferè lex publicorum iudiciorũ syncera remansit, sed retento solo legis nomine ei aptata sunt quæcunque posteà aliæ,vel leges, vel constitutiones inuexerant. sic factum est,vt omnis vis armata ad pœnam legis Iuliæ publicorum redigeretur, consequens verè est,vt ea quoque ad legem Iuliam publicorum redigitur,quæ fit conuocatis hominibus sine armis quandoquidem hæc,quasi paria coniungi solent, conuocatis,armatísque hominibus. Si quis igitur vim fecerit conuocatis hominibus,ei vtriusque legis crimen obiici potest.quod fieri quandoque ex eodem facto ostendit.l.si Præses. ff.de pœnis atque ideo in Pandectis hæc habentur verba: *Hæc lege tenetur, qui conuocatis hominibus vim fecerit, quo quis verberetur, pulsetur, neque homo occisus sit.* tam sub titulo De vi publica,quàm sub eo, qui est de vi priuata reperiuntur.Hæc Cuiacius.à cuius opinione non dissentio:cùm verè permulta capita legis Iuliæ de vi publica, legis Iuliæ de vi priuata vt iuis locis dicemus conueniunt.

9 Publica vis repressa primum fuit Seruio Tullio regnante,sub quo Populus Romanus ad centuriata comitia in campum extra vrbem propterea conuenit,quia vsus armorum in vrbe interdictus erat. vt armorum vsum non alia ratione interdictum esse intelligimus, quàm,vt vis arceatur.l.i.ff.ad l./ul. de vi publ.& mox dicemus.Ad vim etiam hanc pu-
10 blicam coercendam legem illam edidit † Valerius Policola anno primo ab electis Regibus, vel ab Vrbe condita 244.Consul solus Bruto mortuo. qualege sanciuit,ne quis Magistratus ciuem Romanũ aduersus prouocationem verberaret,aut necaret,aut pecunia mulctaret. quam sanè sanctionẽ retulisse nobis videtur Vlpianus in l. lege Iulia 1. ff.ad l.Iul.de vi publ.& suo loco plenius agemus. Anno deinde 653.vel ex aliorum sententia,651.la-
11 ta est lex † Luctatia à Q.Luctatio Catulo Consule C.Marij(& si M.Æmilij Lepidi scripserit Manutius) collega.hæc vim Reipub.illatam grauiter coerce-
12 bat.† Cicero in oratione pro Cœlio:De vi quæritis,quæ lex ad Imperium,ad maiestatem, ad statutum patriæ,ad salutem omnium pertinet.quam legem Q.Catulus armata dissensione ciuium reipub. extremis penè temporibus tulit:quæque lex, sedata illa flamma consulatus mei,fumantes reliquias coniurationis extinxit.Hæc Cicero. Hac dãnati. sunt,qui de Catilinæ sociis in vrbe remanserunt quam quidem sanctionem nobis retulisse videtur Marcianus in l.3.ff.ad l.Iul.de vi publ. Anno dein-
13 de 664.ab vrbe condita,lata est † lex Plautia,à M. Plautio Syluano Trib.Plebis Gn.Pompeo Strabone,& L.Porcio Catonæ Coss.vt de iis,qui vim publicam armatis hominibus fecissent, quæstio constitueretur.Hac Catilina à L.Paulo M.Lepidi,(vt auctor est Sallustius)accusatus fuit.eadem Clodius à Milone,vt in oratione pro Milone scribit Cicero, & lib.4.ad Atticum Epist.3.Eadem quoque M.Tucius à C.Sempronio Rufo,vti est apud Ciceronem lib.8.famil.Epistol.8. quæ Cœlij est:qui causam hãc extraordinariam appellat.Anno deinde 701.ab vr-
14 be condita,lata est lex † Pompeia à Gn. Pompeo 4.Consule,post occisum Clodium,quæ & pœnam grauiorem,quàm reliquæ de vi superiores continebat.Hac lege qui damnati sunt, omnes exularunt. Milo, quia Clodium occidisset.Q.Pompeius Syllæ dictatoris ex filia nepos.T.Mutianus Plãcus Bursa.& Sextus Clodius auctores sunt Asconius in argumento Milonianæ.C.Cæsar in commentariis de bello ciuili.lib.3.Cicero lib.3.de finibus,& ad Atti-
15 cum libro 10.Lata est tandem † lex Iulia,quam Paulus Manutius C.Cæsarem deuicto Pompeo tulisse affirmat.quod ex Ciceronis Philippica.1.colligit,vt autumat.Franciscus verò Hotomanus à Cæsare Augusto latam fuisse contendit,& rectè.Flor.libr.120. Epito.& Cl.Sueton.in ipsius Octauiani Augusti. vita,cap.32.Iuliæ legi,vti omnium postremę cæteræ omnes deferuntur,quin & aliæ postmodum la-
16 tę eo nomine appellatę sunt.Pœna inferentis †
17 vim publicam erat, †aque & ignis interdictio, quę pœna nil aliud erat,quàm exilium,non nominatim,sed re ipsa inferre.damnato enim necessitas imponebatur exilij,ope ea denegata atque interdicta, sine qua viui non potest,nec dissentit Alex.ab Alex. libro tertio dierum Genial. cap.5.quam pœnam & alias superiores leges sanxisse existimauit Manutius:qui subiungit illius loco deportationem successisse.at cùm hodie deportatio in desuetudinem abierit, arbitrariáque pœna successerit, quemadmodum in superioribus latius explicauimus:hanc pariter arbitrariam cum nostris iuris Doctoribus dicemus.

Nunc,quò aliquam ex his commentariis nostris vtilitatẽ iuris studiosi,& qui in foro versantur consequantur,singula legis Iuliæ,capita percurramus,ac primum legis Iuliæ de vi publica.

Primum itaque legis Iulię de vi publica caput illud esse videtur,quo prohibitum est, ne quis arma

18 † arma domi habeat, etiam si vim nullam inferat. l.1.ff.ad l.Iul.de vi publ. quasi tunc lex pro eo id habeat, ac si illa meditatione illic reposita sint, vt noceat.Siquidem, cùm ad communem hominum v-
19 sum non pertineant,non alia† ratione haberi creduntur,quam vt illis interuenientibus vis inferri possit:itaque ob eam legis præsumptionem siue interpretationem in illud quoque legis caput committi tur.Verum(vt suprà vno verbo attigimus)ante le-
20 gem hanc Iuliam,ne† arma in vrbe essent,sanciuit
21 Seruius Tullius,& deinde † Gn.Pompeus, qui (vt scribit Plinius libr.34.naturalis histo.c.14)vetuit in tumultu necis Clodianæ vllum in vrbe telum esse.
22 Subsequutus est deinde† C.Cæsar,vel Augustinus,
23 & mox† Theodosius titulo.Vt armorum vsus lib. 11.C.in hæc verba.Nulli prorsus nobis insciis atq; inconsultis quorumliber armorum mouendorum
24 copia tribuatur.† Iustinianus etiam in auth.De armis,sua sanctione cauit,non licere cuiquam priuatim arma fabricare, vel domi habere:regiũ munus siquidem hoc est.Quocircà rectè respõsum fuit ab Aymone Crauetta viro consultissimo. consil. 314.
25 feudorum † dominos subditos coercere posse, ne
26 arma habeant,vel deferant:cùm † armorum delatio malum animum gerentis arguat, vt scribunt Bartol.in l.1.ff.ad l.Iul.de vi pub.vbi Alex.in annotatidem Alex.cons.103.col.3.lib.1.Cæpol.cons.2.col. 2.& Ias.§.ex maleficiis.nume.81.inst.de actio.at Dominorum munus est horum audaciam reprimere. c.irrefragabili de offi.ordina.

27 Extenditur primò hoc legis † Iuliæ primum caput,vt locum etiam habeat, etiam si Princeps ipse sciat aliquem arma vel domi habere,vel portare:nec enim à pœna legis sola hæc scientia & patientia excusat.ita censuerunt Lucas à Penna in d.l.vnica. C. vt armorum vsus,lib.11.& Andreas Isern.in c.1. hic fin.lex.in vsibus feudo.quos sequutus est Carolus Molinæus in commentariis ad consuetud.Paris.tit. 1.§.1.glo.6.num.13.

28 Extenditur secundo,vt procedat etiam in † rusticis,quibus armorum vsus ademptus est capi.1.§. si
29 quis rusticus.de pace tenen.in vsibus feudo. Nec † cõstitutio illa in rusticis præcipua est, vt inde intelligamus nobilibus,arma interdicta non esse,quemadmodum falsò opinati sunt Lucas à Penna in d.l. vnica.C.vt armo.vsus,lib.11. Io. Ray.tract. Nobilita.q.7.principali effectu 3.Bonus de Curtili.tract. Nobil.parte.5.priuileg.38.Rebuffus in commentariis ad concord.Regis Franciæ.tit.de collatio.§.cùm
30 verò.Quoniam verè & ipsis nobilibus † armis insscio principe vti non licet vti aduersus relatos rectius senserunt Iacob.Alua.Card. Alex.& Afflictus in d.§.si quis rusticus,quos sequuti sunt alij plures relati à Tiraq.tract.Nobilit.cap.20.nu.71.& Petrus Placa.li.1.Epito.delicto.cap.8.num.15.

31 Extenditur tertiò,vt procedat etiam in † clericis, quibus ferre arma non licet,cap. clerici. de vita &
32 hone.cler .si quidem eorum † arma sunt orationes & lachrymæ.ca.conuenior. 23.q.8. cap.porrò.
33 vbi glo.16. q.4. Quinimò à iudicibus † laicis cogi possunt,ne arma deferant,quorum præcepta si contemnent,pœnis affici poterunt:pœna tamen à iudice ecclesiastico ex iuris communis dispositione indicenda est.ita docuit Io.à Platea in §.item lex Iulia,insti.de publ.iud.& Io.Lopes in cap. per vestras. §.1.nume.11.de dona.inter virum & vxor. quos sequutus est Didacus Couarr. lib.2.varia.resol.c.vlti.
34 in fin.qui scribit in † Hispaniis obseruari,vt clerici cum armis ipsis deprehensi à ministris,iudicis secularis spolientur,quod etiam attestatur Placa d.libro
35 1.Epito.delicto.cap.8.num.26.Apud † Gallos verò obseruatur,vt clerici ij arma deferentes ab ipsismet iudicibus secularibus puniantur, quemadmodum scribit Chassan.in consuetud.Burgundiæ.rub.1.§.5. vers.Archidiaconus. num.79. {id quod affirmauit & Aufrerius Tract. De potestate secularis super eccle.par.50.prima regula.num.21.}Hinc infertur
26 declaratio ad † statutum Brixiæ 140. in criminalibus,sub rub.De pœna portantis arma, vt locum etiam habeat contra clericos,qui pœna illius statuti
37 puniri possunt:ita pariter declaratur † statutum Papiæ 44.in criminalibus sub rub.De pœna portantis arma,& statutum Vicentiæ libro 3.De armis vetitis.

38 Extenditur quartò,vt fortius † procedat in iis, qui arma in iudicio deferunt,nam deferri non posse lex Iulia de vi publica expressim prohibuit.l. qui dolo.§.1.ff.ad l.Iul.de vi publ.Bar.l.1.q.2.ff.eo.& Ange.in l.armatos.§.1.ff.eo.Io.à Platea d.§.item lex Iulia.inst.de publ.iud.Barb.tract. De præstan.Cardin. part.2.q.5.Ias.in §.ex maleficiis.nu 84.inst.de actio. Placa d.lib.1.epito.delict.cap.8.num.23.alios recenset Tiraq.d.tract.Nobil.capi.20.nume.73.74.quem auctorem pro more non citat Placa.dignum est me
39 moria illud egregiè factum † Charondæ Thiriorũ Principis,& legislatoris qui lege cauit,ne quis cum ferro in consciorum prodiret, & transgressor legis capitis pœna damnaretur: quam legem cùm ipse trãsgressus esset,protinus ferro,quod præ manibus habebat districto incubit,atque ex humanis discessit.auctores sunt Valer.Max.lib.6.cap.5.cuius meminit Tiraq.ipse idẽ memoriæ proditum est à Cælio Rhodig.lib.10.antiq.lect.cap.19.§ & si iusta ratione ea lege is Charondas non censeretur ligatus, quemadmodum erudite scriptum reliquit Dom.Soto lib.1.de iust.& iure.q.6.art.7.col.vlt. & idem docuit Corasius in l.princeps nu.3.ff.de legi.Hæc}sa-
40 nè extensio intelligitur etiã quando†iudex ius non reddit,adhuc enim hinc pœnæ locus est de iure cõmuni.& si aliter in specie nostra adnotauerit is Placa d.cap.8. num.25.& ante eum Tiraquellus tract. Nobil.d.cap.20.numero 76.ex simili Doctrina Bar.
41 in l.2.ff.de auro & argen.leg.quòd si caueatur † statuto nobilem non posse ingredi Palatium Prętoris,
42 posse tamen si absit Prætor.Nam † Bart. illud non affirmat,immò visus est contrarium sentire,& rectè nam si ius commune prohibet habere arma domi, quantò magis prohibere dicitur ferre in iudicio,& si absit,iudex.Scio tamẽ hoc nõ procedere in Dominio Mediolani,vbi cautum est noua constitutione,
43 † sub rub.de pœnis,capit.Si quis arma.non licere ferre arma coram Iudice ea die,qua ferenda est ab eo sententia.qua intelligimus aliis temporibus ferri posse.cùm vbique ferri vsus admittat.

Extenditur quintò vt caput hoc legis Iuliæ de vi publica prohibens arma,fortius procedat aduersus
44 eos, qui in Principum palatiis † arma,ferunt. cap. primò,§.ad palatium,de pace. tene.in vsib. feudo. vbi interpretes ferè omnes.Placa dicto capitulo octauo, numero vigesimoquarto, & ante eum Tiraq.d.c.20.numero septuagesimoquarto,addo Martinum Laudensem tractat.De Principibus priuileg. 632.Quod intelligo,etiã si absit Princeps:& si Pla-
35 ca dissentiat, atque ita intelligo † statutum Brixiæ 141.in crimin.sub rub.De pœna portãtis ferrũ fraudulosum. quo pœna duplicatur aduersus eos, qui fraudulosa illa arma ferunt in domo Prætoris, vel

Universidad de Deusto
Biblioteca

Palatio.nam intelligitur, etiam si absit prætor. ita
46 etiam declaratur † relatum statutum Papiæ 44. quo idem dispositum est.

Extenditur sextò, vt fortius procedat aduersus
47 eos, qui † arma venenata vel domi habent, vel deferunt. nam & ij puniendi sunt lege Iulia de vi publica, ex iam relatis: immò & grauiori. quemadmodum in speciè hac annotauit Placa d.c.8.num.21. & ante eum ad verbum ferè Barb.tract.De Cardinal.legatis à latere.q.vltim.num.26. Quò circà rectè sanci-
84 tum etiam fuit d.statuto Brixiæ 141. De pœna † portantis ferrum fraudulosum, pœnam esse duplicandam in eum, qui arma fraudulosa fert, siquidem grauius delinquit, ita etiam declaratur relatum statutum Papiæ.

Extenditur septimò vt procedat etiam in eo, qui
49 cum † armis inuentus est, & non præhensus à ministris iustitiæ: nam adhuc puniri hic potest hac pœna deferentium arma. ita affirmarunt Bar. & Alex. in l.3.§. Neratius. ff. de acquir. poss. Marsil. sing. 395. quamquam alij dissentiant, quos ita conciliat Placa d.c.8.num.19. Aut statutum punit eum, qui arma fert, & tunc punitur is qui arma detulit, & si captus non fuit, ita procedere intelligit Bart. & Alex. sentétiam. Aut statutum punit inuentum cum armis: & tunc non punitur ille, nisi captus fuerit, ita procedat sententia Baldi. Romani Alex. in l. plerique. ff. de in ius voc. & Iaſ. l.1. in prin. nu.87. de acquir. poss. Ego opinor vtroque casu locum esse pœnæ, cùm vtroque casu ius commune puniat habentem arma: & secundum ius commune statuta hæc interpretanda sunt, cum ius ipsum commune insequantur. l. 2. C. de noxa. act. vbi Docto. & tradunt latè Craue. cõs. 236. nu. 9. & consil. 259. nu. 2. Gomes. §. in personam. nu. 25. inst. de actio. Paris. consi. 98. nu. 43. lib. 1. & Socin. iun. cons. 29. nu. 8. libr. 1. Nec aduersatur tex. l. si
50 Barbatoram, † C. de fideiuss. quo præcipuo mouentur relati interpretes, quoniam intelligitur eo loci promissio de inueniendo latronem, etiam de præsentando, ne frustrà promissum sit, quid enim prodesset ei, cui promissum est, si latro solùm inueniretur, & non præhenderetur? ita intelligit Iaſ. d.l. 1. in prin. num. 88. de acqui. poss. si aliquantulum dubiter. & firmius hoc probat Ripa tract. pestis, titul. De remediis ad conseruand. vber. nu. 140. in fi. At-
51 que ita interpretor † relatum statutum Brixiæ 140. De pœna portantis arma vetita. ibi, si inuentus fuerit. intelligo etiam si captus nõ fuerit. sufficit enim quod inueniantur, ex iam relatis, Quæ sententia confirmatur ex subsequenti statuto, quod simpliciter loquitur deportante arma fraudulosa, vt in eo pœna duplicetur. atque ita non constituit differentiam inter hæc verba, si portauerit, vel si inuentus fuerit. Hoc etiam clarius comprobatur ex alio subsequen-
52 ti † statuto 142. sub rub. De officialibus circanti bus arma. ibi, & quod reperros accusabunt, & denũtiabunt. quæ verba intelliguntur de eo, qui cum armis inuentus est, & non captus, quia si de capto intelligeretur, frustrà accusaretur, vel denuntiaretur, & frustrà contra eos procederetur, quia satis ipsum crimen manifestum illum condemnaret.

Extenditur octauò, vt procedat etiam eo in casu,
53 si † arma inuenta fuerunt propè aliquem: vtputà, noctis tempore duo vel tres inuenti sunt sine armis, sed propè eos, vt antepedes inuenta sunt arma quòd dicantur isti inuenti cum armis, si quidem præsumptio est, quòd eorum arma hæc sint, atque ita sensit Bal. in l. nam salutem. §.1. ff. de off. præfect. vigil. & ex voto Thomæ Piperatæ ita decisum fuit se Bononiæ testatur Albe. tract. statutorum, parte. 2. q.121. Item pone statuto, quo loci eiusdem opinionis recenset Gandinum quæ sententia confirmatur
54 his similibus, nam † occisus in via à vicinis præsumitur occisus: ita Bal. in l. dominus horreorum. ff. loca. quem sequutus est Gramma. consilio 53. num. 2. vbi & illud (quod rei nostræ proprius accedit) affirmat, post Dy. in l.1.§. si quis in villa. ff. ad S.C. Sylla, & Calca. cons. 63. nume. 4. & cons. 67. nume. 5.
55 quod † occisus iuxta ostium alicuius vel in ipsius domo, ab ipso domino domus occisum præsumitur. quod affirmauit idem Gramma. voto. 23. nu. 2. & Iaſ. in l. si quando. nu. 10. C. vnde vi. ita in casu nostro dicendum est, quòd arma propè aliquem inuenta præsumuntur illius, atque ita cum armis inuentus dicitur, nisi contrarium probet. atque ita sentio, & si aliter senserit Albe. d.q.12. quem sequutus est Barba. tract. De Card. legatis à latere. q. vlt. numero 24. 25. qui ea ratione sola mouetur, quòd propriè dici non possint inuenti cum armis. quia immò dici possunt, cùm legis præsumptio probatio sint liquidissima: vt latè docuit Iaſ. in l. licet Imperator. de lega. 1. & hæc erit notabilis extensio ad relata statuta
56 Brixiæ, & cum hac extensione conuenit † statutum Patauinum sub rub. De armis. c. si quæ arma vetita. quo sancitum est, haberi pro legitima probatione quod arma sint illius, iuxta quem inuenta fuerunt,
57 Ego multum tribuerem † judicis arbitrio ex qualitate personæ & armorum.

Declaratur nunc primò hoc primum legis Iuliæ
58 de vi publica caput, vt non procedat in eo qui † arma habet, & defert in itinere, vel nauigatione. nec enim hic pœna ilſa punitur: vt est clarus tex. l. prima. ff. adl. Iul. de vi publ. & in cap. primo, §. si quis rusticus. & §. mercator. de de pace. tenen. in vsib. feud. Iaſ. §. ex maleficiis. numero octuagesimosecundo, inst. de actio. & alios nonnullos recenset Placa d. li. 1. epito. delicto. c. 8. nu. 13. quibus accedunt relati à Socino tract. fallen. reg. 30. fallẽ. 2. & 3. & ibi fallen. 6. idem esse ait, si clericus viator, esset, ex sententia Butrij in c. clerici, de vita & honest. cler. Nec verum
59 est, quod aliqui ex relatis scribunt, hos † viatores
60 arma ligata ferre debere, ex † d.c.1. §. mercator, de pace tenen. quia alius est sensus. siquidem vult is legislator arma epiphio alligari posse, non quod vinculo ipsa arma ita vincta esse debeant, vt illis vti nõ possit, cum expressim aduersus prædones vti concedat. Horum tamen interpretum doctrina procedere posset, cũ viatores ij per vrbes. vel oppida pertranseunt: quoniã tunc cessat ratio concessionis armorum in itinere, nempè ob prædonum periculũ. Verùm vsus obtinuit, vt viatores etiam per vrbes transeuntes, vel etiam in illis se conferentes habitandi causa, vel dum ostium propriæ domus exeunt peregrinationis causa arma ferre possint libe-
61 ra. ita intelligo † statutum Patauinum sub rubr. De
62 armis. cap. Euntes, & ca. sequenti & relatum † statutum Brixiæ 140. De pœna portantis arma. quæ solùm prohibent arma portari: cùm is viator. iam fuit in hospitio, & in ciuitate vult commorari. debet inquam arma deponere, non autem prohibent habere arma libera, dum adhuc ad hospitium se non ap-
63 pulit. atque ita etiam declaratur † statutũ Vicentiæ lib. 3. sub rub. De armis vetitis. versi. itẽ quòd ciues.

Declaratur secundò, vt non procedat hæc pœna
64 † in Magistratibus & eorum familia: nam iis permissum est arma habere & ferre. l. nam & salutem §. vlt.

§. vlt. ff. de off. Prefect. vig. vbi Bal. qui idem esse dixit
65 in officialibus Episcopt † & Legati à latere. quam declarationem probauit Soc. d. tract. falle. reg. 30. fallen. 1. Late Dec. in cap. significasti, col. vlt. de off. de leg. & in cap. cum non ab homine, num. 9. de iudiciis copiosè etiam Gandisil. in. Tract. de Hæreticis. q. 11. ad finem. Ego intelligo procedere hanc declarationem in aliis quibusuis officialibus. qui iusti tiam administrant. quemadmodum in Inquisitori-
66 bus prauitatis hæreticæ † censuit glo. in clem. 2 §. fi. de hæret. quam probarunt Didacus libr. 2. varia. resol. cap. vlt. in fi. & Placa lib. 1. Epito. delicto. c. 8. nu. 10. & ibidem. nu. 17. de aliis scribit.

67 Declaratur tertiò vt nõ procedat † in militib. quibus non modò non sunt interdicta arma sed etiam expressim Principum auctoritate permissa: quemadmodum scribit Placa d. lib. primò epio. delicto. ca. 8. nu. 14. vers. octauò. & si permulti ab eo relati hoc non affirment. sed vera hæc sententia confirmatur quòd à fortiori constitutum videmus, vt militum
68 arma sint priuilegiis decorata, neque enim † possunt pignori capi. ita censuit gl. in l. nepos Proculo. ff. de verbo. sig. vbi Docto. & post alios Petrus Rebuffus, De priuilegiis scholarium. priuileg. 113. im-
69 mò belli causa & cæteris omnibus arma † concessa sunt, vt post Baldum adnotauit Soc. d. tract. fallẽ. reg. 30. fallen. vlt. Hin censuit glo. in c. duo sunt, ad
70 fin. 12. q. 1. Militibus † Hierosolymitanis arma esse concessa. quam glossam probauit & Placa d.c.8. nu. 11. & militibus arma esse permissa, scribit Paris Puteus tract. De re milita. in princip. num. 3. 4.

71 Declaratur quartò, vt non procedat † in aplicis, qui in curia Principis versantur, eiúsque lateri hærent. ex l. vlt. C. de Præpoſ. sacr. cub. libro 12. glosſ. in cap. 1. 51. distinct. & alia recenset Placa. dicto cap. 8. numero 14.

Declaratur quintò, vt non procedat in eo, qui
72 † cultellum ad panem incidendum, vel ad aprandũ pennes deferret. ita probat tex. in cap. lator, de homicid. & glo. in §. prohibentur, in auth. de armis. & & in specie adnotarũt Barb. tract. de Cardi. legatis à latere. q. vlt. nu. 18. & Soc. tract. fallen. reg. 30. fallen. 4. Amodeus tract. Syndicatus. nu. 89.

73 Declaratur sextò, vt locum † non habeat in eo, qui fert arma causa occidendi bannitum. ita Bart. in l. pediculis, de auro & arg. leg. Bal. d. c. 1. §. si quis rusticus. de pace tenẽ quos sequutus est Soc. d. tract fallen. reg. 30. fallen. 5. & Barba. d. q. vlt. numero 19. & Ioan. Bapt. à S. Seuerino in rep. l. omnes populi. num. 213. de iust. & iure.

74 Declaratur septimò, non procedere in † Doctoribus, quibus interdictum non est arma deferre ita Barb. in l. medicos. C. de profess. & med. lib. 11. quem post alios nonnullos sequutus est Placa d. lib. 1. epito. delicto. c. 8. nu. 20. sed dubito, cùm Doctorũ arma
75 sint Codices, & leges. quẽadmodũ dixit Paris Puteus tract. De re milita. cap. Armipotens. in fine. Cõferunt relatæ declarationes ad interpretationẽ præcitatorum statutorum Patauij & Brixiæ prohiben-
76 tium arma. † armorum autem appellatione quæ cõtinẽatur, explicant omnes in l. armorum, de verb.
77 sig. & esse etiam hoc † iudicis arbitrio scripsit Barba. tract. De Cardinal. legatis à latere. q. vlt. in fine. Hæc ad primum caput legis Iuliæ de vi publica.

Secundum est eiusdem legis Iuliæ de vi publi-
78 ca capur, quo puniuntur ij, qui † turbæ seditionisve faciendæ consilium inierint: seruósve, aut liberos homines in armis habuerint. l. 3. in prin. & l. qui do-
lo, in fi. ff. ad l. Iul. de vi pub. puniuntur & ij pœna legis Iuliæ de vi priuata. l. 4. ff. ad l. Iul. de vi priua. pœnam autem horum seditiones concitantium esse arbitrariam explicauimus superius.

Tertium caput legis Iuliæ de vi publica est, quo
79 plectuntur, qui cum telis & armis bona † rapuerint. l. 3. ff. ad l. Iul. de vi publ. qua de re extat integer titulus. ff. vi bonorum rap.

80 Quartum est caput huius legis Iuliæ, quo † Incendiarij puniuntur. l. qui cœtu. ff. ad l. Iul. de vi publi. & quo etiam pœnis afficiuntur, qui rem ex incendio surripuerint l. 3. vers. item tenetur. ff. eod. hoc latius suprà explicauimus in casu. 389.

81 Quintũ est caput huius legis quo † plectũtur ij, qui per vim puerum, vel mulierem stupraverint. l. 3. versiculo Præterea punitur. ff. ad l. Iul. de vi pub. de his stupratoribus latius diximus suprà in casu 288. imò hoc legis capite punitur qui solùm rapuit & non stuprauit mulierem, vel puerum. l. & eũ ff. ad l. Iul. de vi pub. l. 3. C. eo. & §. itẽ lex Iulia, inst. de publ. iud.

Sextum caput est huius Iuliæ legis de vi publi-
82 ca, quo punitur is, qui † possessorem è sua possessione. domo, agróve deiecit. l. 3. in fi. ff. ad l. Iul. de vi publi. & l. si quis ad se fundum. C. eod.

83 Septimum est caput huius † sanctionis quo punitur is, qui per vim aliquem in loco stare coegit l. 4. ff. ad l. Iul. de vi publ. vel qui dolo malo hominẽ incluserit l. qui cœtu. ff. eo. l. 3. C. eod.

84 Octauum est † caput legis Iuliæ de vi publica, quo pœnis afficitur, qui sepeliri vetuit, vel funus diripuit. l. qui cœtu. versiculo quive fecerit. ff. ad legem Iuliam. de vi publ. Verùm, quia suprà in casu 387. latius recensui pœnas eorum, qui sepulturas vel impediunt, vel violant, alia dicenda mihi non supersunt hoc loco.

85 Nonum caput legis † Iuliæ est. quo puniuntur Magistratus, qui ciuem aduersus prouocationem necauerint, verberauerint, iusterintque quid fieri. l. lege Iulia. prima, ff. ad legem Iuliam de vi publ. quam sanè legem diximus suprà latam prius fuisse à Valeriò Policola.

Decimum caput legis Iuliæ de vi publica est,
86 quo punitur, qui † reum vincit, ne in iudicium vocatus eat. l. lege Iulia 2. ff. ad legem Iuliam de vi publi. quin hic vinciens punitur pœna legis Iuliæ de vi priuata, probat l. 4. ff. ad legem Iul. de vi priua & infrà attingam.

Vndecimum legis Iuliæ caput est, quo punitur
87 is, qui dolo malo fecerit, quo minus † tutò iudicia exerceantur, aut iudices, vt oportet iudicem. l. qui dolo. ff. ad l. Iul. de vi publ.

Duodecimum caput legis Iuliæ de vi publica
88 est, quo puniuntur † Iudices & Magistratus, qui potestatem, imperiúmque, quæ habent aliter, quam ius eis est, exercent. l. qui do. o. ff. ad l. Iul. de vi publ. qua de re plura superius retulimus in casu 342.

89 Decimumtertiũ caput legis Iuliæ † de vi publica est, quo punitur is, qui ludo pecuniámve ab aliquo inuito polliceri publicè priuatímve per iniuriam exegerit. l. qui dolo. versiculo qui ludos. ff. ad l. Iul. de vi publ.

Decimumquartum caput legis Iuliæ de vi publi-
90 ca punit cum † qui cum telo dolo malo in concione faerit, aut vbi iudicium publicè exercetur, l. qui dolo. versic. item qui cum telo. ff. ad l. Corn. de vi pub., qua de re paulò ante dixi.

Decimumquintum caput legis Iuliæ est, quo
puniuntur

Universidad de Deusto Biblioteca

91 puniuntur ij,qui alienas ædes † eſtregerint, vel ex-
plicauerint.l.pen.ff.ad Iul.de vi publ.id.quod latius
explicaui ſuprà in caſu 299.vbi dixi hos effractores
puniri iudicis arbitrio.
Decimumſextum caput legis Iuliæ de vi publi-
92 ca eſt,quo † plectuntur,qui noua vectigalia exer-
cent.l.vlt.ff.ad l.Iul.de vi publ.
Decimumſeptimum caput Iuliæ legis eſt, quo
93 mulctatur † qui occidit in controuerſia.l.quoniam
multa.C.ad l.Iul.de vi publ.quó loci infinita propè
ad declarationem ſcribit Salicetus,& declarat Cæ-
polla conſi.36.col.pen.& latè Marſil.in Pract.crimi
nali.§.conſtante,nu.77.
Decimumoctauū caput legis Iuliæ de vi publica
94 eſt,quo † puniuntur ſerui,qui vim intulerūt:quod
ſi ſua ſpontè commiſerunt,vltimo ſupplicio afficiū
tur.ſi verò metu,vel exhortatione domini mitiùs
puniuntur.l.ſeruos.C.ad l.Iul.de vi publ.quam con
ſtitutionem explicauimus ſuprà dum egimus de
pœnis eorum qui ſuperioris mandato deliquerunt.
& rigor,huius cōſtitutionis l.ſeruos,eſſe hodie cor
rectum in Regno teſtatur Gramma.deciſ.16.
Decimumnonum caput legis Iuliæ de vi publi-
95 ca,pœnis afficit furum atque raptorum † recepta-
tores.l.pen.C.ad l.Iul.de vi publ.de his receptato-
ribus latè diximus ſuprà.
Vigeſimum caput legis Iuliæ de vi publica pu-
96 nit eos,qui †in agris ſuis,aut iuxta ſe habent Buc-
cellarios,vel Iſauros.l.vlt.C.ad l.Iul.de vi publ.erāt
97 †Buccellarij & Iſaurici inſignes fures & factioſi ho
98 mines.quemadmodum eruditiſſimi Alcia.libro 3.
diſpunct.cap.20.& Duare.lib.2.diſputa.anniuerſ.ca.
12.ſcriptum reliquerunt.
{Vigeſimumprimum caput legis Iuliæ de vi pu
blica eſt,quo legatorum violatores punitur.l. lege
Iul.ff.ad l.Iul.de vi publ.qua de re latè & doctè Con
radus Brunus lib.4.de legationibus cap.2.}
Lex Iulia de vi priuata,quæ extraordinē aliquot
crimina punit,plura habet capita.
Primum eſt caput, quo punitur is, qui ex nau-
99 fragio,dolo malo quid rapuerit,ſed ex conſtitutio-
nibus principum extraordinem punitur,lege prima
ff.ad legem Iul.de vi priua.& hac de re ſcripſimus
ſuprà in caſu 297.
Secundum caput legis Iulię de vi priuata eſt,
100 quo punitur is,qui † conuocatis hominibus vim
fecerit quò quis verberetur,pulſaretúrve,neque ho
mo occiſus erit.lege ſecunda & lege tertia.ff.ad le-
gem Iuliam de vi priua.& l.ſi criminis.C.eod. dixi
tamen ſuprà hunc lege Iulia de vi publica puniri.
101 Hoc autem caput locum habet,cùm † homines
coacti fuerunt: quæ ſanè coactio ita demum facta
dicitur,cùm ex propoſito facta eſt: ita dicta l.ſi cri-
minis,declarat Alber.tract.ſtatuto.parte 2.quæſtio-
ne 32.& ex illo textu cenſuit idem Albericus d. 2.
102 parte.q.21.quòd vbi pro † vulnere illato pœna nō
eſt clarè indicta,eſſe indicendam pœnam legis Iu-
liæ de vi publica,vel priuata.
Tertium eſt legis Iuliæ de vi priuata caput,quo
103 punitur † ille,qui ſine armis poſſeſſorem è poſſeſ-
ſione deiecit.l.5.ff.ad l.Iul.de vi priua.
Quartum eſt caput legis Iuliæ de vi priuata,quo
104 punitur is,qui † in alienam litem coemit.l.ex ſe-
natuſconſulto.ff.ad l.Iul.de vi priua.
Quintum legis Iulię de vi priuata caput eſt,
105 quo punitur † creditor,qui ſine auctoritate iu-
dicis res debitoris occupat.lege pen.& vltim. ff.ad
l.Iul.de vi priua.& l.in poſſeſſionem.C.eod.quas ſa
nè conſtitutiones explicauimus fuſiſſimè in com-
men.de recuperanda poſſeſ.remed.5.
Sextum eſt caput legis Iuliæ de vi priuata,quo
106 † punitur creditor,qui ob creditū quod aduer-
ſus virum habet,res vxoris pignori capit.l.1. C. ad
l.Iul.de vi publ.& priua.

SVMMARIVM.

1 *Teſtatorum voluntates liberas eſſe debere.*
2 *Teſtatoris liberam voluntatem impediens punitur.*
3 *Iudicis arbitrio punitur impediens liberam teſtatoris voluntatem.*
4 *Iudicis arbitrio vim publicam & priuatam puniri.*
5 *Teſtari compellens ſi proximior illi eſt,hæreditatem acquirit fiſco.*
6 *Cogens teſtari ſi æquales habet in gradu,an faciat locum fiſco.*
7 *Teſtamentum factum metu,an ſit ipſo iure nullum.*
8 *Chaſſanei doctrina exploſa.*
9 *Baldus conſ.26.lib.3.declaratur.*
10 *Compellens teſtatorem ad ſe inſtituendum, cum Caius eſſet inſtituens,cui hæreditas deferatur.*
11 *Teſtatorem cogens ad alium inſtituendum,inſtituto hæreditatem non tribuit.*
12 *Dolus alterius cum eſt cauſa immediata lucri nocet ei, cui acquiritur.*
13 *Impediens teſtari ſi proximior eſt,hæreditatem perdit.*
14 *Impediens teſtari ſi æquales habet in gradu , eis acquirit.*
15 *Conſanguineum occidens,ei non ſuccedit.*
16 *Teſtamentum mutari prohibens quando non noceat iam inſtituto.*
17 *Prohibens mutari teſtamentum quando non noceat iam inſtituto.*
18 *Hæres inſtituendus contra prohibentem mutari teſtamentum agit pro ſuo intereſſe.*
19 *Prohibens mutari teſtamentum in quo filius vel ſeruus erat inſtitutus,an eis noceat.*
20 *Prohibens mutari teſtamentum è quo nullum erat ſenſurus commodum inſtitutis non nocet.*
21 *Maritus prohibens vxorem mutari teſtamentum ad hoc vt filij æqualiter ſuccedant,eis non nocet.*
22 *Prohibens mutari teſtamentum ſi extraneus eſt , quomodò cæteris inſtitutis noceat.*
23 *Extraneus prohibens mutari teſtamentum,quando ſibi & alijs noceat.*
24 *Teſtamentum,in quo ſolus vt proximior erat inſtitutus, hæreditatem perdit,& fiſco acquirit.*
25 *Prohibuiſſe teſtari non dicitur,cùm poſt prohibitionem teſtator facultatem teſtandi habuit.*
26 *Prohibens mutari teſtamentum cùm non eſſet inſtitutus vel ſucceſſurus ab inteſtato,fiſco acquirit.*
27 *Teſtari prohibens læſis tenetur ad intereſſe.*
28 *Teſtari prohibens an ad duplum læſis teneatur.*
29 *§.Et hoc peruenit,in auth.vt nulli iudicū,declaratur.*
30 *Prohibens teſtari tunc punitur cùm clariſſimis probationibus probatum fuit.*
31 *Prohibens teſtari non punitur quando non conſtat teſtatore voluiſſe teſtari.*
32 *Prohibens leui metu teſtamentum fieri,non punitur.*
33 *Teſtamentum fieri impediens ſine dolo,non punitur.*
34 *Teſtatorem fuiſſe prohibitum teſtari quomodò probetur.*
35 *Impedimenta teſtandi varia eſſe.*
36 *Prohibens notarium & teſtes accedere ad teſtatorem dicitur prohiberi teſtari.*
37 *Impedit teſtari,qui requiſita à ſtatuto adhiberi teſtamento prohibet.*

38 Clamor

38 *Clamor & vociferatio,an iuſtum ſit impedimentum teſtatori,ne teſtamentum condat.*
39 *Iudicis arbitrio relinqui,an clamor & vociferatio teſtamentum fieri impedierunt.*
40 *Impedimentum teſtandi facit illatus metus teſtatori.*
41 *Teſtamentum impedire dicitur,qui maximis perſuaſionibus teſtari prohibet.*
42 *Blandiciæ teſtamentum non dicuntur liberam teſtandi facultatem impedire.*
43 *Blandiciis qui effecit,vt teſtamentum reuocare tur priori inſtituto tenetur.*
44 *Succedentium ab inteſtato deſiderium,ne teſtator teſtetur non improbatur.*

CASVS CCCXCV.

Teſtari impediens.vel teſtamentum prius conditum reuocari,vel compellens hæredem facere, quibus pœnis afficiatur,& quando,diligenti ſtudio explanatum.

1 CVM liberæ eſſe debeant vltimæ † te-
ſtatorum voluntates & diſpoſitiones
l.1.C.de ſacroſ.ec.poſtquam(vt ibidem
Conſtantinus ait)liberum non reddit ar
bitrium,lege ſancitum eſt,impedientes liberam te-
2 ſtatoris † voluntatem puniendos eſſe quod pœna
primum ciuili conſtituit Hadrianus.l.1.ff.ſi quis ali
quem teſta.prohib.Deinde criminali Alexander Se
uerus.Duplicem ergo pœnam hanc eſſe intelligi-
mus,criminalem ſcilicet, & ciuilem. Dicendum eſt
prius de criminali,mox de ciuili. Criminalis lege
3 diffinita non eſt,ſed † iudicis arbitrio indicenda re
linquitur:ita docuit gloſſ.in l.1.in verbo,crimen,C.
ſi quis aliquem teſta.prohib.dum exponit,crimen.
i.extraordinarium,& clarius hoc affirmauit ibidem
Bar.Guliel.Cunęus,& deinde poſteriores,vt Aelxā.
& Iacob.à Sancto Georgio nume.4. qui eam adhi-
bent diſtinctionem,quòd aut armis vis fuit illata,&
tunc pœna legis Iuliæ de vi publica indicitur.
Aut ſine armis. & tunc pœna legis Iuliæ de vi
priuata imponitur. Aut ſolus metus interceſſit , &
tūc iudicis arbitrio plectitur.Quam quidem diſtin-
ctionem probarunt Boſſius tracta.cauſarum crimi-
nal. titul. De iis qui prohib. aliquem teſta. nume-
ro primo,& Iulius Clarus libro quinto ſentent. iu-
ris. §.final. quæſtione octuageſimatertia, verſiculo
compellens. Hodie non iniuria dicere poſſumus,
omnibus in caſibus pœnam hanc eſſe arbitrariam,
4 poſteaquam hodie vis publica & vis priuata † iu-
dicis arbitrio puniatur,quemadmodum in caſu prę
cedenti diximus.
Ciuilis autem pœna hoc in caſu variæ indicitur
quod quomodo contingat,ex ordine plures caſus
diſtinguendo,diſſeramus.
5 Primus eſt caſus,cùm † teſtatori proximior,qui
nec æqualem quidē in gradu habet, teſtatorē ip-
ſum ad ſe hæredem inſtituendum coegit.tunc ſine
controuerſia quò ad hunc ipſum, qui coegit,hære-
ditas ab eo aufertur,& fiſco applicatur:ita docuit
Bart.in l. vltima numero 1.ff.ſi quis aliquem teſta.
prohib.& in l.2.C.eo.idem placuit Baldo in l.1.nu-
mero 6.C.eod.quo loci ad verbum recenſet tradi-
tiones Bart.in d.l.vltim.& ſequitur.idē cenſuit Paul.
Caſtr.in d.l.2.C.eo.quam ſententiam probat l. 1.
C.eo.ſi quis aliquem teſta.prohib. quam ſtatim ex-
plicabimus.
6 Secundus eſt caſus,cùm hic † teſtatori proxi-
mior,qui vel æqualem in gradu,vel in inferiori ha
bebat,teſtatorem ipſum ad ſe inſtituendum coegit
nec conſtat, quòd teſtator eſſet alium inſtituturus,
ſi cogentem non inſtituiſſet, tunc hæreditas fiſco
defertur,etiam ad damnum aliorum veniētium ab
inteſtato,ita affirmarunt Bar.d.l. vltima, numero 3.
ff.ſi quis aliq.teſta.prohib.& Baldus in d.l.1.nume.
6.C.eo.ea ratione moti ſunt,quia poſteaquam hæ-
redem illum inſtituit,nullus eſt,qui eum in gradu
præcedit,quia in ſucceſſione prima cauſa eſt teſta-
menti.l.quamdiu,de acquir.hæred. non ergo alter
datur,qui ſuccedere poſſit. Ab hac opinione viſus
eſt diſſentire Iaſon in lege prima.numero tertio,C.
7 eod. dum ſcribit,& teſtamentum hoc eſſe ipſo iu-
re nullum,cùm metu celebratum fuerit: & ob id
hæreditatem fiſco non deferri , & per conſequens
ſentit venire ab inteſtato ſuccedentes.Nam (inquit
ille)videmus matrimonium metu contractum eſſe
ipſo iure nullum,cap.veniens,cap. cum locum, de
ſponſa.& alia nonnulla ſubiicit,quæ iam cōſidera-
uerat Imola.in l.1.ff.de teſtam.Verùm , vt teſtatur
Aretin.in d.l.1.ff.de teſtamen.communis eſt Docto-
rum ſententia,teſtamentum metu geſtum ipſo iure
nullum non eſſe,ſed mero iure valere, eóque loci
abundè diſſoluit Imolæ argumentationes.& decla
rat l.1.C.ſi quis aliquem teſta. prohib. quæ verè æ-
quiparat caſum coactionis caſui impedimenti vel
prohibitioni,dum adiungit crimen ciuili diſcepta-
tioni,ſi teſtator compulſus teſtamentum condidit.
Ciuilis autem diſceptatio,erat ante illam ſanctionē,
quando aliquis prohibebat teſtari,vel iam conditū
reuocari impediebat.l.1. & l. ſecunda ff. eo. ſi quis
aliquem teſta. prohib. Nec curandum eſt quòd
le.ſecunda,C.eo.non probet receptam hanc opin.
vt ſcribit Iaſ.poſteaquam ſatis ex dict.l.1.probatur.
8 Hinc etiam conſtat malè ſenſiſſe † Chaſſanæum.
in conſuet.Burg.quem recenſet Iulius Clarus libr.
quinto ſentent.iuris.§.fina.q.79. verſiculo.teſtator,
dum & ipſe ſenſit hoc caſu hæreditatem his æqua
libus deferri,à qua opinione Chaſſanęi viſus eſt nō
9 diſſentire Bal.conſ.26. Infraſcripti.in fine, verſicu.
quo ad tertium.libro 3.niſi dicamus Baldum con-
ſideraſſe mariti. inſtituti indignitatem ex quo vxo-
rem occidit, non ex quo teſtari coegit. quod fortè
verius eſt dum citat,Bartolus in l.cum ratio.de bo.
dam.Declarat tamen hunc caſum Salice.in d.l.1.C.
eo.colum.1.verſic.& in primo quando , poſt gloſ-
ſam,ibi vt non habeat locū ratione intereſſe veniē
tium ab inteſtato,quoniam illi aduerſus illum com
pulſorem agere poſſunt, vt ab eo duplum conſe-
quantur,fiſco hæreditatem obtinente. qua de re la
tius infrà dicemus.
10 Tertius eſt caſus,cum † in gradu proximior com
pulit teſtatorem ad ſe inſtituendum : conſtátque,
quod niſi is fuiſſet inſtitutus , quod Caium inſti-
tuiſſet,hoc in caſu adhuc fiſco hæreditas defertur,
ita concludit Barto.in d.l.vltim.numero tertio,ver-
ſic.ſinautem.ff.ſi quis aliquem teſta.prohib. & Bal-
dus in l.1.num.6.C.eo.Illa adferri poteſt ratio,quia
& ſi in animo habuerit teſtator Caium hæredem
facere,non tamen fecit, & teſtamentum conditum
valet,& iuxta illud iudicandum eſt.Scribunt tamen
Bar.& Baldus illi Caio eſſe hoc pacto ſuccurſum,
vt ob ſuum intereſſe,in quo læſus eſt, agat contra
illum compulſorem,& ſi ſoluendo is non erit in
ſubſidium aduerſus fiſcum.
11 Quartus eſt caſus : quando quis † cogit teſta-
torem , vt alterum hęredem inſtituat, tunc adhuc
ab illo inſtituto hæreditas aufertur, & fiſco appli-
catur,ita affirmarunt gloſſ.in l.2.in verbo remoueri
in fi.

Universidad de Deusto
Biblioteca

in fi.C.si quis aliq.test. prohib.& ibi Bald.nume.9. versic. secundò habet.Bar.d.l. vlt.numero sexto,ff. eo post Dynum Cynum, Petrum & omnes,idem censuerunt Castren.in l.1.versic.in glossa in verbo, putà tamen. & ibi Sali.colum.1.versic.quæro quid in secundo casu. & Alexan.in fine à quorum sententia non dissentit Bossius d.tract.causarum criminal.d.titulo de iis,qui aliquem testa.prohib.numero quarto,in fine idem sensit Parisius consilio 67.numero 65.libro 3. qui econtra dixit mihi nocere quando hoc factum non esset causa immediata acquisitionis.his accedit Calcaneus consilio 91.

12 numero 10.illa est ratio, quia vbi † dolus alterius est causa immediata acquisitionis,ei,cui acquisitū fuit nocet.l.si procurator.ff.de doli except.l.prima, §.si quis tamen.& §.si filius.ff.de vi & vi arma. & probat dicta lege prima. C. si quis aliq. testa. prohib. Aduertus receptam hanc opinionem senserunt antiqui aliqui, & cum illis Iason in dicta l.prima, numero tertio, versiculo prædicta autem.Verùm,si rectè animaduertamus,iuribus & rationibus, quibus antiqui illi & Iason moti sunt, rectè satisfacit Bartolus,

13 Quintus est casus, quando quis † proximior & abintestato successurus testatorem testari volentem impedit,ne testetur,vt ipse ab intestato succedat: tunc quò ad ipsum impedientem hæreditas fisco defertur, ita docuit Bartolus in d.l. vltima, numero nono, ff.si quis aliq.testa. prohib.& in l. secunda.C.eo.& cum eo sensit Baldus in dicta l.prima, numero vndecimo,C.eod.quam quidem opinionem clarè probant l.1.in princ.ff.si quis aliq.testa.prohib & d.l.2.C.eo.

14 Sextus est casus quando † proximus testatoris cum testari impedit,tunc quò ad equales in gradu, vel alios abintestato successuros hæreditas fisco non defertur,sed illis deuolui tur.ita sensuit glos.in d.l.1.in princ.ff.si quis aliq.testa.prohib.& Bar.d.l. vlt.numero 9.versic.aut ille.ff.eo. & Baldus d.l.1. num. 11.versic.aut ille C.eo. ex tex. d.l.2. §.fratris. ff.eo.Et hoc in casu potest defendi opinio Chassan. in consuetud.Burgund.quem retulit Iulius Clarus libro 5.senten.iuris.§.finali,quæst.79.vers.si testator.alioqui is Chassanæus malè sentiret,Cōfert secundum Bart.in d.l.vlt.nume.10.ff.si quis aliq.test.

15 prohib.quòd si † consanguineus occidit consanguineū, & occidens est illi proximior,bona confiscantur,si vlterior,non confiscantur.ita inquit Bart. & cum eo visus est sentire Baldus in l.eam quam. numero 10.C.de fideicommiss.Et hoc in casu loqui mihi videtur Baldus consil.26.Punctus infrascripti,in fine.versic. quò ad tertium, libro tertio, dum citat Bartolum in l.cum ratio.ff.de bo. dam. His adde & Alex. in l.hæreditas. numero sexagesimoprimo,C.de iis quib.vt indig.& latissimè explicant Boer.q.25.Rolan.à valle consil.56.libro 1.Placa lib.1.delicto,cap.22.nume.39.& Alba cons.7.nu. 10.Hæc in præsentiarum de veritate huius assertionis,cùm locus non postulet,non disputo.

16 Septimus est casus † cùm quis,qui nec ipse nec eius filius,vel seruus est hæres institutus, prohibet testatorem iam conditum testamentum mutare:& non constat testatorem voluisse mutare testamentum,& nouum heredem instituere,tunc prohibitio hæc non nocet illi hæredi iam instituto:ita sensuit Bar.in d.l.vlt.nume.11.ff.si quis aliq.testa.prohib.& Bal.d.l.1.nu.12.C.eo.quam sententiam probat l.1.in prin.ff.eo. à sensu contrario.

17 Octauus est casus cùm is † qui nec ipse,nec eius filius vel seruus est hæres institutus, prohibet testatorem mutare conditum testamentum,& nouum hæredem facere,quem facere voluisse constabat, tunc inquit Bartolus in d.l.vltima.nu. vndecimo,ff.si quis aliq.testa.prohib.idem est ac si coegisset illum iam institutum instituti. quo circà idem dicendum est, quod in quarto casu: nempè hæreditatem ab illo intestato auferri,& fisco applicari:nec enim prohibentis dolus prodesse illi institu-

18 to debet,illi tamen † hæredi instituendo ex prohibitione læso dabitur actio contra illum prohibentem ex his, quæ dicemus infrà in vltimo casu. modò hic hæres instituendus probet illum testatorem voluisse, illud testamentum primum reuocare,& nouum condere, seque hæredem facere:ita affirmarunt multi,quos recenset Parisius. consilio sexagesimoseptimo, numero trigesimosexto.libro tertio,& sensit Bossius tracta.causarum criminalium,titulo de iis qui testari prohib.num.2. versic.si quis aliquem.

Nonus casus est, cùm iustitutus est filius, vel seruus prohibentis mutari testamentum: & ij tempore institutionis erant in ipsius prohibentis potestate,tunc institui indigni iudicantur,& fisco hæreditas defertur: ita Bart.in d.l.vltima,numero vndecimo, versic.sed si erat institutus.ff.si quis aliq. testa. prohib. & Baldus d.l.1.numero duodecimo, C.eod. ex l.1. §.1. ff.eo.& ex l.1. in fi.ff. quib.non compe.bono.possess.quod procedere intelligunt, etiam si filius vel seruus tempore additionis hæreditatis sui iuris effecti forent: quoniam tempus ipsius institutionis spectatur & à fortiori cōferunt, quæ in subsequenti casu referam.

19 Decimus est casus,cùm† filius,vel seruus prohibentis testamentū mutari sui iuris sunt tepore institutionis ac additionis,hoc in casu sūt opiniones, verior tamen & magis recepta est,ab institutis hæreditatē auferri,& fisco applicari.ita post Dynum & alios docuit Bart.in d.l.vlt.num.11.vers.sed si erat sui iuris.ff. si quis aliq.test.prohib.Bal.d.l.1.num.12. C.eo est ratio,secundum Bartolum.quia is prohibens ob cōiunctionem prohibuisse videtur,iuxta l.pen.ff.de bonis liber.Accedit,dolum apud prohibentem fuisse:qui sanè dolus non debet prodesse institutis,quemadmodum suprà in quarto casu diximus Præterea, dolo egisse videtur Pater & Dominus,cùm & ipsi aliquod commodum essent saltem in legitima cōsequuturi. Rursus hāc sententiā probat l.1.§.1.ff.si quis aliquem testa. prohib.ibi, cùm & liberis eius si quid fuerit datum,denegari debeat, & si non fuerint in potestate, referendo posteriora hæc verba & si non fuerint in potestate,ad verbum illud datum,atque considerando solùm tempus dationis quòd sui iuris fuerint.

20 Vndecimus casus est,cùm † aliquis qui nullum pœnitus commodum erat excepturus prohibet mutari testamentum,in quo institui erāt hæredes alius abintestato successuri : tūc institui illi damnū non sentiunt:ita censuit Bar.in d.l.vlt.nume. 11.versic.item prædicta.ff.si quis aliq.testa.prohib.qui eo

21 exemplo declarat:si † maritus prohibuit vxorem mutare testamētum, ad hoc vt omnes filij æqualiter succedant,ex hoc inquit Bartolus non impeditur liberorum successio:nam æqualis coniunctio patris & matris cum filiis omnem suspicionem tollit.iuxta legem non solùm.ff.de ritu nuptia.

22 Duodecimus casus est, † cùm extraneus prohibens

prohibens mutari testamentum vnà cum aliis institutus erat in testamento,& illi hæredes nihil egerunt:tunc huius prohibentis factum cohæredibus non nocet,si constat testatorem voluisse solùm reuocare institutionem quò ad ipsum prohibentem, ita Bart.d.l.vltima,numero 11.versi.si verò ipse ff. si quis aliq.testa.prohib.& Bal.d.l.1.numero 12. C.eo. ex l.prima,in fine,& l.secunda,§.fratris ff.eod.

23 Decimustertius casus est,cùm † extraneus prohibens mutari testamentum,erat cùm aliis hæres institutus,& illi hæredes nihil egerunt,sed constabat testatorem in totum voluisse reuocare testamentū, tunc huius prohibentis factum cæteris nocet,quia eius dolus fuit causa immediata acquisitionis.atque ita,inquit Bart,d.l.vltima,numero 11. versic.si verò ipse. idem est dicendum quod in casu quarto iam relato,nempè prohibentis dolum illis prodesse nō posse.

24 Decimusquartus casus † est,quando prohibens testamentum mutari,in quo erat solus institutus,& solus ab intestato successurus:tunc ab eo hæreditas auferitur & fisco applicatur,ita censuit Bart.in d.l. vlt.numero vndecimo,versi. si verò erat institutus, ff.si quis aliq.testa.prohib.& Bald.l.prima, numero 12.C.eo. text.l.prima,in princ.ff.eod. idem dicerem quando plures prohibentes erant omnes instituti, & omnes ab intestato successuri ex identitate rationis.

25 Declaratur tamen hic † casus vt non procedat quando post ipsam prohibitionem potuit testator multories ad libitum suum mutare testamentum, & non mutauit: tunc illi qui iam prohibuerant, damnum aliquot sentire non possunt: sed ex eo testamento succedunt,vel ab intestato, ita declarauit Soc.iun.consi.148.numero 48.libro secundo,dum respondit,filias hæredes institutas non priuari successione bonorum patris & si aliquando prohibuerint testatorem mutare testamentum,cùm deinde is pater ad libitum potuerit mutare, quam sententiam probat ex §.causas,versicu.si conuictus fuerit, in vt cum de appella.cogno.vt latè apud eū, à quo. non dissentit,& si paulò obscurius Paris.consil.67. numero 62.libro tertio,quod sanè responsum fuit de eadem causa cum Socino redditum,& si Alciat. respon.657.contrarium in illo facto responderit.

26 Decimusquartus casus est,cum † prohibens mutare testamentum non erat institutus nec ab intestato successurus,vel cum aliis erat successurus an hoc in casu fisco, vel cæteris succedentibus ab intestato hæreditas defertur, est dubium. Vna fuit opinio, quòd alij venientes ab intestato succedunt,vel in solidum.vel pro parte atque ita factum vnius prohibentis illis non nocet,ex lege secunda, §. fratris. ff.si quis aliquem testari prohibuerit

Altera fuit opinio, hæreditatem in totum fisco deferri:ita censuit Bart.in dicta lege vltima,numero vndecimo,versicu.aut non erat successurus. ff. si quis aliquem testa.prohib.& cum eo Ias. lege prima,numero primo,C.eo.ex textu,d. leg.1.ac ex rationibus suprà quarto casu. Nec aduertatur d.l.2. §.fratris,quia illi respondet Bartolus præcitato loco, & eum est sequutus Sali.in d.l.prima,col.1. versi,in contrarium C.eod.

Declaratur hic casus, vt ille † prohibens teneatur læsis damnum & interesse respondere, ita docuit glos.in l.1.in prin.in verbo fisco.ff.quis aliq.test. prohib.C ftren.d.l.1.versi.mihi autem.C.eo.& ibi Iason nu.2.Plotus l.si quando numero 725.C.vnde vi.qui post alios scribit,hoc,in casu concedi iuramentū in litem his læsis :nec est qui dissentiat. Solùm ambigitur,inquantum hic prohibens tenea-

28 tur.Vna fuit opinio,hunc † prohibentem duplum læso præstare debere,quam quidem opinionē probarunt Bart.Ange.Imola & Fulgo.& quam veram & communem testatur Iason in l.1. numero 2.in fine,C.si quis aliq.testa.prohib.vbi scribit,se vidisse arduam quæstionem Cremonæ,ab hac opinione non dissentiunt Antonius Buttrius consilio 78. In quantum.in fine,& Alcia.respon.657,& in hanc sē-

29 tentiam adducti sunt omnes ex text.† in §. & hoc peruenit,in auth.vt nulli iudicum,exillis verbis aut alij cuilibet,vel(vt legitur in Codice Holoandri) aut quicunque tandem sit.

Altera fuit opinio,quòd hæc pœna duplici non habeat locum in quouis priuato prohibente testamentum mutari,sed solum in administratore ciuitatis,quam sanè opinionem probarunt Petrus, Cynus,Ray,Baldus & Comensis,quos Iason præcitato loco recenset:ita enim ij intelligunt text.d.§. & hoc peruenit,in auth.vt nulli iud. & malè, cùm illa verba & alij cuilibet,generalia sint..

Declarantur relati casus omnes multis modis

30 & primò,vt tunc † demum locum habeant quādo prohibitio hæc vel coactio,vel aliud impedimētum fuit clarissimis atque apertissimis probationibus probatum,secus si subobscuris & dubiis : nec enim subobscuræ possunt, ita responderunt Cornæus consi.56. Videtur primò,columna 2.libro 1. Paris.consilio sexagesimoseptimo numero sexagesimoseptimo,libro tertio.& in eadē facti specie Soc. iun. consi.148.num.11.libro 2. & ibi numero trigesimosexto scribit præsumptiones his casibus non sufficere.

Decalratur secundò relati casus, vt locum nō

31 habeant † quando non constat ipsum testatorem voluisse vel iam conditum reuocare, quoniam ad hoc vt locus sit illi sanctioni,si quis aliquem testari prohiberit,constare debet illum testatorem voluisse testari,quemadmodum probat l.1.in prin.ibi,volē te eo facere testamentum,ff. quis aliquem testari prohib.Bart.l.vlt.numero 13.ff.eo.quæ quidem volūtas cum tempore concurrere debet.hoc est,quod voluerit eo tempore,quo facta est prohibitio testari,ita responderunt Socinus senior consi. 105. col. 2.versi.capio igitur primum,libro 2.Parisius consi. 67.numero 33.libro 3.{ Ioannes Ancharanus Regiensis.q.76.nume. 11.}& Socinus iun consi.148. numero 13.& numero 40.libro 2. qui d. numero 13.& illud scriptum reliquit post Cornæum Consilio 209.col.penul.versi.concurrunt etiam, libro 2. requiri quod voluntas testandi fuerit reducibilis ad actum testandi tempore illius prohibitionis, nisi illa prohibitio interuenisset:sed si reduci non potuisset ob alia impedimenta,tunc locus non esset pœnæ dictæ sanctionis.argu.l.qui commeatus.ff.de re mil.& explicaui suprà in casu 118.in fin. { scribit Ancharanus dicta quæstione septuagesimasexta, numero 18.}

32 Declaratur tertiò relati casus, † vt non habeant locum quando leuis fuit metus in prohibitione vel coactione adhibitus:quoniam talis esse debet, qui in virum constantem cadere possit, ita in specie nostra declarat Paris.d.cōs.67.nu.41.li. 3. quod etiā generale est in quouis actu,qui ob metū irritatur, quemadmodum alias suprà exposuimus.

33 Declarantur quartò relati casus † vt non procedant

Universidad de Deusto
Biblioteca

dant,quando prohibitio, vel impedimentum sine dolo adhibita fuerunt.Nam,vt locus sit relatis pœnis ob prohibitionem,vel dolum,illa dolo debent esse adhibita,ita in specie affirmarunt Soci. iun. d. consi.148.nu.34 & nu.49.vers.Nec tali conclusioni.lib.2.& clarius Paris.d.consi.67.nu.31.& nu. 70. lib.3.qui ita declarant Odoffredi,Baldi,Calcanei & Afflicti doctrinas,vt apud eos.Sed quò clarius intelligamus qualis debeat esse hæc prohibitio & impedimentum,subiicio adhuc hæc paucula.

34 Dubitari etiam solet in hac † tractatione, quomodò probetur testatorem fuisse prohibitum testari,vel testamentum iam conditum reuocare. Qua in re dicendum est,propositionem hanc generalem esse,cùm variis modis & causis impedimentum

35 † & prohibitio hæc contingere soleat,quemadmodum in specie respondit Paris.d.consi. 67. numero 6.9.& num.72.libro 3. ex generalitate lege secunda, C.si quis aliq.testa.prohib.sed quò generalitas hæc intelligatur, aliqua prohibitionis & impedimenti exempla referemus.

36 Primum exemplum est,quando † prohibentur testes & notarij ne ad testatorem accederent. quod clarè probat.l.1.in princ.ff.si quis aliquem testa.prohib.Bart.in l.vlt.nume,13.ff.eo.Baldus l.1.nu me.14.& ibi Sali.in fine.C.eo.Cornęus consil. 56. & consi.84.lib.2.Soc.sen.consi.55.colum.2. versic. præterea libr.1.Ancha.consi.337.columna 2. versic. secundò constat Dec.in actionibus.numero 13. & ibi Ias.nu.17.ff.de in litem iuran.Plotus in l.si quando.num.725.C.vnde vi.Paris.consi.67.num.5.& numero 43. lib.3.Soc.iun.consi.148.numero 4. & nu. 28.lib.2.§ Io.Ancharanus q.76.num.7.} Hinc respondit Baldus consi.285.Si quis iuris ciuilis,lib.3. testamentũ factum ab eo,qui erat in castro,ad quod non erat accessus,impediente Castri domino instituto,nullius ponderis fuisse : cùm reuocationis atque mutationis facultas impediretur. Baldum sequutus fuit Ripa tract. pestis, titulo de priuilegiis vltimarum voluntatum.nu.10.

37 Secundum exemplum est,† vt si impediatur aliquod necessarium à statuto requisitum,ita Sali.in l. 1.C.si quis aliquem testa.prohib.quem sequutus est Bossius tract.causarum criminal. titulo de his qui aliquem testari prohib.numero 5.

38 Tertium exemplum est,cùm † apud testatorem tantus exiterit clamor & vociferatio eorum, qui præterità testatore timebunt,vel verebantur, testamentum,in quo instituti erant,reuocari,vt indignatus testator,vel mente abalienatus omiserit testari,ita responderunt Ancha.d.consi.337. columna 2.& Calcanęus consilio 91.numero decimo,quam sententiam non improbauit Bossius. d. titulo De iis qui testa.prohib. numero sexto. Verùm in hoc exemplo dissentiunt Cornęus consilio 84. & consilio 219. lib.2. quem sequutus est Paris.d.consilio

39 67.numero 48.libro 3.Ego relinquerem hoc † iudicis arbitrio iudicandum:si quidem ex hoc pendet,potest enim esse quòd tantus sit clamor,tantáque vociferatio vt testator alioqui in extremis laborans indignatus testari omittat, & paulò post ex humanis excedat,ita quòd is clamor in causa fuerit,ne testaretur. Potest etiam contingere, quòd leuis fuerit clamor,& quòd testator si voluisset, testari potuisset,ita quòd impeditus iudicari non possit. quod præsertim procederet, quando illa subsequuta dilatio facta esset ob malam valetudinem qua tempore clamoris detinebatur,vt inquit Parisius d.consil.67.numero 55.

40 Quartum exemplum est,† quando testator immediatè metu sibi illato impeditus fuit:ita Bart. in l.vlt.num.14.ff.si quis aliquem testa.prohib.Bal.in l.1.num.15.C.cod.qui affirmant,satis credi testatori asserenti,quòd metu testamentum non condit, vel conditum non reuocat,idem responderũt Cornęus consi.56.in fine lib.2.Paris.consi.67.nu.19. li. 3.& Soc.iun.consi.148.num.14.lib. 2.nec dissentit Bossius.d.tit.De iis,qui testa.prohib.num.2. §Gratus in consi.20.num.2.3. lib.2.qui subiungit metũ probari ex insolita protestatione adhibita à testatore, quod non metu, sed spontè ita testatur & disponit.}

41 Quintum exemplum est quando† violentis persuasionibus,& blandiciis dolosis allectus fuit testator ad ita testandum,vel ad iam conditum testamẽtum non reuocandum : ita decidit Afflictus decis. 69.num.7.Nam immodica persuasio vim habet violentiæ.l.1.§.persuadere.ff.de seruo corrup.Hoc fortius procederet quando blandiciæ & persuasiones minas vel verbera subsequerentur,ita censuit glossa.l.vlt.C.si quis aliq.test.prohib.idem senserunt Ias. in l.1.nu.4.C.eo.Decius consi.489.nu.1.& num. 6. Marsil.sing.526.Paris.d.consi.67.nu.10.lib.3.& Soc. iun.consi.148.num.16.lib.2. & consi.115.nu.13. lib.3. §Siluanus consi.54.nu.10.& Gabriel.Mudæus ac Io. Camesius inter Consilia Caroli Molinæi consi.32. in fine,& idem scripsit Soc.sen.in l.1.§.si quis ita.

42 nu.2.ff.de verbo.obliga.}Quando verò solæ† blandiciæ intercedunt, cessat illa constitutio,quoniam licet vnicuique rem suam bene agere,fraude omissa,atque ita procedit.l.vlt. ff.si quis aliquem testa. prohib.& scribunt relati Doctores maximè Ias. in d.l.1.nu.4.C.eo.qui nu.5.versi.singulariter.subiicit, hoc procedere modò alter non sit hæres institutus, & illud testamentum ad commodum blandientis

43 reuocetur,quoniam priori † instituto reuocatoria conceditur aduersus hunc secundum institutum,& ita Angelum obtinuisse scribit.& cùm Angelo & Iasone sentiunt Ruinus consilio 2.numero 10.& consilio 73.numero 5.libro 2.Parisius d. consilio 67.numero 56.libro tertio, & Socinus iunior d.consilio 148.numero 15.libro 2.quo loci numero 30.versicu.verumtamen,scribit,non esse improbatum † desiderium venientium ab intestato, ne testator testamentum condat.Cætera apud illos legi possunt.

SVMMARIVM.

1 *Parentum proprios partus abiicientium impietas.*
2 *Plancianum S.C.de liberis agnoscendis, quid sanciuerit.*
3 *Iudicis arbitrio puniri parentes non agnoscentes proprios partus.*
4 *Sobolem suam vnusquisque nutrire debet.*
5 *Iudicu arbitrio puniri proprios partus abiicientes.*
6 *Puella absoluta,qua ad euitandam infamiam partum exposuerat.*
7 *Honorem vita anteferri.*
8 *Moyses expositus partus.*
9 *Partum exponens,illum amittit.*
10 *Partus expositus ingenuus habetur.*
11 *Pater & patronus amittunt ius partus à se expositi.*
12 *Vasallus deserens dominum in bello periclitantem ius vasallagij amittit.*
13 *Ciuis deserens propriam ciuitatem periclitantem, ius ciuitatis perdit.*
14 *Filius à patre expositus,si patrem interficit,parricida non iudicatur.*
15 *Expositi partus legitimi habentur.*
16 *Expositos ad sacros ordines promoueri posse.*

CASVS CCCXCVI.

Pœna eorum qui partus exponunt,quæ sit:& inibi an expositi legitimi sint,& ad sacros ordines promoueri an possint.declaratur.

1 PARENTVM † magna est impietas,dum à se pro genitos partus vel exponunt,vel abiiciunt.si quidem aduersus ipsum naturæ instinctum agũt : cùm brutis hoc inesse videamus,vt quamquam ferè sint non tamen prolem suam negligere. §Quocircà lex hac Thebanorum rectissimè & humanissimè posita erat(vt auctor est. Ælianus libro secundo de varia historia:)Ne cui Thebano liceret infantem exponere,neque in solitudine abiicere, capitis supplicio deuincta.Verũ si in extrema mendicitate pater esset constitutus.sine mas esset, siue fœmina infans cogebatur eum statim à materno partu ad magistratum, Dum ipsis fasciis adferre: qui acceptum alicui tradebat leui precio, cum quo pactum & conditiones intercedebant,vt per suam fidem infantem alerent,& adultum seruì,vel seruæ loco haberent, sic vt alimentum & educatio seruitute compẽsaretur.Apud Romanos verò} † Senatusconsulto Plan

2 ciano de liberis agnoscendis sancitum fuit,vti liceat mulieri parentiue in cuius potestate est, vel ei cui mandatum ab eis est, si ea se facto diuortio prægnantem putet, denunciare intra dies triginta post diuortium connumerandas ipsi marito, vel parenti,cuius in potestate est,vel etiam domi eius,si nullius eorum copia est. Et si maritus, cui denuntiatum erit, custodes ad ventrem custodiendum, inspiciendúmque non miserit, neque contestato dixerit, eam ex se prægnantem non esse, vt ei, id quod editum sit, agnoscere sit necesse: quod si non

3 agnouerit † extraordinem punitur. l.prima, §.pœna.ff.de lib.agno.quo loci rectè glos. interpretatur, extraordinem.i.iudicis arbitrio,quod non alia ratione factum creditur,quàm quòd is pater nõ agnoscens partum,despexisse, abiecisse, atque denegatis alimentis necasse videtur. Quod sanè Senatusconsultum clarius ad rem nostram confirmarũt Impp. Valenti.Valens & Gratia. in l.2. C.de infan. expos.

4 dum ita rescripserunt : Vnusquisque † sobolem suam nutriat.quod si exponendam putauerit, animaduersioni,quæ constituta est,Senatusconsultum Plãcianum intelligentes,subiacebit,& eo loci glossa rectè interpretatur,animaduersioni. i. pœnæ extraordinem atque ita † iudicis arbitrio. Confirmarunt & Senatusconsultum hoc Impp. Diocletia. & Maxim.in l.nec filium.C.de patria potesta.vbi glossa in verbo pœna, interpretatur. i. arbitrio iudicis. quam interpretationem probarunt ibi omnes. & Ange.in l.2.C.de infant.expos.Io.de Anna.& in ca. 1.col.3.extra.eo.nec dissentit.Specul.titul. de actore.col.8.versic.sed nunquid edictum.& sanctionem hanc nostra ætate obseruasse amplissimum Senatũ Mediolanensem,testatur Bossius tract.causarum criminalium,titulo de homicidio .numero. 8. Scribit tamen eruditissimus Iulius Clarus libr.5.senten.iuris.§.finali.q.83.versicu.partum,quod idem senatus Mediolanensis absoluit. puellam,quæ ad infamiam

6 euitandam partum † exponi iusserat.& rectè(mea quidem opinione)cùm non impietas eam mouerit,sed proprius † honor,qui non modo filiis, sed & vitæ propriæ anteferetur.l.isti quidem.§.penul. ff. eo quod metus caus.& dixi suprà in casu 377.num. 19.Eadem ratione dicendum est in matre,vel patre

7 qui mortis metu filios exponerẽt quemadmodum

8 in matre † Moysis euenit Exodi cap.2.nam & hæc iusta esset excusationis causa.Huic pœna altera ac-

9 cedit:nam is † partum exponens,illum amittit.d l. 2.C.de infant.expos.quoniam(vt ibi scriptum est) suum quis dicere non potest, quem prætereuntem contempsit,quam sanctionem confirmauit Iustinianus in l.vlti.§.neque enim.C.eo.quo loci illud etiã

10 ad expositi fauorem constituit.vt is † partus ingenuus sit,nec ali à susceptore posit,vt ei seruus,vel colonus,vel ascriptius efficiatur. Iustiniani constitutionem confirmauit Gregorius nonus in capit.1. de infan. & languidis expos.Hinc scriptum reliquit Baldus in d.l.2.de infant.expositi.quòd quemadmo-

11 dum pater † & patronus amittunt ius filiationis & seruitutis cùm filios, vel seruos exponunt, atque

12 ita illos derelinquunt:ita † dominos dimittentes vasallos periclitãtes ius vasallagij amittere.ita (inquit

13 ille)ciuis † deserens ciuitatem periclitantem, iura ciuilitatis perdere. Bald. sequutus est petrasancta sing.2. Tu scis.propè fin.quo loci illud addit, quòd ex quo pater amisit ius filiationis in filio exposito,

14 si is † filius patrem illum interficeret,non efficeretur parricidij reus,quod est summopere notandum {Baldũ & Petrasancta est sequutus Rebuffus tract. de priuilegiis scholariũ priuilegio. 54. in fi.vbi etiã inquit,patrem nõ liberari à præstatione alimentorũ si vult filiũ alt à hospitali.}Immò ad expositorũ cõmodum & illud constitutũ videtur,quòd & si eorũ

15 natales ignorẽtur,† legitimos tamen,non autẽ spurios censeri,quod docta explanatione docuit eruditissimus Cardinalis Palæotus tract. de nothis spuriisque filiis,c.63.qui post Io.de Anna.in d.c.1.de infan.& long.expos.firmat(& rectè)hos expositos ad sacros ordines promoueri posse.Cætera,quæ de his huc adferre possem,apud relatos iuris interpretes legi facile possunt.

SVMMARIVM.

1 *Gabellarum fraudatores puniri.*
2 *Gabellam fraudare peccatum.*
3 *Tributa iure Diuino Principibus præstari.*
4 *Gabellarum fraudatoribus sacramentalis pœnitentia iniungitur.*
5 *Gabellam iniustam fraudare licet.*
6 *Valor beneficiorum non expressus in beneficij impetratione non reddit rescriptum nullum.*
7 *Forenses pertranseuntes sine solutione gabellæ non puniri.*
8 *Iudicis arbitrio puniri forenses,qui sine solutione gabellæ pertranseunt.*

CASVS CCCXCVII.

Gabellarum fraudatores quibus plectantur pœnis.

1 GABELLARVM † fraudatores puniri debent,non modò in foro exteriori,sed & in interiori:quandoquidẽ† gabellam fraudare peccatum est:nam scriptum est Matthæi vigesimosecundo, Redditæ quæ sunt Cæsaris Cæsari, & quæ sunt Dei Deo. quo in

2 loco secundum D.Hyeronimum & Theophilactum

3 præcepit Saluator noster dari ac reddi † tributa: Principibus.& D.Paulus ad Roman. cap.13.inquit

Universidad de Deusto
Biblioteca

Ideo enim & tributa præstatis: ministri enim Dei sunt,in hoc ipsum seruiẽtes.Et huius veræ opinionis sunt Abbas & cæteri in cap.innouamus,de censib.Bertach.tract.de Gabellis.q.9.numero 1.& Syluester in sua summa in verbo Gabella.il 3.q.8.Didacus Couuar.in ca.peccatum parte 2.§.5. numero 5. qui & Theologos recenset,vt Io.à Medina de contractibus q.13.Alphons.de Castro lib.1.de potestate legis pœnalis.cap.11.& Dominicum.Soto lib.3. de iust.& iure.q.6.art.7. Quo circà rectè infertur,
4 Primò hunc fundatorem pro ipso peccato † sacramentali pœnitentia afficiendum esse, postmodum tenetur restituere censum,id quod in specie 15 Didacus loco iam citato affirmauit, reiecta contraria opinione Angeli de Clauasio, in summa in verbo Pedagium.q.6.& contra Angelum senserunt Socin.tract.fallen.reg.164.fall.2.& 3.& Felin.in capit.1. nu. 41.Mantua numer.87.de constit.qui intelligunt(& recte)quãdo† gabella est iusta,secus si iniusta.quod etiã latè affirmauit Tiraquellus tract.de retract.consang.in præfat.nume.69.& Ioan.à Selua.tract.de beneficio,parte 3.q.12.nume.6.qui aduersus cæteros
6 scribit,veri valoris, † beneficij taciturnitatem non vitiare gratiam,quia valor est exprimendus ob taxam Cancellariæ debitam quæ gabella(ait ille) est iniusta,ergo eã licet fraudare.sed fallitur Selua,quia illa expressio alia ratione fieri debet,vt notant omnes in cap.ad aures,de rescrip.Gomes.in regula cancellariæ:de valore exprimendo,in principio.In foro deinde exteriori variis pœnis pro locorũ,statutis,& cõsuetudinibus puniunturita Bald.in l.cunctos populos.nu.22.C.de sum.Trinit.& fid.cath.sentit Bar. in l.1.col.vlt.C.de mul.& in quo loco.lib.11.qui ob
7 id affirmant,etiam forenses pertrãseuntes † sine solutione gabellæ puniri:quoniam eos non videtur excusare hæc crassa ignorantia, cùm vbique locorum extent statuta,vel cõsuetudines & soluendi gabellas pro mercibus,quæ euehuntur,& aduehuntur.Verùm Ioan.And.in additio.ad Specul. titul.de
8 constit.§.1.versicul.pone ergo,inquit † in forenses pœnam esse mitigandam.Hanc mitigationem inquit Bertach.d.tract.de gabellis.q.7.nume. 5. in ille poterit ad dimidia pœnæ consuetæ declarare,atque ita (scribit ille)singulariter affirmant Baldus in l.3. C.de naut.fœno.Ego Baldi verba qua potui diligẽtia percurri,nec reperij illum hoc affirmantem. solùm in ca.l.3.num.2.in fin.inquit,repertum in loco suspecto fraudandi gabellam,pro attentato crimine ad dimidiam pœnę puniri posse,quamobrem opinor absolutè esse in arbitrio iudicis hunc forensem,vel in totum , vel pro parte absoluere,& condemnare,iuxta personæ & loci qualitatem, nempè, an talis sit,qui verisimiliter scire potuerit indictam gabellam,vel non.

SVMMARIVM.

1 *Fœneratorum pestis maxima.*
2 *Fœneratores aspidos esse.*
3 *Fœneratores homicidis æquari.*
4 *Fœneratores fures rapaces esse.*
5 *Fœneratores contra naturam agere.*
6 *Licurgus è Græcia fœneratores expulit.*
7 *Lucullus fœneratorum licentiam cohibuit.*
8 *Cato è Sicilia fœneratores exegit.*
9 *Antoninus Pius fœnus temperauit.*
10 *Fœnus ex toto prohibuerunt Romani Pontifices.*
11 *Fœneratores infames esse declarauit.Diocletianus.*
12 *Fœneratores sacra communione indignos esse.*
13 *Fœneratores an corporali pœna plectantur.*
14 *Fœnus vltra modum a lege ciuili taxatum exercentes puniuntur.*
15 *Iudicis arbitrio punitur fœnus, exercens vltra modum à lege taxatum.*
16 *Fœnerator exigendo quod sibi non debetur , incidit in crimen stellionatus.*
17 *Stellionatus crimen cessat.vbi cessat dolus.*
18 *Dolum in fœneratore considerari etiam si debitor sponte ei vsuras persoluit.*
19 *Dolus contra aliquem commissus vbi purgari potest actione ex contractu,ex eo agi non potest.*
20 *Vsura extorta per condictionem indebiti exigi possunt.*
21 *Vsurarum restitutio non impedit ius fisci.*
22 *Vsurarius exercendo vsuras,contra legis præcepta agit.*
23 *Iudicis arbitrio punitur vsurarius.*
24 *Pœnam arbitrariam extraordinem indici delinquenti ob publicum interesse.*
25 *Adulteros puniri.*
26 *Adulterati dum accusant à iudicibus irrideri solent.*
27 *Baldi & sequacium doctrina explosa.*
28 *Vsurarius,qui vsuras intra modum à lege statutum exercuit,an puniatur corporali pœna.*
29 *Pœnam non meretur, qui lege permittente facit.*
30 *Fœneratorem hodie infamia notari.*
31 *Fœneratorem à iudice laico puniri posse.*
32 *Leges ciuiles canones interdum sequi.*
33 *Vsurarius manifestus corporaliter punitur.*
34 *Fœnerator non manifestus an de iure canonico puniatur.*
35 *Fœnerator vsuras restituere cogitur,*
36 *Ius canonicum solum peccatum considerat.*
37 *Fœnerator,qui propter paupertatem vsuras restituere non potest.excusatur.*
38 *Vsurarius non manifestus an puniatur.*
39 *Cap.quia non in omnibus.de vsuris,declaratur.*
40 *Iudicis arbitrio fœneratorem non manifestum puniri.*
41 *Iudicem laicum posse fœneratorem non manifestum puniri.*
42 *Iurisdictionem ecclesiasticam posse à laico defendi.*
43 *Nuptias incestas contrahens à iudice laico puniri potest.*
44 *Statuta ciuitatum quibus iurisdictio tribuitur iudici laico cognoscendi vsurarum causas,& puniendi vsurarios valent.*
45 *Statutum Brixiæ 43.sub rub.de causis vsurariis declaratur.*
46 *Inferiorem posse addere pœnam legi superioris ad illius confirmationem & conseruationem.*
47 *Constitutio Regia Hispaniarum inducens pœnam contrahentibus clandestina matrimonia,valet.*
48 *Constitutio Mediolani sub rub.de pœnis.cap.matrimonia declaratur.*
49 *Constitutio Regni Neapolitani contra fœneratores.*
50 *Fœneratores hodie in Regno non inquiri à iudice laico non præcedente accusatione.*

CASVS CCCXCVIII.

Fœneratorum Pœnæ ex iure Pontificio atque Cæsareo quæ sint,diligentissimè explicatum atque enarratum.

1 FOENERATORVM † pestis
2 omnium pessima est,si quidem morsum habent,haud dissimilẽ † aspidi,cuius venenũ læthale est. Exodi c.22.hos
3 † homicidas iure dicebat Cato Cęsori? dũ interrogatus, quid maximè expediret patrifam. familiam bene

bene pascere,respondit Iterum interrogatus,quid secundò agendum : respondit , negotiari. Tertiò interrogatus , quid fœnerari , indignatus respondit , quid hominem interficere ? Quod in illius vita Plutarchus, & inter illius apophtegmata Erasmus memoriæ prodiderunt. & ante illos Cicero
4 libro secundo,officiorum in fine,dixerunt alij † fœneratores fures esse rapaces.

Quocircà M.Cato de re rustica in illius operis initio in hæc verba scriptum reliquit:maiores nostri ita in legibus posuere:furem dupli condemnari , fœneratorem quadrupliquam quidem legem retulit & Alexan.ab Alexan.libro primo,dierum Genial.cap.7.Hinc etiam rectè Aristoteles Polit.
5 1.dixit † Fœneratores contra naturam agere, rectè itaque fecisse , videri omnibus debet, populos illos,qui fœnus & vsuras è ciuitatibus exterminarunt quemadmodum † Licurgus è tota Sparta: & Agis apud Athenienses , qui adeò fœnus exosum habuit,vt omnium fœneratorum tabulas igne suppositio in foro concremarit. † Lucullus quoque adeò fœneratorem licentiam cohibuit,vt omnem
8 Asiam fœnore demersam liberarit , sicut † Cato, qui in fœnore coercendo asperior & durior ex tota Sicilia fœneratores exegit :illamque ære alieno obruptam,in pristinum decus restituit.Laudantur
9 † Antoninus Pius & Alexander Seuerus , quod fœneratorum audaciã repressérint, & solùm trientariũ fœnus constituerint , horum meminit Alexan.ab Alexandro præcitato libro primo,dierum genial.cap.7.& si Carolus Molinęus tract.de vsuris. num.39.ab illo in multis dissentiat,& tandem relata varietate legum Romanorum de fœnore exercendo,Iustinianum laudat,quòd vsuris modum im
10 posuerit.l.eos.C.de vsuris.Romani Pontifices † ex toto abrogarunt.cap.nauiganti,& cap. salubriter. de vsuris quinimmò fœnus exercentes pœnis indictis tum Imperatores ipsi tùm Pontifices castiga-
11 runt † Diocletianus infames esse declarauit, qui improbum fœnus exercent.Alexander tertius Pon-
12 tifex Max. † fœneratores iudicauit indignos sacra cõmunione sepultura,& oblationibus.c.quia in omnibus,de vsuris,& retuli suprà in casu 235.nume.1.
13 Dubitari nunc contingit , an † fœneratores isti, præter relatas pœnas alia criminali affici possint. celebris quidem est sed difficilis & perplexa iuris quæstio:quæ verè omnium ingenia exercuit.ego, quò dilucidius,quàm hactenus factum sit,explicem, aliquot casus distinguo.
14 Primus est casus in foro † iuris Cæsarei,quando vltra modum eo iure concessum vsuræ exactæ fuerunt hanc inquam in foro illo aliqua pœna cri-
15 minali saltem extraordinaria † iudicis arbitrio plecti possit.Iacobus Buttrig.in lege improbum.C.ex quib.caus.infam.irrog.quem hoc in casu loqui.dum iuxta illius legis sanctionem loquitur , intelligo, sensit hunc fœneratorem criminaliter extraordinem puniri,cum illo,verè hunc casum explicando, idem tradit Carolus Molinæus tract.de vsuris.numero 156.qui ita seruari apud Parisiensem parlamentum testatur. eóque loci eiusdem opinionis recenset Corneum consil.19.libro tertio , qui verè Buttrigarij sententiam defendit.refert & Decium in l.rogasti.§.si tibi.in fine.ff.si certum peta.sed ego verius intelligo Decium cum Baldo,quem mox referam sentire,His accedit Io.Baptista à sancto Seuerino in repe.l.cunctos populos.num.49.C.de sum. Trin.& fide cathol.qui verè loquitur,quando vltra legitimum modum vsuræ exactæ fuerunt idem quoque sensit Alcia.in cap.1.nume.54.dum ibi in versic.Non obstat.tertia ratio.considerat illum excessum exigendi vltrà debitum modum.§ & copiosè doctèque Olascus de cis.137.nume.12.& ibi num. 17.scribit senatum Taurinensè fuisse sequutũ hanc opinionem.Et ab hac opinione non videtur dissentire Rola.à Valle cons.75.lib.1.dum ibi num.15.nu. num.30.& num.34.considerat vsuras esse iure ciuili permissas.quod procedit intra modum à iure determinatum,secus vltra modũ,& si Rolandus aliter intelligeret,male sentiret.& licèt Baldi opinionem tueatur,qui contra butrigarium sensit , solùm id agere videtur inspecto iure Pontificio,quo fœneratores ij à iudice ecclesiastico puniuntur.qua de re infrà dicemus.His accedit Rubęus cons.65.in fine qui Corneum simpliciter retulit & probauit.quod fecerunt & Didacus lib.3.varia.resol.cap.3.nu.2.& Epito.de sponsalib.parte 2.cap.6.in initio.nume.17.& Iulius Clarus lib.5.sent.iuris.§.vsura,versi.& ex hoc & vno ore affirmant relati interpretes,pœnam hãc esse arbitrariam.Horum sententia,quam ego nunc sequor,ea ratione prima probatur , quia dolo agit
16 hic † fœnerator exigendo,quod iure ei non debetur,stellionatus ergo crimine cuius pœna arbitraria est,vt diximus suprà in casu 381.punitur.

Nec huic rationi obstat illa prima responsio, quam considerauit Bald.in d.l.improbum.& Io. Bapt.à Sancto Seuerino in d.l.cunctos populos,numero 49.quam recensét & Decius consil.170.col. 3.versic.Non obstant allegata suprà.& horum nomine suppresso illam,vt efficacissimum fundamentum recensét Craue.consil.6.numer.104.& Rola.d. consi.75.num.26.& num.30.aiunt isti.ob conuentionem inuitam inter fœneratorem & debitorem de soluendis vsuris § dolum } cessere,quoniã scienti & volenti dolus non infertur.ca.scienti,de reg iuris
17 in 6.& vbi † dolus cessat,cessat & crimen stellionatus l.3.§.1.ff.de crim.stellio.& tradit Baldus consi. 240.Presupposito statuto in fine.libr.2.addo eundõ Baldum consil.14.Filiusfa.libr.1.Hæc inquam responsio vera non est,quia(vt inquit Alcia.d.ca.1.nu. 54.quando modus est excessus,dolus inest,cùm hoc contra legis præceptum factum sit.Rursus cùm lex hoc in casu resistat contractui,vsuræ non transeunt in dominium accipientis:quare furtum is fœnerator quodammodo committit.l.si quis vxori.§.cùm creditorem.ff.de furtis.atque ita sensit Bald.consil. 449.Ius naturale.lib.3.Præterea,ac tertiò,credo nõ
18 esse mirum † quod etiam si sciens & consentiens debitor vsuras soluit,dolus considereturin fœneratore , qui eo malo animo fœnus exercet , vt aliena vsurpet & deuoret: & per consequens contra eum agi potest : vt egregiè in simili probatur in l. si quis seruo.C.de furtis.dum furti actio conceditur domino scienti & permittenti furtum fieri contra illum corruptorem,qui seruo persuasit,vt furtũ committeret.& eo loci Iustinianus malum corruptoris animum,vt nos fœneratoris,considerat.Non etiam aduersatur illa consideratio & fundamentum,quod efficacissimum credidit Craue.d.consi.6. num.105.& quod probauit Rola.d.consil.75.quòd
19 vbi † dolus commissus contra aliquam purgari potest actione ex contractu , in quo dolus interuenit, cessat actio de dolo, nec criminaliter punitur.l.& eleganter , in prin.ff.de dolo.Baldus consil. 15.Ad euidentiam,lib.1.Castren.cons.411.col.2.lib. 1.quos etiam probat Craue.consil.280.col.3.versic.

Universidad de Deusto
Biblioteca

postremò.sed † vsuræ repeti possunt cõdictione indebiti.c.Michael.de vsuris.Abbas cõs.34. in fi.lib.1. & consi.81.in fi,lib.2.vel agi potest ex contractu,vt declararetur nullus & vsurarius,atque ita competit aliud remedium:cessat ergo actio de dolo.Respondeo imprimis secundum Io. Baptistam Seuer.d.l. cunctos populos,Baldum & Castren.loqui,quando dolus stat in finibus contrahendi,& materia non est apta ad crimen indicendum,vt latius explicauimus suprà in casu 379.sed in casu nostro diuersum est, quia materia est apta crimen producere,cũ sit contra legis præcepta.{& hanc interpretationẽ probauit & Oldscus.d.decis.137.num.17,qui tamen non retulit Io.Baptistã à Sancto Seuerino & ibi aliis reprehensionibus vtitur. } Accedit quòd furtũ quodãmodo est,vt iam diximus.Bald.in sua declaratione & responso cõsiderat ex illo facto quod nemini damnum illatũ fuit,sed tantùm tendebat is actus ad nul
liter cõtrahendum:cũ tamen in casu nostro damnũ non leui debitori illatũ sit. Præterea respondetur,q̃ hæc voluntas & cõsensus debitoris impedit ipsum debitorẽ,ne agat contra ipsum fœneratorẽ, non ta-
21 men † tollit ius fisci,quin pro interesse fisci valeat illum fœneratorem punire:ita tradit Bartolus in l.1. §.vsque adeò.ff.de iniuriis.& in l.inter omnes. §.rectè. numero primo ,ff.de furt. Angelus Aretin.§. primo,numero quinto,inst.de obilg.quæ ex delict. nasc.& tract.malefi.in verbo Contra voluntatem. Decius in l.nemo fraudare.in fi.& ibi Cagnol.nume.7. de reg.iuris, Petrasancta sing.55.Nota benè. in fi.Marsil.sing.22.confessio.hęc responsio omnem dubitationem tollit.

Secundò hæc vera & recepta Doctorum senten-
22 tia ea ratione defenditur,quod hic † fœnerator aduersus legis atque ita Principis præcepta agit, ergo dignus est pœna inobedientiæ, quæ extraor-
23 dinaria est,atque ita † arbitraria: quemadmodum diximus suprà in casu 364.& 350.& in specie nostra hac ratione vsi sunt Maranta in sua praxi iudiciorum parte 6.titulo de inquisitione.num.121.& disputa.5.nume.19.in fine.

Tertiò pro quolibet delicto priuato ratione in-
24 teresse publici † proceditur ad pœnam extraordinariam.l.vlt.ff.de extraord. crim.l.licitatio.§.quod illicitè.ff.de publica,& vect,& hanc,ratione considerarunt Io.Baptista à Sancto Seuerino,in d.l.cunctos populos.num.49.C.de sum. Trinit.& eam refert Decius d.consil.170.nume.1.hac etiam vsus est ante omnes Butrig.d.l.improbum.& deinde Alcia. d.cap.1.nu.53.de off.ord. & fortè à prima non differt. & vbi aliter diceremus,verè hic. excessus &. inobedientia impunita foret: quod nulla ratione concedendum est.l.ita vulneratus,in fine.ff.ad l.Aquil.Nec aduersatur quod ad rem hanc nostram respondit Craue.d.cons.6.num.105.mirum non esse,quòd delictum hoc impunitum remaneat,quandoquidem & alia multa non puniuntur, quemadmodum periurium,quod non punitur, sed solam Deum vltorem habet.l.2.C.de reb.cred.ita videmus adulterium & blasphemiam saltem & consuetudine non puniri,Hæc possunt retorqueri, quia licet periurium habeat solum Deum vltorem,intelligitur quò ad animam,non quò ad corpus quod pœna saltem iudici arbitraria afficitur, vt latè explicauimus suprà in casu 340.Non etiam verum est pœnam adulterij in desuetudinem abiisse,quoniam
25 quotidie videmus † adulteros puniri,vt aliquos recenset Iulius Clarus libro.5.senten.iuris.§.Adulterium.& dubio caret probabili.& quod ait Crauetta in desuetudinem abiisse,procedere fortè potest quò ad accusationem maritorum,quibus hodie tum pe videtur accusare adulteros,quos sua manu viriliter punire possunt quemadmodum respondit Ca-
26 stren.consil.275.col.pen.lib.2.qui inquit. † iudices consueuisse hos ita accusantes irridere.& pulchre Neuiz.lib.1.Syluæ nupt.nume.34.& nume.89.quos sequutus est Soc.iun.consil.34.nume.9.lib.2. Non est etiam verum quòd blasphemia hodie non punitur,quia immò grauiter punitur, quemadmodum latè diximus suprà in casu 375.verè itaque defenditur communis hæc opinio. Quibus clarè cõstat
27 malè sensisse † Baldum in d.l.improbum,& Decius d.consil.170.qui & hoc in casu verè loquuntur,& idem visus est sentire Craue.d,consil.6.nume.101. ij ea leui ratione prima mouentur: quod lege permittente hoc fit, & ob id pœnam non meretur.l. Gracchus.C.de adulter.hoc falsam esse,iam relata ostendunt. Secundò ducuntur, pœnam aliquam non esse iuductam à lege,ergo nec aliqua à iudice est indicenda.§.cùm igitur.in auth.de non eligen. secund.nuben.l.at si quis.§. Diuus.ff.de religio.& sump.fune.& per multa retulimus suprà in casu 275.Hæc ratio leuis est,quia licet lex pœnam aliquam ordinariam non induxerit,attamen à iudice extraordinaria,ex relatis rationibus imponi potest & debet,quemadmodum in infinitis propè casibus
28 iã à nobis in hoc opere relatis,obseruatũ videmus.

Secundus est casus, quando † fœnerator solùm exegit vsuras intra modum à iure ciuili constitutum , an in foro ciuili puniri,posset? & puniri,non posse,verè opinor.& ab hac sententia à fortiori non discedunt Baldus in d.l.improbum , & Decius d. cons.170.quorum quidem opinio hoc in casu procedere potest,& cum illis senserunt alij relati à Rolan.d.consil.75.nume.18.lib.1.quibus accedit Soc. iun.cons.108.nume.6.lib.3.Quæ quidem vera sententia,ea ratione,(quæ verè huc pertinet) nititur,
29 quòd si lege † permittente hoc fit,pœnam non meretur.d.l.Gracchus.C.de adulter.quia ita censuit in casu nostro Decius d.consil.170.col.2.& in simili ex illa tradunt Cæpolla cons.4.& Craue.cons.4.nu. 23.licere domino,domus ingredi per vim domum ipsam.nam cùm lex excuset, non dicitur commissum delictum,vt in simili casu respõdit Craue.cons. 319.num.14.est enim iustum,quod ex lege est? vt dicebat Cyrus apud Xenophontem libro primo,& Aristotel.libro quinto , Ethico.capitulo primo, & 2.quem in hanc sententiam retulit Teraquel.tract. de legib. connub.lege nona, numero primo, quo loci per multa hac de re recenset.idem latè tract.de pœnis legum,causa 1.nume.4.5.19.20. & latè Placa lib.1.Epito.delicto.cap.15.nume.27.& cap.36.nume. 12.18.qui plura similia congesserunt.

Secundò confert,quòd si hoc casu fœnerator puniretur non solùm in casu,quò lex nullam pœnam indicet,plecteretur,sed etiam sub.legis iusto clypeo pœnas daret,contra omnem æquitatem.

Nec hinc sententiæ aduersantur vna ratio quæ efficax admodùm videtur:recepta magis opinio est
30 † fœneratorem hodie etiam de iure ciuili infamia notari , cùm fœnus exercet etiam intrà modum & limites diffinitos à iure ciuili.d.l.eos. C.de vsuris. ex quo enim leges ciuiles infamia volunt notari eum qui fœnus improbum exercet. d.l.improbum, ita velle videntur hodie notari quemcunque fœneratorem posteaquam ius Pontificũ iuxta

Diuinam

Diuinam & naturalem legem ex toto fœnus prohibuit.& lex ciuilis subseruit legi Canonicæ,atque ita hanc opinionem probarunt Guliel. de Cuneo, Petrus,Iacob.Butrig.Cynus.& Sali.in d.l.improbũ: qui quidem Sali. communem esse testatur. Marh. notab.49.& Didac.lib.3.varia.resol.c.3.nu.1.ita ergo & hoc in casu , q̃ ex quò iure canonico fœnus est prohibitum,pœna est indicenda in foro ciuili,& si iure ciuili fœnus concedatur. Verùm responde-
31 ri potest,quod quando hodie iudex † laicus punit fœneratorem quodcunque fœnus exercentem, id facit,non vt minister iuris ciuilis,sed vt minister iuris canonici:quod obseruari etiam permagni refert vt iosà dicemus.Et ideo rectè dicunt relati interpretes,ius ciuile in hoc subseruire canonibus:non ergo illud contingit ex iure ciuili sed ex ipsomet iure canonico,de quo statim dicemus,Atque ita diiuitur illa ratio,quam sensit Alcia.in d.cap.1.num. 54.de offi.ordin.post Abbatem in cap.cum sit gene-
32 rale.num.18.in fine.quòd † leges ciuiles non dedignãtur imitari sacros canones:si ergo canones fœnus damnant,& fœneratores puniuntur,ergo & ius ciuile.dico vt suprà iudices laicos punire tamquam ministros iuris canonici,ob peccatum à fœneratoribus commissum,qua de re latius infrà.

Tertius est casus,quò ad forum † iuris Pontificij,cum tamen fœnerator manifestus quis est hoc in casu cessat omnis disputatio,puniri illum posse. ita Decius cons.170.col.2.in fine,Alcia.d.cap.1.nume.52.de offi.ordin.& Rola.d.cons.75.num.34.vers. quartò non obstat. lib.1.ita intelligentes cap.cum tu.§.ille qui.de vsuris.

Quartus est casus, qui † multùm controuersus est, quò ad forum iuris canonici , cùm fœnerator manifestus non est :an à iudice ecclesiastico aliqua pœna is puniri possit? Vna fuit opinio Decij in d.consil.170.non puniri quam opinionem visus est probare Roland. d.cons.75. lib.1. adducuntur multis rationibus & fundamentis.

Primò mouetur Decius.d.consil.170.col.2.& Rola.d.cons.75. nume.21.Ius canonicum per censu-
33 ram ecclesiasticam cogit † vsurarios vsuras restituere.cap.debitores.in fi.de iureiur.c.2.& c.tuas de vsuris,& vltra hanc restitutionem fœnerator alia pœna non punitur,quia per restitutionem tollitur peccatum.quod solùm à iure canonico consideratur. Verùm respondetur,ius canonicum fœneratorem pœna ordinaria non punire,sed non sequitur,quin sentiat esse puniendum aliqua extraordinaria,vt sta-
34 tim dicemus.Nec verùm est ius † canonicum solùm peccatum considerare,vt per restitutionem diluatur,quia immò considerat & exterius delictum, quod exteriori pœna coercet,vt videmus in furto. cap.1.de furtis,vt in falso ca.ad falsariorum. de falsis.per restitutionem enim vsurarum solùm est satisfactum peccato quo proximus læsus fuit.non autem satisfactum est legi & superiori,cuius lædit præcepta dum fœneratur.id quod sensit & Maranta loco quem mox referam.nume.125.Et si vera esset Decij consideratio,sequeretur,quòd in illis casibus,in quibus nulla fit restitutio,sola pœnitentia peccatum tolleret,& inobedientiæ satisfaceret, essétque abrogatus integer is titulus extra de pœnis.quod valdè absurdum est.

Secundò Decius d.consil.170.col.2.& Rola.d. consi.75.nume.22.tueri conantur hanc sententiam
35 ex cap.cùm tu.§.illi ibi † excusatur fœnerator,qui vsuras causa paupertatis restituere non potest, si ergo pauperras hoc casu excusat,& puniri aliter is non debet, quantò fortius non debet puniri qui vsuras restituit.Sed respondet,& rectè Corneus consil.19.libro 3.quem probauit Maranta d.6.parte. De ordine iudiciorum , titulo De Inquisitione.nume.111.verùm quidem esse pauperem nulla pœna puniri, nempè his inductis ad restitutionem vsurarum contra non restituentem , quæ sunt pœnæ Lateranensis Consilij , quas refert cap1.quia in omnibus de vsuris.non tamen negat.d.cap.cùm tu, quin hic fœnerator criminaliter ob perpetratum extorsionis crimen puniatur.Accedit quod ipsimet Decius & Rolandus fatentur vsurarium manifestum criminaliter puniri , vt diximus suprà. & tamen is tex.capitu. cùm tu , propriè & verè loquitur in manifesto vsurario:sua ergo considetatio procedere non potest.

Tertiò mouetur Decius loco sæpius citato : ius canonicum viterius procedit puniendo fœneratores manifestos.cap.quia in omnibus, de vsuris.cap.
38 quamquam , de vsuris in 6.ergo in vsurariis † non manifestis alia pœna locum habere non videtur,vt dicitur in d.cap.cum tu.Verùm argumentatio hæc à sensu contrario desumpta est , & ob id non procedit cùm prauus resultat intellectus, vt hic:ita scri-
39 bunt omnes in l.1.ff.de off.eius.Nec † d.cap.quia in omnibus , vel alia iuris pontificij constitutio limitatè loquitur in vsurario manifesto,sed ratione criminis notati; eos pœnis illis afficere voluit; non tamen negat quia & occulti , si detegantur, puniri,debeant,& vbi non puniret,ansam præberet, vt possent quidẽ fœnus exercere,se clã & secretò.

Quartò inquit Decius,fœnerator ex conuentione vsuras recipit:ergo non peccat,quia volenti & scienti iniuria , vel damnum non infertur.Verùm huic argumentationi suprà in primò casu satisfecimus.Aliter etiam ad rem nostram respondet Maranta d.titulo De inquisitione.num.123.quibus intelligimus hanc Decij & sequacium opinionem veram non esse.

Altera atque ita affirmatiua opinio fuit, quod immò index ecclesiasticus in foro iuris canonici etiam
40 naliter extraordinẽ sicque suo † arbitrio fœneratorem punire possit,quam quidem sententiam probarunt Corneus d.consi.19.& cons.158,lib.3.Io.Baptista à Sancto Seuerino d.l.cunctos populos.nu.46. qui ita obseruasse Episcopum Cornetanum,& illũ rectè agisse scribit respondisse Io.Patruciũ,& Benedictũ Caprã,Doctores Perusinos.eandem probarũt Maranta d.titulo De Inquisitione.nu.111.113.vbi per multa tradit. Afflictus in constitutionibus Regni, quę refert Rola.d.cons.75.num.8.hanc tuetur Alcia.d.c.1.nu.53.54.de off. ordina.perplura sunt fundamenta & rationes huius verè opinionis , quæ cùm à Corneo,ab Alciato & à Maranta referatur fusissimè,nunc silentio inuoluam.videri apud illos possunt & apud Seuerinatem , à quo nonnulla eo auctore tacito,de sumpta sunt.

Extenditur primò secundum Seuerinatem in d.l. cunctos populos.nume.47.vt procedat etiam contra Iudæos fœnus exercentes,qui ad pœna arbitraria ex iure hoc Pontificio puniri possunt atque ita is scribit fuisse consuetum à præfatis Perusinis. verùm Io.de Lignano contrarium consuluit,vt extat inter consilia criminalia diuersorum lib.1.consi.19.

{Extenditur secundò vt procedat etiam quo ad eos,qui fœneratoribus fauent & adiumento sunt. Nam ij pœna arbitraria puniuntur.ita scriptum re-

Universidad de Deusto
Biblioteca

liquit Aug.in disput.Quæstio disputanda.colum.2. vers.Qui autem.

Extenditur tertiò, vt procedat etiam contra clericos qui à diuinis per tempus ad iudices arbitrium suspenduntur ita Bernardus Diaz.in practica canonica Crim.cap.82.num.2.}

Extenditur quartò, vt procedat communis relata
41 opinio,etiam quò ad† iudicem laicum,qui eo iure canonico inspecto potest fœneratorem in suo foro punire:ita in terminis nostris sensit Didacus Couart.in epitomè de sponsal. parte 2.cap.6.in initio num.20.nam posteaquam retulit veram esse Butrigarij aduersus Baldum sententiam:inquit, quòd posito,causam aliquam esse ecclesiasticam, & à solo iudice ecclesiastico posse cognosci,attamen iudex laicus potest pœnam indicere illi delinquenti.quod is probat auctoritate Alphonsi à castro lib.2.de iusta hæret.punit. cap.26.nam, cùm leges instituæ sint,vt cogantur,vel instruantur homines ad benè beatæque viuendum cap.factæ sunt.4.distin.sequitur.quòd cùm,ius canonicum declarauerit esse contra ius diuinum & naturale,fœnus exercere,is qui exercet puniri à iudice laico potest,cum illum fœneratorem minus honnestè viuere intelligat.Ac-
42 cedit,quòd,quemadmodum† ecclesiastica iurisdictio potest immò debet versari ad generis humani conseruationē,iuxta id,quod æternæ saluti conuenit. c.vt animarum,de const.in 6. c.quamuis pactū. de pact.in 6.ita iurisdictio temporalis idem efficere debet quia licet leges ciuiles genus humanum quò ad seculum conseruent ita tamen conseruare debent,vt illa conseruatio ad veram alterius seculi conseruationem tendat,vt in auth.quomodo.oportet.in prin.Cùm ergo secundum ius canonicum intelligamus esse contra salutem æternam fœnus exercere,sequitur iudices laicos posse ipsos fœneratores pœnis indictis ab eorum audatia coercere. Hinc (vt inquit is Didacus) videmus periuria in-
43 re ciuili puniri,videmus etiam† contrahentes incestas nuptias,iuxta iuris Pontificij declarationem à iudicibus laicis castigari.quod latius tradit is Didacus d.cap.6.§.8.num.18.& d.lib.3.varia.resol.cap. 3.num.2.vbi alios huius opinionis permultos recē-
44 set.Quibus infertur valere† statuta ciuitatum,quę facultatem tribuunt iudicibus secularibus cognoscendi & diffiniendi super contractibus fœneraticiis ac indicendi pœnam ipsis fœneratoribus,quod
45 † statutum extat Brixiæ in ciuilibus,c.43.sub.rubr. De causis vsurariis cognoscendis.quoniam statuta hæc non impediunt iudices ecclesiasticos ratione suæ iurisdictionis quin contra hos cognoscere,& eos punire pro iure suo possint:sed solùm hæc,quatenus delicta à iure canonico declarata sunt,& quorum vindicatio & castigatio ad ius etiam ciuile spectat puniri volunt.quod confirmatur auctoritate glossæ in cle.ne Romani,in verbo tolli,de elect.quę
46 inquit,† inferiorem posse addere pœnam prohibitioni & legi superioris,etsi contra legē superioris statuere non possit,quam glossam singulare esse dicunt Feli.in cap.irrefragabili.§.cęterùm de off.ordi. & in c.quod super is.col.5.de maio.& obed. in c.1. nu.13. de sponsa.& in c.2.proba.Decius c.quæ in in ecclesiarum,nu.12.de constitu.& ad rem nostrā Maranta de ordine iudiciorum parte 6.tit.De Inquisitione.num.112.Craue.cons.314.num.2.& Didacus d.Epitome De sponsalib. parte 2.cap.6.in initio nu.
47 18.qui ob.id ait iure defendi† Regias Hispaniarū leges & constitutiones indicentes pœnas contra-hentibus clandestina matrimonia,quæ constitutio
48 extat & † Mediolani in nouis constitutionibus sub rub.De pœnis,cap.matrimonia.Hinc pariter intel-
49 ligimus iure procedere †constitutionē Regni Neapolitan.sub rub.De vsurariis.c.vsurariorum vbi Isernia dum pœnam publicationis omnium bonorum his fœneratoribus indicit, cuius etiam constitutionis meminit Marāta d.tit.De inquisitione.nu.
50 126.127.& inquit,hodie † in Regno inquiri nō posse per iudicem laicum,non pręcedente accusatione.

SVMMARIVM.

1 *Ludus quibus prohibeatur rationibus.*
2 *Lusores blasphemiis coinquinari.*
3 *Clericus aleator quomodo puniatur.*
4 *Clericus restituere tenetur superlucrata in ludo.*
5 *Lusor laicus de iure canonico quomodò puniatur.*
6 *Lusor communione sacra priuatur.*
7 *Aleator de iure ciuili quomodò puniatur.*
8 *Iudicis arbitrio aleatorem puniri.*
9 *Constitutio Mediolani sub rubr. De pœnis.cap. Qui fallacibus ludis,declaratur.*
10 *Ludens falsis aleis quomodo puniatur.*
11 *Iudicis arbitrio punitur ludens falsis aleis.*
12 *Lusor compellens socium ad ludendum punitur.*
13 *Iudicis arbitrio punitur lusor compellens socium addendum.*
14 *Latomiæ quæ.*
15 *Lusus admixtus alteri delicto quomodo puniatur.*
16 *Lusorum receptator punitur.*
17 *Constitutio Mediolani sub rub. De pœnis.c.prohibitum est,declaratur.*
18 *Statutum Vincentiæ lib. 3. sub rub. De ludo ăzardi, declaratur.*
19 *Receptator aleatorum quis.*
20 *Mercator quis.*
21 *Ludi frequentia quæ.*
22 *Statutum Vincentiæ lib.3. sub rubr. De ludo ăzardi, explicatur.*
23 *Statutum Papiæ 46.in criminalibus,sub rubr.De pœna illius qui luserit ad taxillos,declaratur.*
24 *Statutum Papiæ 27.in criminalibus. De Pœna furis, declaratur.*

CASVS CCCXCIX.

Aleatorum pœnæ quæ

1 VDVM † multis maximisque rationibus,non modo lex antiqua Romanorum,sed & recens, ac deinde Pontificia Christianæ fidei cultoribus prohibuit. nam,inde propriæ substantiæ eueniebat dilapida-
2 tio,efficiebantur †ludentes blasphemi.l.vlt.in prin. C.de relig. & sump.fun.aleæ lusu & alea.quin furta, sacrilegia ac falcitates proueniebant, quemadmodum scribunt Hostien. in summa de excess. Præla.& Paris Puteus tract.De ludo.nume.1.variis itaque pœnis,& interdum arbitrariis lusores ij puniuntur.de his ergo pœnis dicere nunc est animus. & quò res clarior sit casus plures distinguo.

Primus est ex iure Pontificio contra clericum
3 † aleatorem, is beneficia non potest obtinere & vbi ei conferuntur, collatio nulla redditur.capitulo primo, 34.dist. Doct.in capitul.inter dilectos de excess. Præla.si verò iam est beneficiatus & aleæ indulget, mitiori pœna plectitur, nisi monitus perseueret. d.capitul. inter dilectos. Paris Puteus d. tract. De ludo numero 44.qui inquit quòd inspecta ludorum prohibitione, per triennium à diuinis

à diuinis suspenditur,& carcere includitur,ex auth. interdicimus.C.de Epis.& cler. idem affirmat eisdē prope verbis Io.Baptist.Cacialupus tract.De ludo.nu 61.Bernardus Diaz Practica canonica cap.
4 64.punitur ea pœna,vt quod † ludi causa super lucratus est,restituere teneatur.ca.clerici.vbi omnes. de vita & honest.cler.& in d.c.inter dilectos. Paris d.tract.De ludo. numero vigesimosexto, & eodem tractatu.Cacialupus.numer. 38.qui & idem in laico affirmant,longa tamē adhibita casuum distinctione,quam nunc non prosequor.

5 Secundus est casus,cū † simplex aleator laicus est, & agitur de pœna iuris canonici.est enim iudiciū hoc mixti fori iuris,scilicet canonici & ciuilis, vt annotarunt Ang.Aret.tract.Malef. in verbo.mentitore de falsi dati. numero duodecimo,Paris Puteus
6 d.tract.De ludo.numero 43.Hic ergo † laicus punitur pœna in primis priuationis communionis,vt fuit sancitum in sacrosancta Synodo Elibertina, c. 79.& recenset Specul.tract.De modo generalis Cōcilij.sub rubr.62.deinde pœna Episcopo arbitraria punitur.ita sensit Amodæus de Castello tract.syndicatus numero 93.

7 Tertius est casus,cùm simplex † aleator est,& agitur de pœna iuris ciuilis:quo in casu vna fuit opinio cuiusdam antiqui Practici in tract.syndicatus quem recenset Cacialupus d.tract. De ludo. num. 60.qui affirmauit,hunc aleatorem,præter lucri re-
8 stitutionem,pœna etiam † iudici arbitraria plectendum esse.quam opinionem visus est probare Franc. Lucanus tract.De Priuileg.fisci parte.2.numero 39. & hoc in casu fortè loquitur Clarus libro 5.senten. iuris.§.Ludus.vers.sed quæro.dum simpliciter dixit,aleatorem iudicis arbitrio puniri.Is Practicus in eam opinionem adductus est ex l.vlti.C.de religio. & sump.fun.aleæ lusu & alea.quæ verè,vt etiam Cacialupus aduertit,non probat, cùm solùm velit ipsum aleatorem teneri lucrum restituere. & ideo respondit Decius consi.115.nu.3.ludum de se non esse prohibitum.& ideo opinatur acquisita in ludo in foro conscientiæ nō esse restituenda.quod multis confirmauit Didacus in c.peccatum parte. 2. §. 4.de reg.iuris in 6.qui idem intelligit,& si ludus esset illicitus.Ego aleatorem non teneri intelligo quò ad pœnam,nisi fraus adhibeatur.Et ideo rectè cau-
9 tum est † constitutione noua Mediolanensi tit. De pœnis.§.Qui fallacibus ludis, & subdolis artibus. lusores tūc arbitrio Senatus puniri,cùm fallacibus ludis aliquem decipiunt.atque ita non simplicem ludum,sed ludi fallaciam considerat.{Scribit etiam Bernardus diaz in practica canonica,cap. 64.nume ro 7.clericum aleatorem pœna arbitraria,ob qualitatem personæ & ludi,puniri.}

10 Quartus est casus,† cùm ipsi ludo mixtum est aliud delictum,vtputà, quia est admixta falsitas taxillorū,& alearum:tunc ex recepta magis opinione.
11 pœna iudici † arbitraria punitur pro conditione, personæ & modo facti:ita Bald.in rub.C.de cond: ob turpem caus.nu.2.vers.item dico.quem sunt sequuti Paris d.tract.de ludo.nu.45.& Cacialup° eodem tract.De ludo.nu.62.vers.cias etiam.qui non distinguunt inter falsitatem occultam & latentem: quāquam antiqui aliqui distinxerint.Ego etiā opinor nō esse distinguendū modò falsitas patens ita nō sit cognita ipsi socio,vt nec occulta,atque ita relata constitutio Mediolani declarari potest.

12 Quintus est casus,cùm aleator † per vim socių compulit ad ludendum,vel etiam blandiciis & suasionibus illum allicit:tunc is pœna † iudicis arbitrio
13 punitur.l.1.§.vlt.ff.de aleæ lusu & alea,quem sic rectè intellexit Cacialupus tract.De ludo.nu. 62. Iudex autem arbitrari poterit pro qualitate facti & cō ditione personæ,vt in carcerem coniiciatur:ita Paris Puteus d.tract.De ludo nu.44.vers.Compellens ex d.l. 1.§.vlt.ibi,aut in latomias. quam dictionem glossa ibi exponit,idest,loca latentia. carcer enim est.ignorant eo loci Accursius quid essent apud
14 Romanos † latomiæ.erat carceris genus ad custodiam hæ latomiæ à Tarquinio superbo primum institutæ sunt iuxta Tullianum & forū Piscarium. auctor est Alex.ab Alex.li.3.dierū Genial.c.5.{Cuiacius lib.6.obser.cap.7.legit.lautumias.} vel etiam mulcta pecuniaria puniri hic aleator poterit, vt in d.§.vlt.scriptum est.

15 Sextus est casus,cùm † lusus mediatè aliud diuersum delictum habet admixtum.vtputà, quia inde orta est contentio & ad arma ventum est, eorumque vnus occisus est.vel si ob causam ludi aliquis eorum blasphemauit.hoc in casu pœna est specialis illius delicti indicenda.quod latè explicant Paris & Cacialupus.d.tract.De ludo.ille nu.61.iste num. 62.& nu.70.nec enim hoc in casu pœna ludi considerabilis est,cùm de illo solo crimine non agatur sed de his aliis ex eo mediatè subsequutis.

16 Septimus est casus,cùm quis † non ludit, sed aleatorum receptator est,atque ita ludo consentit. tunc is receptator regulariter iure ciuili non punitur ex ipsa receptatione,quemadmodum clarè probat text.l.vlt.§.1.C.de relig.& sump.fune. aleæ lusu & alea.dum non puniuntur ipsi ludentes,ergo à fortiori nec ij,qui eos ad se recipientes. quamquàm Paris d.tract.De ludo nume. 4.scribat,hos receptatores grauius delinquere.quod fortè iure non pro-
17 batur,Hinc colligimus, constitutionem † Mediolani tit.De pœnis.§.prohibitum est.punientem hos, qui permittunt in eorum domibus publicè ludere, esse præter iuris communis dispositionem,vel fortè
18 etiam correctoriam.quod & de statuto † Vicentiæ dicendum est libro tertio.sub rubr.De ludo azardi.quo circà erit strictè & ad vnguem intelligenda, nempè,quòd publicè is locus aleatoribus pateat:& quòd id non semel sed pluries & pluries obseruatum sit.nam si semel incidenter id euenisset, non
19 posset dici aleatorum † receptator, quemadmodū sensit Paris d.tract.De ludo.nu.46.in fi.post Iac. de Are.in l.1.ff.de aleæ lusu,& alea qui idē dicunt de ipsomet aleatore,qui aleatoris nomē nō meretur,ex eo,q̄ semel tātùm luserit,sed ob frequentiā. quēad-
20 modum etiā dicimus † in mercatore, qui ex sola merciū emptione mercator nō dicitur,sed ex frequētia:vt etiam de meretrice,qua de re diximus alias in superioribus.& tradit Ripa in c.1. col. vlt. de iud.
21 Frequētia autem † ludi nō iudicabitur ex vno actu ludendi continuato vna die sola.etiam si variis ludis & variis ac diuersis cū personis ludat,sed ex diuersis tēporibus,ita vt constet hūc cōsueuisse in ludo vitā agere.ita docuit Bar.in l.inficiēdo. §. infans. ff.de furtis.quē sunt sequuti Cacialup.d.tract.De ludo.nu.69.& Maria.Soc.sen.cōs.33.col.4.li.1.id quod
22 est annotandum ad interpretationem † statuti Vicentiæ libro 3.sub rub.De ludo azardi vers. Item
23 quòd nullus.ita etiam ad † statutum Papiæ 46.in criminalibus, sub rub. De pœna illius.qui luserit ad taxillos. Aduersus tamē hos aleatorū receptatores lege ciuili sancitum est,quod si eis aliqua inferatur iniuria.nō vēdicatur.l.1.in pri.ff.de aleę lusu & alea,

& in casu sequẽti dicemus. immò, si quid ei in domo surreptũ fuerit, actio non datur. quod declarat Paris d. tract. De ludo nu. 45. qui intelligit quò ad actionẽ criminalem, vult tamen locũ esse rei vendicationi. quod negat post alios Cæpolla cautel. 55. Si aliquis. & Ias. l. si ita stipulatus fuero hãc summam. nume. 4. de verb. oblig. atque ita intelligo Caccialupũ tract. De ludo. nume. 65. & Ant. Corsetum in singulari in verbo Furtum. incipit, Licitum. atque declarari possunt statuta ciuitatum, quæ furibus pœna indicunt,
24 vt statutum † Papiæ in criminalibus. 27. sub rubr. De pœna furis, vt inquam hæc statuta non habeant locum contra eum, qui furto subtraxit è domo susceptoris aleatorem, ex iam relatis.

SVMMARIVM.

1 *Ludens ludo publicè permisso, si socium occidit, non punitur.*
2 *Plato quis in suis legibus sanciuerit contra occidentem socium in ludo.*
3 *Irregularis non effici qui casu in ludo publicè permisso socium interfecit.*
4 *Ludens in ludo publicè permisso, si data opera socium occidit punitur.*
5 *Ludens in ludo publicè, permisso, si vnum ex astantibus casu occidit, an puniatur.*
6 *Ludens in ludo publicè permisso si vnum ex astantibus data opera occidit punitur.*
7 *Occidens in ludo per malam consuetudinem inducto, an puniatur.*
8 *Bononiensis. & Perusina corruptela ludendi lapidibus.*
9 *apiensis corruptela ludendi pugnis.*
10 *Neapolitana corruptela ludendi gladiis.*
11 *Ludendi corruptela & consuetudo & si excuset à delicto in eo commisso in foro contentioso, non tamen excuset in foro conscientiæ.*
12 *Ludus prohibitus publicè sed priuati permissus excusationem à pœna delicti in eo cõmissi non præstat.*
13 *Iudicis arbitrio punitur delinquens in ludo priuatim permisso.*
14 *Occidens in ludo pilæ an puniatur.*
15 *Occidens in ludo prohibito publicè, quomodò puniatur.*
16 *Aleatorum susceptorem offendens an puniatur.*
17 *Iudicis arbitrio punitur offendens susceptorem aleatorum.*

CASVS CCCC.

Pœna Qua plectuntur delinquentes in ludo: & inibi quid in hos sanciendum esse dixerit in suis legibus Plato.

SOLENT etiam è ludo atque certamine aliqua prodire facinora, quippè quod ludentium audatia est ampla nimis & effrenata. quo circà agendum est hoc loco, qua pœna plectendus sit. qui in ludo alterum vel occidit, vel vulneribus, vel verberibus, affecit, qua in re casus plures distinguendi sunt, Pri-
1 mus est, cum † quis in ludo & certamine publicè permisso vulneribus socium, cum quo certat, casu non autem consultò efficit, vel etiam occidit: tunc
2 vulnerans ex lege diuini † Platonis pœna dignus non est. ita enim ille Dialogo nono de legibus sanciendum esse scribit, Si quis in certamine publicísque gymnasiis: nõ spontè siue confestim siue postea ex vulneribus sequuta mors sit amicum hominem interfecerit, vel in bello similiter, vel in exercitatione bellica magistratibus instituta, seu nudis corporibus, seu ad imitationem veri belli armatis, secundum legem à Delphico Appolline latam mundus sit hinc respondit Vlpianus in l. qua actione. § si in colluctatione. ff. ad l. Aquil. Aquiliæ actionem cessare in eum qui in publico certamine aliquem occiderit. quia gloriæ causa & virtutis id fecisse videtur, non iniuria damnum datum. probat & hanc sententia l. si ex plagij. § vlt. ff. eo ad l. Aquil. Hinc Alex. III. Pontifex in c. lator. de homicid. declarauit.
3 irregularẽ † illũ non effici, & non prohiberi ad ordines sacros promoueri qui casu in ludo alterũ occidit huius sententiæ ratio est, quia quod lege permittente fit, pœnã non meretur. l. Gracchus. C. ad l. Iul. de adulter. atque ita casum hunc probant gl. Alber. & Ias. in l. in executione. § vlt. de verb. obl. Anch. cons. 183. Iure strictò. Soc. sen. cons. 16. col. vlt. lib. 1. Decius cons. 9. nu. 4. Marsil. in l. 1. nu. 101. ff. ad l. Cornel. de sicar. & in Practica criminali. § vlterius. nu. 8. Alcia. lib. De singulari certa. c. 5. in cle. si furiosus parte 2. § 4. nu. 8 de homicid. idẽ scribit Iosephus Moniardus nõ vulgaris eruditionis Iureconsultus quẽ in discessu à subalpina Academia in profitenti munere successorem habui. is inquam in repe. Rub. Publicæ lætitiæ vel cons. lib. 11. Codicis, pagina 59. nu. 4. & hoc in casu duo concurrunt, ludus publicè concessus, & casus culpa carens: nimirum, si omnis pœna & omnis actio cessat.
4 Secundus est casus, cùm in eo † ludo permisso ludens data opera socium interfecit, vel vulnerauit: tunc l. Aquil. tenetur: ita clarè sensit glo. in d. § si in colluctatione. per l. sed & si quæcunque. in prin. & l. item si obstetrix. § vlt. qui text. est apertus. ff. eo ad l. Aquil. opinor. etiã teneri pœna legis Cornel. de sicar. ex his, quę mox subiiciam. & in specie sensit Stephanus Costa tract. De ludo art. 1. § 2. num. 14.
Tertius. est casus, quando quis in ludo publicè con-
5 cesso † casu alterum ex astantibus occidit, hoc casu non punitur, si omni culpa caret: ita sensit, & rectè Paris Puteus tract. De ludo. nume. 48. versic. idem si percutiat. si verò est in aliqua culpa, tũc punitur ita. sensit Bal in d. l. qua actione. § si in colluctatione. ad l. Aquil. & Decius d. cõs. 9. col. fi. vers. nõ obstat. & clarius post illum Moniardus loco iam citato. num. 10. & quò ad resarciendum damnum ex legis Aquil. dispositione probat. l. scientiam § vlt. ff. ad l. Aquil. quò verò ad pœnam legis Corneliæ probare vid tur. l. absentem, in fi. & l. respiciendum. § delinquunt. ff. de pę. iuncta l. lege. Cornel. in prin. ff. ad l. Corn. de sica. dixit tamen suprà in casu 362. has pœnas esse sub iudicis arbitrio cum dolus nõ adsit.
6 Quartus est casus, quando † ludens ludo permisso alterum ex distantibus data opera occidit: tunc sine controuersia à fortiori tenetur erga læsum lege Aquil. d. l. scientiam. § vlt. quo verò ad pœnam legis Corneliæ ordinaria feriendum asse opinor.
7 Quintus est casus, quando † ludus non est licitus & lege permissus, sed malo vsu & corruptela tol-
8 leratus: quemadmodum † Bononiæ & perusij corruptela extat qua pueris permittitur lapidibus ludere & se vulneribus efficere: vt refert Franc. Creman. sing. 149. Mox puerorum, quo loci ait puerum ludentem excusari, si alterũ occidit. idem se consue-
9 tudine seu corruptela † Papiensi, qua permissum in oblatione, quæ Diuo Syrotutelari Deo fit, vt offerentes pugnis certent. meminit Marsil. in prac. criminali. § vlterius, num. 9. similis extat corruptela Senis, vt retulit Alcia. de sing. certa cap. 5. quæ corruptelę è Repub. tollẽdæ sunt quemadmodũ te &

Vicentiæ

Vicentiæ ex illius ciuitatis statuto lib. 3. sub rub. De prælio lapidum interdicto. sed ad rem, ij, qui asseuerant hanc corruptelam excusare, ea ratione vtuntur, quia consuetudo etiam reprobata, à pœna temporali excusat, vt inquit gl. in cap. fin. venerabilis, de consue. quam singularem dixit Roi. sing. 19. An consuetudo. sed & altera extat gl. in c. 2. in verbo antiqua de temp. ordi. & hanc sententiam probarunt Anch. cons. 51. Consuetudo. in fi. qui respondit, electum sine confirmatione administrantem excusari à pœna ob consuetudinem inueteratam illud permittentẽ.
10 idem Anch. cons. 283. Iure strictò. qui refert † consuetudinem Neap. ludendi gladijs, & Perusinam lapidibus. & ibi respondit, puerum excusari à pœna homicidij, cùm in ludo saxorum puerum occidisset. simile tradit Io. Bap. à S. Seuerino in l. cunctos populos. nume. 14. C. de sum. Trin. & fid. cat. Cepol. cons. 10. 31. vbi latè disserit. Barb. cons. 29. col. penu. lib. 2. Socin. in l. 1. § vlt. num. 19. ff. si quis ius d. non obtemp. Ias. in l. ait Prætor. § iurari. num. 16. ff. de iureiur. Ruin. cons. 143. nume. 27. lib. 5. Dec. d. cons. 9. nu. 4. vers. quintò ad propositum. cons. 173. col. antep. vers. tertiò &c. & cons. 197. col. 2. Moniardus loco præcitato pag. 59. nume. 7. 8. & 9. vbi duo egregia exempla ex Plutarcho & Suetonio retulit. eandem opinionem probauit Plotus in l. si quando. nu. 47. C. vnde vi. & inter consilia criminalia diuersorum cons. 108. in fi. qui quidem omnes iuris interpretes procedere hoc intelligunt quò ad pœnam tempo-
11 ralem, secus quò † æternam, quam nemo huius corruptelæ prætextu effugit.
12 Sextus est casus, quando † ludus non est auctoritate publica, vel tolerantia permissus, sed potius prohibitus, sed quo priuati sæpe vtuntur, tunc ar-
13 bitrio † iudicis punitur qui immediatè in ipso ludo sine culpa alterum occidit, vel vulnerauit. ita in specie tradit Costa d. tract. De ludo, articulo primo, § secundo, numero decimoquarto, est ratio, quia saltem dabat operam rei illicitæ.
14 Septimus est casus quando † ludus non est prohibitus publica auctoritate, & priuati eo vtuntur vt ludus pilæ, vel battæ, quorum meminit Paris Puteus tract. De ludo num. 49. si sine culpa & dolo alter ex socijs alterum in terram deiiciat, & is crus, vel brachium vel caput frangat, ita is qui eũ impulit, nulla pœna tenetur. is Puteus. Ita ratio considerari potest, quia dabat operam rei licitæ & probat hanc sententiam l. si ex plagijs. § vltimo, ff. ad l. Aquil.
15 Octauus est casus quãdo † ludus esset auctoritate publica prohibitus, & delictum aliquod sequitur non immediatè ex ipso ludo: vt puta duo alea vel chartis lusorijs ludentes altercantur, vt fit, & tandem arma capiunt & vnus alterum vulnerat, vel occidit, an is homicida, vel vulnerans pœna aliqua puniatur. Paris Puteus d. tract. De ludo. nume. 58. scriptum reliquit puniri, ex d. l. 1. § sin autem. & § si rapinã, iuncta d. l. 2. ff. de aleat. lusu & alea vbi Bart. & idem tradit Caccialup. tract. De ludo, num. 70.
Nonus est casus, cùm in iam narrato ludo aleæ
16 prohibito, vnus † ludentium, vel quis vis alter susceptorem aleatorum, hoc est illum, qui domum & aleas ad ludendum paratas habet, verberat, tunc is percussor non punitur l. 1. § item notandum. ff. de aleat. lusu & alea. Paris d. tract. De ludo. numer. 46. qui inquit, se alias ita iudicasse in ciuitate Neapoli, cùm in Platea Portus fuisset fritili (apud nos vulgò Tabularium appellatur) in faciem aleatorum susceptor percussus, inquit Paris, se percussorem absoluisse. Eandem opinionem probauit Caccialupus tract. De ludo. nume. 65. & Amodeus de Castello tract. Syndicatus, num. 55. Sed quid si vulneribus affecerit, vel occiderit, an teneatur? ego opinor tene-
17 ri, pœna tamen † arbitraria, non autem ordinaria, quod sensit Caccialupus d. tract. De ludo. num. 70.
Atque ita ludo beneuole, studioseque lector, huic scribendi ludo, qui per tot annos me occupatum reddidit, finem iam diu exoptatum, summi atque æterni Dei, Beatæque Virginis, ac Diuæ Catherinæ, quã benignissimam tutelarem Deam habemus, imponimus. Teque ipsum rogamus, vt hos qualescunque labores nostros æqui boniq; cõsulas. Vale, ex Vrbe Parmio 7. Cal. Nouemb. M. D. LXVIII.
Christo Redemptori laus & honor.

Universidad de Deusto
Biblioteca

IACOBI MENOCHII
IVRISCONSVLTI
CLARISSIMI,
DE ARBITRARIIS IVDICVM,
Libri Secundi

CENTVRIA QVINTA.

SVMMARIVM.

1 *Ambire quid sit.*
2 *Ambio ab ambitu descendit.*
3 *Ambitum differre ab ambitione.*
4 *Ambitio duplex.*
5 *Ambitio humaniter facta non damnatur.*
6 *Magistratum petitores olim ambitu vsos.& rectè.*
7 *Ciceronis locus de ambitione permissa.*
8 *Veneti quo ambitionis genere in petendis magistratibus vtantur.*
9 *Ambitio lege vetita quæ.*
10 *Ciceronis locus de ambitione prohibita,& permissa.*
11 *Ambitionem auaritiæ.& adulationis nutricem.*
12 *Ambitiosos variis legibus coercitos grauibúsque pœnis affectos.*
13 *Augusti Cæsaris postrema lex de ambitu coercendo.*
14 *Ambitus pœna cessasse Romæ Cæsarum temporibus.*
15 *Theodosij præceptum de eligendis magistratibus.*
16 *Alexandri seueri de non vendendis magistratibus optimum præceptum.*
17 *L.1.ad l.Iuliam de ambitu,declarata.*
18 *Vectigal nouum instituës lege Iulia de ambitu,punitur.*
19 *Ambitu, quam simoniam vocant & Pontificum sanctionibus coerceri.*
20 *Simoniæ à simone mago dicta.*
21 *Simonia quando ex actu dubio committatur.*
22 *Simoniacum teneri restituere quod accepit.*
23 *Simoniacum excommunicari.*
24 *Innocentium primum Pontificem excõmunicasse Archadium Augustum,& Eudoxiam eius vxorem ob commissam simoniam.*
25 *Simoniacum suspendi ab ordinibus.*
26 *Simoniacum deponi & infamia notari.*
27 *Gregorium septimum Pont. Max. deposuisse Henricum tertium Imperatorem ob commissam Simoniã.*
28 *Pœna iudici arbitraria simoniacos etiam puniri.*

CASVS CCCCI.

Ambitus & simoniæ leges & sanctiones variæ & quàm detestabile sit hoc crimen honorum Auctorum loca nonnulla illustrata.

AMBIENDO communem omnium vtilitatem in eandem arenam è qua ludendo septem ab hinc annis dicesseram,nunc descendo.Vtinam quemadmodum diuino beneficio factum est, vt (quantum audio) mea verba non omninò tunc luserim,ita nũc illis meus ille ambitus placeat,quibus ludus ille placuit.Ego certè hac ambitione qua summoperè cupio aliis prodesse,delector:Ambiant modo quantum velint cæteri dignitates, magistra-
1 tus,sacerdotia,† Ambire est(vt ad rem nostram accedam) ambitionibus appetere inquit Nonius,Cicero in secunda Philipp.Quod si comitia placet in senatu habere,petamus,ambiamus.Quo circà rectè seruius ad Vergil.in 4.Æneid.in explanatione illius loci.Quo nunc Regina ambire furentem Audeat affatu &c.scribit,ambire esse blandiciis circumue-
2 nire.† Ab ambio venit ambitus, siue quod is, qui non suæ virtuti confidit,non rectè graditur,Sed per circuitum.siue quod Romani, qui honores peterent,singulos circuibant, prehẽsantes rogantésque, vt se in Suffragiis adiuuarent:siue quod, qui pro adipiscendis honoribus soliciti sunt,cum rogant, exordio quodam longiore,& verborum circuitu vtũtur.Existimauit Laurẽtius Valla li.4.elegant.cap.
3 19.† Ambitum ab ambitione differre.Ambitio (ait ille)in animo est.ambitus in actu. Nam qui præter modum cupit aut honores aut laudem ambitione peccat. Qui verò elargitur pecuniam suam,aut populo muneribus ludísque blanditur, aut cæteris artibus,quæ legitimæ non sunt,ad publicos hono-
4 res tendit,ambitũ cõmittit.Porrò eũ † ambitio duplex sit,vna quæ solis precib.fit:altera quæ largitione & prætio.duplex etiam olim lata fuit lex,quẽadmodõ eruditissimus Guielmus Blũdæus in annotat, ad tit.de cuictionibus annotauit.Vna lege vetita nõ fuit ambitio illa,quæ sine largitione fiebat. Quinimò existimarunt antiqui illi viri prudentes in Rei-
5 pub.administratione necessarium fuisse hoc † ambitionis genus, vt humaniter magistratus peterent,qui illos genere pro communi bono cupiebãt.
6 Hinc moris fuit apud Romanos vt † candidati & magistratuum petitores, non modò publicè palámque.Sed etiam sigillatim vnum quemque orando, obsecrando, præhensando peterent. Vnde Grassus
7 apud † Ciceronem in primo de Oratore. equidem (inquit)cùm peterem magistratum solebam in prehensando dimittere à me scæuolam cùm ei ita dicerem me velle esse ineptum. Id erat petere blandius quod nisi ineptè fieret, benè non posset fieri. Candidatorum petentium Magistratus in senatu morem

morem elegãter nobis describit Plinius in Epistolis lib.2.epist.20.& exnostris Budæus in annota.Pãdect.ad tit.de pollicita.& ad tit.ad l.Iuliã de ambi-
8 tu.Hoc ambitionis † genere nunc vtuntur maximè Venetiin rebus publicis pertractandis prudentissimi atque sapientissimi,Et vulgari nomine appel-
9 lãt,il Broio.† Ambitio verò lege vetita i'la fuit,quæ largitionibus fiebat.Pessimus enim fuit aliquando mos aliquorum,qui,vt honores & magistratus consequerent,tributim pecunias diuisorum ministerio distribuebant.De vtraque ambitione sunt hæc ver-
10 ba †Ciceronis in Salustium.Cedo si fuerim in honoribus petendis nimis ambitiosus, non hanc dico popularem ambitionem,cuius me Principem confiteor:sed illam pernicioſam contra leges,cuius primos ordines Sallustius ducit. Hoc ambitionis genus infame ac legum seueritate notatum, variis legibus ob id coercitum fuit. quod non legitima via incederent honores,& magistratus ambientes,sed aliquando vi. nonnunquam dolo grassarentur.vnde homicida largitiones ac variæ corruptelæ oriebantur.Quo circà rectè Persius latij.5. & Claudia-
11 nus.lib.2.paneg.23.† ambitionem hanc appellarũt
12 nutricem auaritiæ & adulationis. Aduersus hos † ambitiosos.C.Petilius Trib.Pleb. Cn.Fabio Augusto,C.Plantio. Coss.primum legem tulit,qua largitiones illorum qui honores pecunia mercarentur, graui damno & pœna mulctauit. fuitque seuerissima disciplina,& sub graui censura lex seruata, qua ambitioni & cupiditati obuiam sæpè itum est: ita vt inter exempla relatum sit.Q.Coponium, quod vini amphoram ei cuius suffragio magistratum, petebat,dono dederat,ambitus cõdemnatum pœnas luisse.Cincius deinde (si Alex. ab Alex libro 3.dierũ genial.cap.17.credimus)legem tulit muneralem, qua grauissimis pœnis affecit eos,qui à quouis candidato munus suffragij causa donúmve acciperẽt. Postmodum P.Cornelius Lentulus:M. Bebio Phãphilo Coss.Mox.C.Calphurnius Piso. In hac lege (Quemadmodum scribunt Eruditissimi Vldar.Zasius in legum antiquarum catalogo, Aymarus Riuallius in Iuris Ciuilis historia,Alex. ab Alex.in dicto cap.17.& Paulus Manutius de legibus Romanis) præter alias pœnas pecuniaria erat adiecta.Factum deinde est, senatusconsultum.M.Tullio Cicerone consule,quo carebatur:Ne quis biennio quo magistratum petat petiturúsve esset gladiatores dare:nisi ex testamento præstituta die. Item ne quis mercede cõductus sectaretur.Præterea ne quis prãdia vulgo daret.Adiecta etiã est pœna asperior quã antea,nempè exilium,cùm antea damnati in Ciuitate remanerent.Lata etiam fuit lex aduersus hos ambitº à Lurcone Tribuno Plebis, in qua noui hoc fuerit,vt qui nummos in tribu pronũciauerit,si non dederit,impunè sit,sin dederit vt quo adiuuat singulis Tribubus.H S.CCCC.XXXV.debeat Ita apud Ciceronem libro primo ad Atticum legimus Pompeius quoque Cæsare bellum gerente in Gallia,Solus Consul legem tulit seuerissimam aduer-
13 sus ambitum.Postremò † Octauianum Cæsarem legem Iuliam de ambitu,quæ & hodie nomen retinet,tulisse,auctor est Zasius quẽ iá recensui.& cum illo Budæus ad titulum ad l. Iuliam de ambitu, At contra:Manutius existimat,hanc legẽ à C.Iulio Cæsare esse latam,Vtrumque ambitũ pœnis coercuisse obseruaui ex Suetonio in C. Cæsare cap.41.& in Augusto cap.40.Quorum alterum ex professo
14 legem hanc tulerit ignoro. Hanc legem † cessasse in ciuitate suo tempore scribit Modestinus in lege 1. ff.ad l.Iuliam ambitus. quòd ad curam Principis magistratuum creatio pertinere cœperit,nõ ad populi fauorem.Tiberij Cæsaris tempore hoc factum fuisse ex Cornelio tacito libro 3.colligitur, quod & Zasius & Manutius scribunt & Plin.lib.3. Epist.20. ad finem in hæc verba,sunt quidem cũcta sub vnius arbitrio,qui pro vtilitate communi solus omniũ curas laboréque susceperit.Quintil.libro 6. inst. Orato.cap.2.de ambitu loquẽs.Hoc genus (inquit) torum penè sublatum est,cum omnia tutelæ,curæque vnius innixa periclinari nullo iudicij exitu possint.Doctissimus Budæus ad l.Iul. de ambitu interpretatur,ob id cessasse in Vrbe legem ambitus, vel iudicium ambitus exerceri desiisse:quia populus honores mandare desierat sub Principibus iã Tyrannis.aut ad Regum similitudinem omnia arbitratu suo administrantibus,omnibus propemodũ vestigiis antiquæ Reipub.sublatis Quod suo exemplo comprobauit Heleogabalus vir nequissimus & impurissimus,qui tã per se,quam per omnes aulicos (vt in illius vita auctor est Lampridius) præsertim libidinum ministros honores, dignitatésque & potestates vendidit.sed vtinam esse desineret hac ætate Principes Heliogabali,qui aut mimis, aut meretricum præcibus magistratus & sacerdotia quibúsque ignaris non conferent.† Theodosij præceptum ob oculos habere deberent,qui vires non ambitione vel præcio,sed probatæ vitæ,& disciplinarũ testimonio ad honoris insignia debere promoueri
16 dicebat.Illud quoque † Prudentissimi Alexandri seueri dictum hos considerare vellem. is se nolle dignitates & magistratº vendere prædicabat,quia qui emunt, vt vendant necesse est,& vt pecunias in emptione honoris expositas recuperent,subditos torquere,& vexare ij ementes magistratus coguntur. sed in viam reuertamur.In ea vrbe & loco, in quibus magistratus à Principe creantur lex cessat Cæterũ (inquit Modestinus in l.1.ff.ad l. Iul.ambitus)
17 si in municipio contra hanc † legem (de ambitu loquitur)magistratum,aut sacerdotium quis petierit:per senatusconsultum in centum aureos cum infamia punitur. Quem sanè locum de sacerdotiis, aduersus Accursium. doctè explanauit Gulielmus Budæus in Æpius citatis annotº. Pandecta.ad titu.
18 † ad l.Iuliam de ambitu.At is qui datis pecuniis pupilli tutelam ambit & occupat extraordinem,iudicis nempè arbitrio punitur,l.in eos.vbi Bart.ac Bal. ff.de tutelis.sed vix est, vt ibi Martianus sẽtiat, hãc constitutionem ad l. Iuliam ambitus, quæ non nisi de publicis honoribus,& magistratib. lata est, per-
19 tinere.Hodie sanctissimi Romani pontifices† ambitum hunc (vt initio dixi) simoniam † à simone
20 illo mago auctore appellant, cuius rei meminit & Laurentius Valla in eo libro 4 elegant.ca.19. quod supra citauimus.Is simon spiritum sanctum pecuniis numeratis emere tentauit,vt deinde vendendo signa lucraretur. quemadmodum scriptum est in Act.Apost.c.8.relatum in ca.Saluator.1.q.1. Illa ergo ambitio & ardens desiderium consequendi iniustè spiritualia simoniæ nomẽ ab hoc simone obtinuit: quod D. Thomas in 2.2.q.100.art.1. & cum eo Summistæ omnes in verbo simonia annotarunt.
21 Hoc crimen † quando committatur vel non ex aliquo actu dubio pendet à qualitate personarum, negotij & rei,,quæ traditur:& ob id relinquitur iudicis arbitrio.Ita Corneus in consi.68.numero. 12. libro 3.& hoc crimen simoniæ variis pœnis legibus

&

Universidad de Deusto
Biblioteca

& constitutionibus coerceri nixi sunt Pōtifices Pri-
22 ma † est lex,quæ iussit spiritualium resignationem,
& temporalium restitutionem,cap. si quis Episco-
pus,&c cap.præsbiterum.1.q.1.& cap.audiuimus.de
23 simo.secunda pœna † est excommunicatio Pontifi-
cia ca.reperiuntur 1.q.1.quæ quidem ipso facto in-
curritur per sententiam iuris,cuiusdémque admoni
24 tionibus.Qua sanè pœna † Inno. primus mulcta-
uit Archadium Augustum atque eius cōiugem Eu-
doxiam,quòd Ioanne Chrysostomo patriarchatus
suo honore depulso.Theophilum Alexandrinū suf-
fecerant:auctor est Fulgosius lib.6.cap.3. Tertia est
25 †iuspensio ab ordinum functione,qui per ſimoniā
26 recipiuntur.d.cap. si quis Episcopus. Quarta est †
depositio & infamia cap.tanè.15 q.3.ca. inquisitio-
27 nis.de accu.Hac pœna Gregorius septimus † Pont.
Max.mulctauit Henricum Tertium. Statim enim
quo anathemate eum ferit,imperatorij quoque ho
noris dignitate priuauit,substituto ei Rodulpho sa
xone,quia ecclesiastica sacerdotia venalia habebat,
auctores sunt Valarerr.lib.23. Anthropo. & Fulgo-
sius.libro 1.cap.1.& lib.6.cap.3.Quinta pœna solet
28 etiam indici,quæ quidem † arbitraria est,pro rei fa-
ctis,& personæ qualitate.Ita scribunt Baldus in l. in
eos.ff.de tutelis.Io.de Anna.in Rubr. de Simonia,
col.3.Bernardus Diaz in practica canonica crimi-
nali:cap.85.nume.6.cùm scribit,certam pœnā non
potuisse lanciri pro varietate rei,personæ,& crimi-
nis.& apertius idem scripserunt Boerius. q. 117. &
Redoanus in tract.de Simonia,parte quarta,cap. 9.
nume.25.qui copiosè disserit

SVMMARIVM.

1 *Lex Viscellia quando lata.*
2 *Libertinos honores ingenuorū petere olim non potuisse.*
3 *Pœna in eos, qui magistratus sibi minimè debitos petunt & ambiunt.*
4 *Ius aureorum anulorum donare quid olim.*
5 *Libertinos iure aureorum anulorum donari solitos.*
6 *Libertos iure aureorū anulorum donatos Equestre nomen assumere consueuisse.*
7 *Iure aureorum anulorum donatos aliquando fuisse & publicanos*
8 *Antonium Musam medicum libertinum iure aureorum anulorum & immunitate donatum à Cæsare Augusto.*
9 *Libertini non nisi donati iure aureorū anulorū magistratus & honores ingenuorum petere non potuisse.*
10 *Serui petentis magistratus grani pœna,iudici tamen arbitraria affectos fuisse.*
11 *Serui gerentis magistratum per errorem gesta nil valere.*
12 *L.Barbarius.ff.de offi.prætor.à multis nonè explanata.*
13 *Restituti natalibus iura ingenuorum consequuntur.*
14 *libertinos hodie natalibus restitui.*
15 *Legem Viscelliam hodie cessare.*

CASVS CCCCII.

Honores non debitos ambientes pœna iudicis ar-
bitrio puniri, ex lege Viscellia:& de iure aureo-
rum anulorum aliqua egregia annotata.

1 NON multùm à lege ambitus distat lex
† Viscellia lata à l.Viscellio, Varrone &
C.Fonteio Coss (quod annotarunt Vl-
daricus Zazius in catalogo legum anti-
quarum & Hotomanus in commentariis verborum
iuris:cùm de l.Viscellia agunt) sanctum est, ne li-
2 bertinis † hominibus,qui ius aureorum anulorum
adepti non erant,eos honores, qui ingenuorū pro-
prij sunt,capere liceret. Pœnam fuisse extraordinē
atque ita iudici arbitrariā sensérūt Dioclet. & Ma-
xim.in l.vnica.C.ad l.Viscelliam.Et ibidē Accursius
3 in glo.pen.Qua † sanè pœna feriendi sunt,qui non
emeritos honores ambiunt.In libertis tamen pœ-
4 na hæc cessabat,cum ius † aureorum anulorum cō
cessum erat.Ius autem aureorum anulorum dona-
re apud antiquos(inquit Budeus in annot.Pandect.
ad tit.de senatoribus)erat id fermè,quod equitē fa-
cere dicimus.Suetonius in Vitellio cap.12.Prouin-
cia deinde accepta Asiaticum manumisit: ac primo
imperij die aureis donauit anulis super cœnam: cū
mane rogantibus pro eo cunctis detestatus esset se-
uerissimè talem equestris ordinis maculam.Quo sa
5 nè ex loco intelligimus † libertinos hoc iure donari
consueuisse.Ea propter imaginem ingenuorum re-
tinere dicebantur: quemadmodum rescripserunt
Impp.Diocles.& Maxim.in d.l.vnica.C.ad l.Viscell.
Qua de re multa sunt memorię prodita à Plinio lib.
33.natural.histor.cap.1.& Franc.Conna.lib.2.com-
menta.iuris cap.12.ab Alex.de Alex.lib.2.dierū ge-
nial.cap.19.qui illud scribit, fuisse constitutum, vt
6 qui † libertus anulo donaretur, explosa veteri no-
mine.equestre assumeret.Et idem Alex.lib.6. dierū
7 genial.cap.29.scribit publicanos † etiam aliquando
donatos fuisse hoc iure aureorum anulorum.Est e-
tiam annotatum à Cælio Rhodig.libro 6.lectio.an-
tiq.cap.12.ex Dione,Augustum Cæsarem iure au-
8 reorum anulorum donasse † Antonium Musam
libertum,medicúmque suum.Cuius quidē rei me-
minit & Zonaras lib.11.his verbis.Sed quidā An-
tonius Musa Augustū ita malè affectum frigidis lo-
tionibus & potionib. curauit. Qua de causa pecu-
niam tū ab ipso,tùm à senatu accepit:ūsque illi quā
uis libertino homini aureorum anulorum dārū est:
vacationem præterea tùm ipsi,tùm aliis medicis,
non modò qui tùm erant,sed & qui post futuri essēt
9 concesserunt.† libertini itaque(vt ad nostram insti-
tutum reuertar)iure aureorum anulorū donati in-
genuorum honores & magistratus consequi pote-
rant:alioqui pœna extraordinem puniebantur. Et
idem cōstituerunt iidem Impp. Diocles.& Maxim.
in l.1.C.si seruus vel liber.ad decurio.aspira.lib.10.
10 Extraordinaria † quoque pœna,sed paulò grauiori
puniūtur serui,qui scienter ad decurionatum aspi-
rant.l.2.co.tit.C.si seruus vel liber.ad decur.asp. lib.
11 10.† Imò gesta à seruo,qui per errorem creatus est
Decurio,vel magistratus, sunt nulla & si ob cōmu-
12 nem vtilitatem sustineātur † l. Barbarius. ff. de off.
prætor.de cuius loci alioqui obscuri interpretatio-
ne,præter Baronem& Corasium ibi,scribunt mul-
ta doctè & egregiè Goneanus lib.1.varia.lectio: ca.
6.Antonius Contius lib.1.disputa.c.2. Hotomanus
lib.illustrium quæstio. cap. 17. & Anto.Guibertus
13 lib.1.quæstionum iuris,cap.11. Porrò restitui † na
talibus omninò ingenuitatis iura consequuntur.l.
vlt.C.de bonis liber.quare melior est eorum con-
ditio,quam donatorum iure aureorum anulorum:
qui etsi honore aucti fuerint, non tamen conditio-
nem mutant, sed solum dum viuunt ingenuitatis
iura obtinent.l.falsa.ff.de cond.& demo.& Ietiani
14 ff.de bonis libert. Hodie † verò libertini omnes re-
stituuntur natalibus,vt cōstituit Iustinianus.in au-
then.vt liberti de cætero aureo non indigeāt anulo.
15 Quare hodie cessat pœna † legis Viscelliæ,quemad
modum annotauit & Eruditissimus Cuiacius in d.
lege prima,C.si seruus,vel liber. ad decurio. aspir.
lib. 10.& eo prius Ioannes à Platea.

SVMM

SVMMARIVM.

1 *Ambitio quot mala pariat.*
2 *Electum ante confirmationē administrare non debere.*
3 *Pœna iudici arbitraria punitur administrans ante electionis confirmationem.*
4 *Pœna administrantis ante confirmationem electionis locum an habeat in beneficiis præsentatiuis.*

CASVS CCCCIII.

De pœna electi ante confirmationem ambitiosè
administrantis.

1 ILLA ipsa † ambitio de qua superio-
ribus verba fecimus,aliquorum animos
ita aliquando occupat,ita ad temerita-
tem impellit,vt quæ sibi à iure interdi-
cta nouerunt,exquisitis fraudibus vsurpare conen-
tur.Quo circà statuit Gregorius in cōcilio Lugdu-
nensi,sicuti relatum est in cap.auaritię.de elect.in 6.
2 † electum ante confirmationem administrare non
3 debere:quod si secus fecerit,punitur † pœna priua-
tionis electionis.Quinimò censuit ibidē Glo.ad fi-
nem,pœna iudicis arbitrio puniri etiā posse ex Gu-
lielmi opinione.Efficitur etiam ineligibilis secundo
loco,quod in eo canone ab omnibus annotatū est:
& apud Petrum Baisium in tract.de electio.parte
secunda.cap.8.Dubitari etiam solet, an quod de e-
4 lectione statuit Gregorius, † locum etiam habeat
in præsentatione:Et locū habere in præsentationib.
dignitatum à clericis factis, non autem in his quas
faciunt laici patroni, annotauit Geminianus in eo
c.auaritiæ,ad finem.Qua de re,quòd locus hic non
postulat,non disputo.

SVMMARIVM.

1 *Ebrietatis crimen grauissimum.*
2 *Ebrietatem mala permulta peperisse.*
3 *Pœna contra clericos ab ebrietate se non abstinentes.*
4 *Clericum suspendi ab officio & beneficio ob ebrietatē.*
5 *Militem exauthorari ob ebrietatem.*
6 *Iudex quam pœnam statuat in clericos ob ebrietatem.*

CASVS CCCCIIII.

Ebrietatis pœna quæ,maximè in clericum.

1 QVemadmodum ambitionis vitium est
summoperè detestandum in clerico,ita
& ebrietatis, cum eum maximè deceat
abstinentia,Solet enim † inter grauissi-
ma crimina ebrietas connumerari:sicuti auctorita-
tibus multorū scripserunt Card.de Turre Cremata
in cap.sexto die.& in cap.seq.35. distin.& Bernardus
Diaz in practica criminali canonica cap.71.nume.
1.Hinc Diuus Paulus dixit,neque fornicarij,neque
idolis seruientes,neque moles,neque Masculorum
concubitores, neque auari, neque adulteri, neque
ebriosi regnum Dei possidebunt. Quocircà recte le
ge antiqua Nume.cap.10.sancitum est his verbis,
Quicunque votum fecerit Domino,à vino se absti
2 neat.quot † quantáque mala ex ebrietate & crapu-
la manauerint qui scire volet,legat quę multis scri-
pserunt Tiraquellus tract.de legibus connubial.l.9.
nume.153.& Tract.de pœnis legum.causa sexta,&
multò plura tradita à Petro Placa libro epitome de-
3 licto.cap.30.Vt ergo † ab ebrietate se abstineant cle
rici pœna est indicta.Nam sanciuit Agathēse concī-
lium,quemadmodum relatum est in cap.vlt.35.di-
stinct.vt clericus,quem ebrium fuisse constiterit,aut
triginta dierum spacio à communione summoueā-
tur,aut corporali supplicio subdatur.Inno.verò ter-
4 tius in Concilio Lateranensi,statuit, clericum † à
crapula & ebrietate nō abstinentē ab officio & be-
neficio esse suspendendū,vt est relatū in c.à crapula
de vita & honest.cler.& ibi Glo.intelligit hoc iudi-
cis arbitrio relinqui,quādo scilicet illum suspendat
ab officio,& beneficio. Nec dissentit Diaz d.ca.71.
Et quemadmodum clericus, qui miles dicitur cœ-
lestis militię,ab officio propter ebrietatē deponi-
5 tur,ita & † miles armatæ militiæ exauthoratur.l.
omne delictum.§.per vinum.ff.de re mil.quem lo-
cum in hanc sententiam retulit Placa d.lib.1.epito
me delicto.cap.30.nu.4.sed ambigitur,an iudex pro
sui arbitrio pœnam ex illis relatis in duobus illis
Conciliis imponet. Cardinalis de Turre Cremata
in d.cap.vlt.nume.5.& 35.distinct.ex Hugo.& Io.
Iant.ac etiam Geminiani sentētia ibidem scriptum
6 reliquit, † iudicem non debere sequi puram volun
tatem suam:sed debere obseruare transgredientiū
ordinem,siquidem in maioribus ordinibus collo-
cati excommunicari,non corporali pœna affici de-
bent.cap.cum beatus.45.si verò adhuc est in mino-
ribus,etiam pœna corporali plecti potest,cap.con-
tumaces.50.distinct.& d.c.cum beatus,Debet quo-
que Iudex considerare ordinem ætatis & honestā-
tis.Nam senex,vel nobilis, & si adhuc in minori-
bus sit,pœna corporali afficiendus non est. Vilis
verò,etiam si sit in maioribus ordinibus,pœna cor-
porali puniri poterit.Iudex ergo non liberam suā
voluntatem,sed ordinem sequi debet. His declara-
ri possunt quæ scripsimus suprà lib.1.q.85.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdotis per ebrietatem euomentis sacrosanctam Eucharistiam pœna.*
2 *Episcopi per ebrietatem euomentis sanctissimam Eucharistiam pœna.*
3 *Cap.si quis per ebrietatem.de consecra. dist. secunda, declaratur.*

CASVS CCCCV.

Pœna clericorum & Episcoporum qui ob ebrieta
tem sacrosanctam Eucharistiam euomunt.

1 EBrietatem superiore casu dixi esse graue
crimen,nec immeritò, quandoquidem
multa mala ex eo prouenjunt, vt illud
in clericis maximè detestandū,cùm pa-
rum sobrij celebrant,& † per ebrietatem sacram
Eucharistiam euomunt.ij septuaginta diebus pœni
2 tere debent:Episcopi † verò nonaginta, quamquam
laicus solùm quadraginta diebus pœnitentiam agat
ita sancitum est in cap. si quis per ebrietatem.de
3 consecra.dist.2.Cæterum cùm illa † constitutio non
declaret pœnitentiæ qualitatem, dubitari solet,
qualis esse debeat.Bernardus Diaz in practica cri-
minali canonica cap.36.scriptum reliquit, iudicis
arbitrio esse.Hujus pœnæ rationem esse scribunt
Card.de Turre Cremata,in d.cap.si quis per ebrie-
tatem.& Diaz d.ca.36. quia quamdiu species sacra-
mentales suum esse retinent, sub illis continetur
Christi seruatoris nostri corpus inseparabiliter.
Quocircà ipsum corpus Christi eiicitur per vomi-
tum eiectis speciebus.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdotem ante dormitionem celebrare non posse.*
2 *Rationes quibus permissum non est sacerdoti ante dormitionem celebrare.*
3 *Celebrans missam ante dormitionem excommunicatur.*
4 *Ieiunus celebrare quando dicatur sacerdos.*

5 Cap.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Cap.si constiterit de accusa.declaratur.
6 *Iudicis arbitrio punitur sacerdos celebrans missam ante dormitionem.*

CASVS CCCCVI.

Pœna clerici qui ante dormitionē missam celebrauit.

1 REVOCANT in memoriā duo proximè relati casus illius quæstionis dū ambigi solet,qua pœna puniri debeat is † sacerdos qui ante dormitionem à sumpto cibo celebrauit.scio Carthaginēsi Concilio sancitū fuisse non licere altaris sacramenta à non ieiunis. sumi, vbi relatum est in cap. sacramenta.de consecra.dist.1.Quod quidē rectè constitutum fuit mul-
2 tis rationibus.† Primò in honorem tanti sacramenti:vt scilicet intret in os hominis nondum aliquo cibo infectum. Secundò ob significationem, nempè vt hinc intelligamus,Christum qui est res huius sacramenti, & ipsa charitas prius fundari in cordibus nostris debet.Tertiò ob periculum vomitus & ebrietatis ita D.Thomas in 3.parte summæ. q.80. art.8.à quo non dissentit Card.de Turre Cremata in d.cap.sacramenta, nume.2.Hac tamen constitutione nulla pœna est indicta. Concilio verò Toletano sancitum fuit,vt relatum est in cap.nihil.§.nullus.7.
3 q.1.† excommunicandum esse qui post cibum &
4 potū etiam minimū diuina celebrauerit. † Et intelligitur ieiunus, quod circà mediam noctem nihil sumpserint,nec medicinam,nec electuarium:quod tradunt ibidem Arch.& cæteri.& Ang.clauasius in sua summa. in verbo,missa.nu.3.& Sylvester in verbo Eucharistia.il 3.nu.8.Alex.verò 3.ex aliquorum opinione sanciuit in cap.si constiterit,de accusa.beneficio priuandum esse qui nō præ missa dormitione celebrauit. Ita ibidem annotauit Arerin.in 3.notab.Nec à sensu hoc dissentiunt Hostien. in summa de consecra. Eccle.vel alta.§.& qualiter ieiunto. &
5 Card.in cap.ex parte q.4.de celebra.missa.& copiosè disserit Boerius q.4.† Verum illa Alex.constitutio non probat hanc assertionem,siquidem ita constituit Alexander aduersus ebriosum, qui integram noctem in commessationibus & comportationibus fuit, & mane incontinenti celebrauit:ita interpretati sunt textum illum Abbas & Hostien.ibidem & Felin.nume.3.ac etiam cum illis sensit Bernardus Diaz in pract.canonica criminali.cap.29.numer.5.
6 qui num.6.subiicit,iudicem † ex qualitate personæ, & excessus pœnam carceris aut suspensionis posse indicere,atque ita iudex suo arbitrio castigabit.Hæc tamen pœna locum nō habet quando vrgente necessitate hoc sacramētum post alios cibos sumitur, sicuti post Bonifacium Vitalinum & Bertachinum scripsit Boerius in d.q.4.in fine.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdos an sæpius in die celebrare possit missam.*
2 *Cap.sufficit de consecrat.dist.1.declaratur.*
3 *Walfridi locus.*
4 *Celebrare missam sæpius in die non potest sacerdos.*
5 *Iudicis arbitrio puniri sacerdotem sæpius in die missam celebrantem.*

CASVS CCCCVII.

Pœna quæ sancita sit in clericum sæpius in die missam celebrantem.

1 QVæri ac dubitari solet,an liceat † sacerdoti pluries in die celebrare? Bernardus Diaz non vulgaris eruditionis iurisconsultus in practica canonica criminali.c.30.sensuit nullo iure expressim prohiberi.Quā-
2 doquidem Canon † cap.sufficit de consecra.dist.1.solùm dixit,sufficere semel in die celebrare,atque ita nec pœnam aliquam indicit nec prohibet,Et ab hac
3 opinione non † dissentit Walfridus in commentariis de rebus ecclesiasticis,cap.21.qui scriptum reliquit Leonem Papam sæpius in die missam celebrasse.Ego veriorem esse opinor eorum opinionem,qui
4 in d.cap.sufficit,affirmarunt expressim † prohiberi pluries celebrare,& illud verbum sufficit interpretantur.1.sufficere debet ita Archid. ibi & clarius Cardinalis de Turre Cremata,ita etiam Ang.Clauasius in summa in verbo,missa.num.46.& Sylvester prierius in summa in verbo missa.il 2.nume.7. idem sensit Alex.de Ales, in summa parte 4.q.52. membro 3.Qui quidem declarant multis casibus licere,Cæterùm ambigi solet,qua pœna sit plectēdus
5 pluries sine iusta causa celebrans? Et Barnardus Diaz d.cap.30.iudicem † pro facti qualitate & populi scandalo pœnam indicere posse rectè scripsit.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdos celebrare non debet missam sine debitis solemnitatibus.*
2 *Iudicis arbitrio punitur sacerdos celebrans missam sine debitis solemnitatibus.*

CASVS CCCCVIII.

Pœna quæ sit sancita in sacerdotem sine debitis solemnitatibus missam celebrantem.

1 DVBITARI adhuc contingit,qua † pœna puniēdus sit sacerdos,qui omisso ordine & solemnitate ab ecclasia constituta & ordinata celebrat.vtputà,cum celebrat sine aqua & igne,vel in pane fermentato, vel calice ligneo,vel super altari non consecrato,vel sine vestibus sacris:ex aliorum sententia scriptum reliquit Bernardus Diaz in practica canonica crimi-
2 nali cap.31.32.& cap.33. † iudicis arbitrio pœnam esse imponendam,& huc spectant quæ scripsi suprà casu.388.nume.11.Qua de re alia scribunt summistæ in verbo missa:vt Angelus Clauasius 35.36. & Sylvester in verbo missa.il 1.num.2.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdos celebrans missam cauere debet ne sanguinem effundat.*
2 *Iudicis arbitrio punitur sacerdos qui dum celebrat permittit aliquid sanguinis effundi in terram.*

CASVS CCCCIX.

Pœna sacerdotis qui missam celebrando aliquid sanguinis in terram effundit.

1 CLERICVS qui sua negligentia passus est dum celebraret † aliquid sanguinis effundi in terrā, præter pœnam pœnitentialem sancitam in cap.si per negligentiam de consecra.dist.2.pœnam etiam temporalem iudicis arbitrio sustinere debet, ita Bernardus Diaz in practica canonica criminali.cap.47.Cæterum non diffinit Diaz qualis esse debeat † pœnitentia,quam agere debet hic sacerdos.Recentiores apostill.ad Angelum Clauasium in summa in verbo missa nume.13.scribunt,esse ieiunium.

SVMMARIVM.

1 *Clericus negligens in custodienda sacrosancta Eucharistia punitur.*
2 *Iudicis arbitrio punitur Clericus,qui minus reuerenter defert sacratissimam Eucharistiam infirmo.*

CASVS

CASVS CCCCX.

Pœna clerici minus diligenter custodientis sacram Eucharistiam ac minus reuerenter eam deferentis infirmo.

1 CLERICVS † qui diligenter non custodit sacram Eucharistiam, pœna iudici arbitraria punitur,si inde aliquod nephandum euenit,ita Bernardus Diaz in d.pract.canonica crimin.
2 c.40.declarando cap.qui bene.de consecra.dist.2.& cap.1.de custod.Eucha.ita † iudicis arbitrio punitur sacerdos qui minus reuerenter fert sacrosanctā Eucharistiam infirmo. glo.in cap.sanè ex illo textu. de celebra.missa.

SVMMARIVM.

1 *Clericus proxeneta contractum illicitorum punitur.*
2 *Clericus illiciti contractus mediator deponitur.*
3 *Iudicis arbitrio punitur Clericus mediator contractum illicitorum.*
4 *Cap.1.de testibus in 6.declaratur.*
5 *Vsurarius est,qui mediator est Vsurarij contractus.*

CASVS CCCCXI.

Pœna clerici proxenetæ & mediatoris contractuum illicitorum.

1 SOLET dubitari, qua pœna puniri debeat † Clericus proxeneta & mediator contractuum illicitorum,Romanus sing.722. Proxenetam existimauit, puniendum esse pœna depositionis ab officio & be-
2 neficio † ex cap.si quis Episcopus,1.q.1.Verùm,vt rectè animaduertit Bernardus Diaz in practica canonica criminali,cap.51.num.2.ille textus solùm ea depositionis pœna punit mediatores ordinū precio susceptorū,quos ibi interpretes omnes simoniacos appellari volunt.Quamobrem rectè is Diaz censuit
3 hunc † Clericum mediatorem & proxenetam esse iudicis arbitrio puniendum.Nec huic opinioni repugnant quæ pro Romani opinione ab ipso Diaz recensentur,& quæ ille indissoluta reliquit.Inquit
4 Diaz pro Romano conferre † cap.1.de testib.in 6. quo probatur ipsum mediatorem dici delictum cō mittere,& ibidem scribunt Francus & Ancharanus Statutum,quo delinquenti pœna indicitur comprehendere mediatorem. Hic locus intelligendus est, vt dicatur committere delictum ratione sui officij quod præstat, non tamen est idem delictum cum delicto sui principalis.& ob id statutum quo delictum punitur,locum habet,& in hoc delicto ratione sui,non autem ratione personę principalis alioqui si statutum loqueretur de pœna delicti principalis, hoc delictum mediatoris non compræhenderet.vti diximus suprà casu 351.num.19.de statuto iudicente pœnam delinquenti.vt non comprehendat illum qui opem delicto tulit.Non etiam repugnat glo.l.si sciēter.ff.de parricid. quam aliqui sequuntur.in d.c.
5 1.quod † mediator in contractibus vsurariis dicitur vsurarius & tenetur ad restitutionem.siquidem respondetur verùm hoc fine dubio esse quo ad illa, quæ ad illum peruenerunt:At quo ad id quod peruenit ad principalem dissentiunt Baldus in cap.1.de contrauers.inuest.qui scribit,quod si aliquando tenetur solum id fit in subsidium,& non regulariter. idem senserunt Io.de Ana. in cap.Michael.col.pen. vers.quæro iuxtà.& Sylvester prierius in sua summa in verbo vsura.il 7.nume.3.ad finem.

SVMMARIVM.

1 *Clericus deponitur si vilissimam macellatoris artem exerceat.*
2 *Tabernarij sunt de genere prædonum.*
3 *Caponæ ars illiberalis & sordida,*
4 *Marcellarij sordidi.*
5 *Coriarij sordidi.*
6 *Clericum aliena manu posse exercere artem macellaniam & aliam vilissimam.*

CASVS CCCCXII.

Pœna clericorum qui macellum vel tabernam exercent.

1 CLEMENS V.Romanus Pontifex, statuit in clem.1. de vita & honestate cler. † Clericos priuilegio Clericali exauthorandos esse,si vilissima artificia macellatoris, tabernarij exercuerint.Nec iniuria id factum
2 esse existimo,siquidem † tabernarij sunt de genere prædonum.l.1.§.1. ff. nauta caup. stab. Alex.l.1.in princ.C.de eden.Niconitius in ca.quoniam contra. num.27.de proba.& Cassaneus in cathalogo glorię mundi,parte 11.consider.46.Quo loci etsi multis ostendat hospitalem esse rem valdè decorā,honestam ac officij plenam, attamen quæstraria hospitalitas
3 quā † cauponariam vocamus illiberalis & sordida
4 admodum est.Ita † marcellarij tant sordidi & mecanici,qua de re scribit aliqua Cassaneus d.parte 11. Consid.49.Cæterum dubitari contingit,qua pœna plectendus sit,Clericus qui alia officia & mecanica
5 exercet,vt si † Coriarius sit aptando pelles,vel si sit leno, vel balneorum custos,rectè scriptum reliquit. Bernardus Diaz in practica Canonica criminali.ca. 63.ad finem iudicis arbitrio puniri.Hæc autem pœ-
6 na cessat.cum ipse † Clericus manu aliena exercet, Nam personaliter exercere.non dicitur, quemadmodum illa clementis constitutio,ibi publicè & personaliter exersentes requirit. & eam annotarunt ibi Abbas & Cæteri.

SVMMARIVM.

1 *Venatorem à macellario non differre.*
2 *Clericus venatio interdicta.*
3 *Venatio triplex.*
4 *Cap.his ita.distinct.6.declaratur.*
5 *Venatio arenaria quæ.*
6 *Arenarij qui.*
7 *Bestiarij qui.*
8 *L.athletas ff.de his qui notantur infam.declaratur.*
9 *Venatio arenaria clericis omnino interdicta.*
10 *Venatio quæ in syluis fit,regulariter permissa.*
11 *Venatio syluestra inuentum Deorum.*
12 *Venationi syluestra operam dant Reges & viri nobiles.*
13 *Venatio syluestra Episcopis interdicta.*
14 *Clericis venari in syluis regulariter interdictum.*
15 *Clericis qua ratione prohibitum in syluis venari.*
16 *Venatio syluestra aliquando clericis prohibita.*
17 *Clerici venatores qua pœna puniantur.*
18 *Clerici minores venantes iudicis arbitrio puniuntur.*
19 *Clerici capta in syluis venando non restituunt.*
20 *Piscatio Clericis permissa.*
21 *Piscatio Clericis interdicta certis solemnibus diebus*

CASVS CCCCXIII.

Pœna clerici venatoris: & quando venari liceat, & cur non venari sed piscari permissum sit Clericis,

1 CVM à macellario parum differat † venator vti scriptū reliquit Cassaneus in cathalogo gloriæ mūdi,parte 11.Consil.49.qui scribit apud Gallos macellarios

Universidad de Deusto
Biblioteca

tios dici certum genus venatorum,de quibus mox
2 dicemus.eadem ratione dicendum est rectè † cle-
ricis venationem fuisse interdictam. cap.1.de Cle-
rico venato.Cæterum quia non ita absolutè omnis
venatio prohibita est, de singulis aliqua dicenda
3 sunt.† Venatio triplex est.Prima quæ homines per-
dit:vt cum vir nequam homines rapit,perdit & oc-
4 cidit.Huius meminit † text.in his ita dist.6.quod
sumptū fuit à Genes.cap.10.capit Membrot esse Ro
bustus venator coram Domino, hoc est,hominum
oppressor,quemadmodum interpretes ibi exponūt,
& Io.de Turre Cremata in cap.qui venatoribus,
nume.2.86.distinct.Hæc vt is vir eruditus ait, non
clericis modò sed & quibuscunque prohibita est,
extat enim diuinum præceptum,non occides.Secun
5 da est venatio,quam arenariam vocāt, vt cùm quis
contra feram bestiam in arena pugnat. Hic mox
fuit antiquis Romanis, vt in spectaculis populorū
ludi loco exhiberent feræ bestiæ,cum quibus homi
6 nes aliqui decertarent.& ab Arena † Arenarij dicti
sunt l.ob carmen.§.si ea.ff.de testib.& l.hę demum.
7 ff.de operis.libert.Hos † bestiarios appellat Iulius
Capitolius in Antonio Philetepho,qui exercendæ
virtutis suæ gratia in arenam descendebāt non in-
8 fames,sed laude digni existimabātur† Athlętas,ff.de
de iis qui nota.infam.Qui verò operas suas locabāt
infames & viles habebantur.l.1.§.item senatus.ff.
postul.& l.2.§.vlt.vbi omnes.ff.de iis qui nota.in-
9 fam.Hæc † venatio hodie nō clericis modò verùm
etiam & laicis est interdicta, siquidem ex quo ho-
minum interitus sequitur,peccatum est mortale ita
decertare vti admonuit Card.de Turre Cremata.
d.cap.qui venatoribus. num.3.qui hoc declarat ni-
si id fiat causa necessitatis ad mortem euitandā.Nec
dissentiūt Abbas & Cæteri in cap.1. de clerico ve-
na.& summistæ omnes in verbo venatio.Tertia di-
10 citur † venatio,quæ fit in syluis & saltibus,occidēdo
feras,vel aues.Hæc sui natura & regulariter est per-
missa,vt scribit Cassaneus in catalogo gloriæ mūdi:parte 11.Consider.50.versi.ex quo primò, & re-
ctè,siquidem à natura est,vt inquit D.Thomas .22.
q.64.art.1.Syluester in summa in verbo venatio, i-
mò summa laude digna existimatur , cum venatio
11 † hæc sit Deorum inuentum, quemadmodum Xe-
nophon,De venatione auctor est:& eo in libello pas
sim Xenophon laudis venationis per multa enume
12 rat & extollit. Hinc † Reges & viri Principes ac
nobiles,præsertim apud Gallos,venationem vt rem
optimam atque saluberrimam mira animi oblecta-
tione exercere solent:quod memoriæ proditū est à
multis,tum præsertim à Tiraquello viro multæ le-
ctionis in tract.de nobilitate.cap.37.nume.138. ac
multis sequentibus. Cæterum aliqui excipiuntur,
quibus ratione personæ non est permissa hæc ve-
13 natio.Primò † Episcopis, quibus non licet venari,
cap.1.34.distinct. Quod intelligitur cùm id non fa-
cit causa recreationis honestæ,vel ex necessitate vt
suam sanitatem defendat. Nam his casibus licet ita
Abbas in c.1.de cler.vena.& Angelus Clauasius,&
Syluester in summa in verbo venatio. Card.de Tur
re Cremata.d.cap.qui venatoribus.num.4.post Ar-
14 chid.& alios ibi. Secundò,clericis † venari non li-
cet d.cap.1.34.dist.& capit.1.& 2.de cler.vena.om-
15 nes iam allegati † Rationes adferri solent plures,
Vna quòd clamoris plens,& ob id immoderata sit:
atque ita clericis quos honestas maximè decet, mi
nime apta.Secunda,quod si venari eis liceret con-
cessa censeretur in antecedens facultas,alioqui. de-
testāda,habendi atque alendi canes,auipitres & his
similia domi,cum tamen ecclesiæ bona sint clericis
concessa, vt suæ ecclesiæ & pauperum necessitati
subueniatur. Non enim bonum est sumere panem
filiorum & dare canibus. Quam sanè rationē pro-
bauit gl.in cap.Esau.89.distinct. Turre Cremata in
d.cap.qui venatoribus,& Raynaldus Corsus lib.
3.indagationum iuris.cap.14.qui & alias comme-
16 morat.Est tamen aliquando concessa hæc † venatio
clericis, nempè quando raro fit,idque recreationis
gratia,& tempore congruo.quod summistę iam re-
lati & Card.de Turre Cremata scribunt. & Bene-
dictus in ca.Raynutius.in verbo, & vxorem nomi-
ne Adelasiam.num.875.detesta. Bernardus Diaz in
practica canonica criminali.cap.61.num.13. Dubi
tari nunc contingit,quæ pœna feriendi sint Cleri-
17 ci † qui contra ecclesię & canonum interdicta ve-
nationi operam dant. Qua in re dicēdum est, pres-
byteros duodus mensibus ab officio suspendi. Dia-
conos verò ab omni officio.cap.1.de cler.vena. &
ibi Abbas & cæteri.Eadem pœna qua Diaconus pu
nitur & subdiaconus,vti scribunt Hostien. Henri-
cus Boie in d.cap.1. Quid autem in clericis in mi-
noribus.Io.And.post Hostien.in d.cap.1.de cler.ve
18 na.docuit † iudicis arbitrio puniri. idem affirma-
runt Io.de anna.in d.c.1.& Bernardus Diaz in pra
ctica canonica criminali,cap.61.nume.6.7. qui alia
de his permulta scribit.Illud nunc non prætereo,
19 quod etsi his pœnis plectuntur † clerici ij venato-
res,non tamen tenentur capta restituere:verè enim
illa sibi acquirunt.ita egregiè scribit Didacus in ca.
peccatum,in 2.parte.§.8.numero 3.de reg.iur.in 6.
quo loci & alia permulta de venatione doctè ac
20 pulchrè recense.t† Piscatio autem clericis permis-
sa est ,tum quod cessant in ea rationes illæ, quibus
prohibita est venatio tum quia piscatio habet ex-
empla virorum bonorum,nempè Apostolorū quos
piscantes Seruator noster ad se vocauit.& retia ten-
di iussit.Lucæ c.10.& cap.vlt.Qua de re apud Cor-
21 sum in d.cap.14.est tamen interdicta † Clericis pi-
scatio in maioribus solemnitatibus:In dominicis
verò,vel inferioribus diebus solum piscari licet vr-
genti de causa, adhibita tamen licentia & pauperi-
bus portione facta ita statuit Alex.3.in cap.licet de
feriis quam quidem constitutionem declarat Sylu-
ester Prierius in sua summa.in vebo piscatio.

SVMMARIVM.

1 *Sacerdotem non posse revelare confessionem sacramentalem.*
2 *Confessionem detegens ius naturale ladit.*
3 *Sacerdos detegens confessionem sacramentalem deponitur.*
4 *Sacerdotem confessionem revelantem in arctum monasterium detrudi.*
5 *Peregrinatio ob delictum in Clerico ignominosa.*
6 *Sacerdos revelans confessionem integrè auditam concessa absolutione confesso,pœna ordinaria punitur.*
7 *Iudicis arbitrio punitur sacerdos revelans confessionem à se non integrè auditam.*
8 *Iudicis arbitrio punitur confessor revelans confessionem, asserendo sede,confessi licentia facere.*
9 *Confessionem audiēs tanquam interpres confessi eam non debet revelare.*
10 *confessor licitè aliquando Confessionem detegit.*

CASVS CCCCXIIII.

Confessionem sacramentalem detegens qua pœna
feriendus sit.

Rectè

1 RECTE ac sanctè à summis pontifi-
cibus constitutum est,non licere † sa
cerdoti secreta atque sacramentalē
confessionem reuelare.cap.sacerdos.
de pœnit.dist.6.& cap.omnis vtriusque.de pœnit.& remiss.fuit hoc maximè necessā-
rium verè enim pauci saluti animæ suæ consule-
rent,si propria errata detegi posse scirent. At cum
non homini,sed Deo confiteri se sciant,arbitrantur
creduntque illa forè secreta. Quæ sanè secreta si vio
2 lat sacerdos † ius naturale se violare sciat. Iubet e-
nim ius naturale secreta ab eo,cui mandata sunt ser
uari oportere iuxta illud Proverb. cap. 11.relatum
in cap.qui ambulat.5.q.5.Qui ambulat fraudulen-
ter reuelat arcana:qui autem fidelis est seruat ami-
ci commissum.Iubet & naturæ lex.non esse aduer-
sus alterum faciendum quod contra se fieri nō pla-
ceret.cap.1.dist.1.& habetur Matthęi cap.7.& l.1.in
prin.vbi Docto.ff.quod quisque iuris. Atque is qui
alteri secreta mandat nil aliud cupit,quam quod il
lud non reuelari atque detegi deber,ergo & ipse i-
dem seruare.Hic rectè scripsit Scotus in 4. senten.
dist.21.& cum eo.Clauasius in summa in verbo cō
fessio,l.vlt.nu.2.sigillum confessionis esse de iure na
turæ.Quod autem timore pœnæ,cum amore id fa
cere negligat.Sacerdos præstare hoc debeat.Sanci-
tū est à Gregorio in co cap.sacerdos. de pœnit. dist.
3 6.† sacerdotem reuelantem hanc confessionē sacra
mentalem fore deponēdum, & illi præcipiendum,
vt peregrinetur,dum in humanis erit.Inno.5.addi-
4 dit in cap.omnis.de pœnit.& remiss. † sacerdotem
ita ab officio depositum esse in arctum monasteriū
detrudendum atque custodiendum,qua sanè pœna
loco peregrinationis indicta fuit,quam pœnæ mu-
5 tationem factam fuisse opinor,quod † peregrina-
tio illa non solum ipsi sacerdoti,sed & toti clero i-
gnominiosa erat.cap.diaconi.93.distinct. & anno-
tarunt Calder.Consi.1.de vita & honestat.Cler. &
Nauarr.in d.cap.sacerdos ad finem de pœnit.dist.6.
Dubitari tamen contingit an hęc pœna sit commu
nis omnibus quibus non est permissum reuelare
hanc confessionem.Ego soleo distinguere atque cō
stituere aliquod casus.

6 Primus est Cùm ipsemet † sacerdos:qui hanc sa-
cram confessionem integrè audiuit eam reuelat,cō
cessa iam confesso absolutione, tunc is punitur ea
pœna ordinaria d.cap.si sacerdos,& d.cap.omnis.&
ibidem tradunt omnes.

Secundus est casus,cùm sacerdos perfectè non
audiuit confessionem , sed dimisit peccatorem ob
id fortè quod eum,vti impœnitētem,absoluere no-
luit,vel non potuit.Nam etsi hoc casu confessionē
eorum quæ sibi sunt dicta detegere non possit, vt
tradit Diuus Antonius in sua summa.parte 3.tit.17.
cap.22.§.1.post Petrum Paludanum:attamen si de-
7 tegit † non punitur pœna ordinaria, sed extraordi
naria iudici arbitraria.ita Bernardus Diaz in practi-
ca canonica criminali cap.102.nu.4.in fine.

Tertius est casus,cum sacerdos audita confessio-
ne & concessa absolutione eam reuelat asserens se
id facere ex licentia confessi,vel se hoc audiuisse a-
lia via,quam illa confessionis.Nam etsi duobus his
casibus illi adhibenda non sit fides,quemadmodum
annotarunt Lapus alleg.94.Quidam præsbiter.col.
& Abbas in d.cap.omnis. Card.de Turre Crema-
ta in d.cap.sacerdos nu.4.attamen non punitur pœ
8 na ordinaria,† sed arbitraria,ita Abbas in d.cap.om
nis.Barba.consi.70.col.7. lib.2. Angelus Clauasius
in summa in verbo cōfessio.l.vlt.nu.11.& Sylueſter
in verbo.confessio.il 3.nu.4.& Diaz d.cap.102.nu.5.
Nauarrus in d.cap.Sacerdos.nu.163.

9 Quartus est casus cum † quis alterius confessio-
nem sacramentalem interpretis loco audiuit. Hic
enim confessionem illam reuelare non debet,ita
D.Thomas & Paludanus in 4. senten. distinct.21.
Nauarrus.d.cap.Sacerdos nu 42.de pœnit.dist.6.&
idem in Mannali confessoris cap.8.nu.7. & Diaz d.
cap.102.nu.4.Qui idem scribunt de quouis alio,qui
vel casu,vel data opera hanc confessionem audiuit.
si quando isti reuelant hanc confessionē nō pœna
ordinaria,sed iudici arbitraria puniēdi sunt:ita post
Hostien.& Collectanum in d.cap.omnis.de pœnit.
& remiss.affirmauit Nauarrus in d.cap.sacerdos.nu
mero 42.nec aliter sentit Diaz.d.cap.102. numero
4.Cæssant hæ pœnæ illis casibus quibus licitè poti-
10 sunt sacerdotes & alij qui † confessionem audiue-
runt detegere,sunt plures casus quibus id facere
licet,quemadmodum relati Doctores scribunt præ-
sertim Clauasius in d.verbo confessio.l.vlti.nu.7.&
Sylueſter in verbo confessio.il 3.q.5.

SVMMARIVM.

1 *Depositio Clerici à beneficio quid.*
2 *Depositionem à degradatione differre.*
3 *Degradatio quid.*
4 *Degradatio duplex.*
5 *Degradatio verbalis quæ.*
6 *Degradationem verbalem non privare à privilegio clericali.*
7 *Degradationem verbalem esse idem cū depositione.*
8 *Degradatione verbalis forma.*
9 *Degradatum verbalem fieri solum in casibus à lege expressis.*
10 *Iudicis arbitrio reliqui an clerici minores ob patratum scælus debeant degradari.*
11 *Degradatum verbaliter minuere debere secundum Regulam clericorum.*
12 *Degradatus verbaliter priuilegiū clericale nō perdit.*
13 *Degradationem verbalem non requirere consensum Prælatorum.*
14 *Degradatio verbalis preparatoria ad pœnā quādo fiat.*
15 *Degradatio verbalis preparatoria ad pœnam priuat degradatum ab omni priuilegio clericali.*
16 *Degradatio verbalis ad pœnam preparatoria requirit consensum Episcoporum,vel Prælatorum.*
17 *Concilium Tridentinum de degradatione Clericorum declarat.*
18 *Degradatio verbalis est illa quæ fieri debet clerico in monasterium deinde Claudendo.*
19 *Clericus Degradatus & in monasterium Clausus ibi debet esse perpetuo.*
20 *Iudicis arbitrio relinquitur quod tempus dicatur perpetuum quo clericus degradatus esse debet in monasterio.*
21 *Degradatio Realis qua.*
22 *Hereticus relapsus realiter degradatur.*
23 *Clericus falsificans literas apostolicas realiter degradatur.*
24 *Degradatio Realis est executio verbalis.*
25 *Degradationem realem solus Episcopus facit.*
26 *Cap.degradatio. §. actualis. de pœnis.in 6. declaratur.*
27 *Degradatio actualis ficta qua.*
28 *Clericus assassinium mandans censetur degradatus actualiter fictè.*
29 *Clericus de furto,vel homicidio conuictus dicitur fictè degradatus.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

CASVS CCCCXV.

Clerici depositio & degradatio, quas latini exauthorationes rectè appellant quando & quomodo fieri soleant: & de multiplici earum differentia & effectus.

CVM superiore casu scripserim, sacerdotes ob commissum crimen interdum Deponi, & in arctum Carcerē detrudi, subiicere volui hunc casum quo intelligat lector benevolus, quæ dicatur hæc depositio, & quandiu is in carcere claudi debeat. Est itaque † depositio à dignitatibus & honoribus motio. cap. nouimus. de Verbo. signif. & cap. 1. de pœnis in 6. & declarat Specul. in tit. de accusat. tit. 2. vers. vel dici potest. Et differt † depositio à degradatione. Est enim † degradatio ordinū priuatio, quod præcitatis iuribus comprobatur. Degradatio † autem duplex est, verbalis & actualis. Verbalis degradatio est, quæ verbo fit. Et hæc verbalis degradatio aliquando est vt terminus pœnę, aliquādo vt præambula ad degradationem actualem. Est enim verbalis † degradatio vt terminus pœnæ, quādo iudex ipse ecclesiasticus non vult progredi ad actualem degradatio, sed hac verbali contentus est. De qua quidem loquitur Baldus in l. officiales. C. de Episcop. & cler. Et hæc degradatio sumitur pro ipsa depositione seu priuatione. l. iubemus. §. œconomus. C. de sacrosanct. Eccle. & cap. tuæ de pœnis: quo loci Abbas scribit textū. illū loqui de † degradatione verbali, quæ non priuat. ab omni priuilegio: atque ita non tollit priuilegium fori nisi loquatur interrogibilitas cap. dictum. distinct. 80. cap. cum non ab homine de iudiciis, & cap. ad audientiam, de crimine falsi. & sequitur Balneoreg. in iudiciali inquisitionum in verbo degradatio. nu. 4. Et † degradatio nem hanc verbalem esse idem quod depositionē scripserunt etiam Abb. in cap. non Potest. col. 2. de re iud. & in cap. nouimus. de verbo. signif. Decius in cap. at si Clerici in prin. col. pen. de iudiciis. & Arnaldus Albert. in cap. quoniam q. 14. nu. 3. de hæret. in 6. Et hæc degradatio fit verbo tantum, vt ait Specul. in tit. de accusa. §. 1. vers. & nota, quod quando qui in vers. item quæritur, scribit hanc † esse formā Et quia nouimus te commisisse tale crimen huius degradationis dignum, ideo sententialiter dicimus te esse deponendum prout te deponimus. Et hæc formula probatur in cap. accedens. 50. distinct. & in ca. veritatis. de dolo & contuma. † Degradatio hæc non fit nisi in casibus à lege expressis. Ita scribunt Aretinus in cap. cū nō ab homine, col. 9. de iudiciis. & ibi Decius num 27. asserit esse communem opinionem. Idem affirmarunt Arnaldus Albertinus in d. cap. quoniam. q. 11. num. 51. de hæret. in 6. & Bernardus Diaz in practica canonica criminali. cap. 90. num. 8. qui tamen existimauit quo ad clericos minores relinqui † iudicis arbitrio, an degradari debeant ob perpetratum scœlus, pro quo expressim à lege indicta non est hæc degradationis pœna. Hic † degradatus verbaliter viuere debet secundum regulam clericorum, cum & Clerici nomen retineat. Ita Declarandus est Cardinalis de Turre Cremata in cap. dictum est 81. distinct. vt declarat Albertinus in d. cap. quoniam in prin. nu. 23. de heret. in 6. Non enim ita † degradatus destituitur omni ordine & priuilegio Clericali vt scribit idem Albertinus in d. cap. quoniam. q. 14. nu. 5. in fine. Et hæc † degradatio verbalis nō requirit consensum aliorū prælatorū. Ita Albertinus in d. q. 14. nu. 6. vers. quod non requiritur, post Abbatem in cap. non potest de senten. & re iud. † Degradatio verò verbalis quę est præparatoria ad pœnam, fit quando iudex vult procedere ad degradationem actualem qua quidē actuali facta relinquit degradatum iudici seculari puniendum. Et hæc destituit † degradatum. ab omni officio & priuilegio Clericali. cap. degradatio. in princ. de pœnis. & post Baldum. in d. l. officiales. C. de Episc. & cler. scribit Albertinus in d. q. 14. num. 5. Balneoregiensis. in iudiciali inquisitorum in verbo degradatio nu. 1. Et in hac † degradatione adhibetur Consensus prælatorum in Crimine hæresis. ex d. cap. quoniam de hæret. in 6. Et in aliis Criminibus consensus Episcoporum d. cap. degradatio de pœnis. Hodie sancitum est à sacrosancto Concilio Tridentino cessione decimatertia Decretum de Reformatione cap. 4. sufficere adesse Abbates, vel Prælatos Est autem hic annotandum, quod quando Canones statuūt † Clericum esse degradandum & in monasterium detrudendum intelligunt de verbali degradatione quæ fit in pœnam, & quam depositionem suprà appellauimus. Ita declarat Abbas in cap. vt si clerici in prin. col. 3. de iudiciis quō sequutus est Diaz in d. cta Practica Criminali. cap. 132. post Felynum in cap. qualiter. il 2. in fine de accusa. idem scripsit Balneoregien. in iudiciali Inquisitorum in verbo degradatio, nu. 3. Cùm autem clericus ita † degradatus monasterio includitur, in eo permanere debet perpetuò. Hoc autem perpetuō † iudicis arbitrio intelligitur. Ita declarat Turre Cremata in cap. dictū est, nu. 6. distinct. 81. post Gemin. & Archid. ibidem. † Degradatio realis est quæ re ipsa fit ab homine in clericum præsentem absque alia monitione & corrigibilitate. sicuti † in hæretico pertinace & negatiuo vel relapso fit cap. ad abolendam. & cap. excommunicamus de hæret. in cap. super eo. de hæret. in 6. Hæc etiam † degradatio fit in clerico qui literas apostolicas falsificauit. ca. ad falsariorū de crimine falsi Adhibetur etiā hæc degradatio contra conspirantem in clericum. cap. si quis sacerdotum 11. q. 3. & hæc † declaratio dicitur quædam executio illius verbalis degradationis. Nam primo Clericus degradatur verbis deinde facto quod non aliud est dicere quam vti degradatione præparatoria & postea actuali. Ita Hostien. & Butr. in cap. 1. de oblig. ad rationem & Henricus Boe. in cap. nouimus de verb. signi. & de hac degradatione loquuntur cap. Episcopus. 11. q. 3. & cap. degradatio. de pœnis. in 6. Huius degradationis formā recensent specul. in tit. de accusat. §. secundò, loco versi. & nota. Bertachinus in Tract. de Episcopo lib. 4. parte tertia & Albertinus in d. cap. quoniam q. 14. numero 8. de hæret. in 6. quæ sanè forma desumpta est ex cap. degradatio. §. clericus de pœnis. in 6. Et hanc actualem † degradatum facit solus Episcopus & non plures cap. degradatio. §. actualis verò de pœnis. in 6. & scribit Albertinus in d. q. 14. nume. 8. in fine. quod ego intelligo, quo ad ipsum actū degradādi: ipse enim solus Episcop. admonet manū in capite, manibus & vestibus degradandi. Ita enim de solo Episcopo exequente loquitur † tex. d. cap. degradatio. §. actualis, cum §. seq. requiritur tamen præsentia aliorum Episcopum, vel saltem Abbatum aut prælatorum sicuti hodie sancitum est à sacrosancto Concilio Tridētino cessione decimaterria. Decretum de reformatione. cap. 4. Hæc † actualis degradatio aliquando fiēt fit à lege vt in cap. 1. de homicid. in 6. quo sancitum est Clericum mandantem assassiniū † fieri ipso iure degradatus censeri. Ita pariter fictè degradatus à lege habetur. is clericus † qui conuictus vel de facto, vel de homicidio vel periurio, vel alio simili graui delicto depositus est ab officio: & si incorrigibilis erit excommunicatur & crescente contumacia anathema statur, & si postea in profundum malorum venerit: cùm ecclesia non habeat amplius quod agat, à seculari iudice damnatur. et. cum non ab homine de iudiciis.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicationis pœna grauis.*
2 *Excommunicationem à societate diuina & humana excludere.*
3 *Excommunicatus perseuerans in ea per annum qua pœna puniendus.*
4 *Iudicis arbitrio puniri perseuerās in excommunicatione per annum.*
5 *Perseuerantia in excommunicatione per annum quid operetur.*
6 *Hæresis suspectus & excommunicatus si intra annum non comparet damnandus est vt hæreticus & consequenter beneficiis priuatus est si est clericus beneficiatus.*
7 *Clericus ob periurium excommunicatus si per annum in ea perseuerat, non censetur ipso iure beneficiis priuatus.*
8 *Sententia declaratoria solenni ordine ferri debet.*
9 *Clericus venator iudicis arbitrio punitur.*
10 *Clericus ob venationem excommunicatus si in ea per annum perseuerat iudicis arbitrio punitur.*
11 *Perseuerans in excommunicatione per annum censetur confessus & conuictus de eo crimine pro quo fuit excommunicatus.*
12 *Pœna duplici nemo puniri debet.*
13 *Contumacia sola non sufficit ad condemnationem.*
14 *Præsumptio vehemens ad condemnationem sufficit.*
15 *Contumacia grauis operatur iuxta qualitatem delicti, ob quod lata est excommunicatio.*
16 *Excommunicatio profertur ob delictum principale, non ob contumaciam.*
17 *Cap. rursus. 11. q. 3. declaratur.*
18 *Cap. cum contumacia de hæret. in 6. declaratur*
19 *Dictio maximè est implicatiua.*
20 *L. 2. C. de requirendis reis declaratur.*
21 *Deponitur clericus ob graue delictum.*
22 *Excommunicationem leui de causa non esse proferendā*
23 *Contemptus graue crimen inferre.*
24 *Peccatum veniale effici mortale ob complacentiam.*
25 *Peccatum veniale effici mortale ob consuetudinem.*
26 *Contemptus efficit, vt non obseruans præcepta constitutiua & perfectionis peccet.*
27 *Contemptus duplex.*
28 *Contemnit impropriè qui frequenter in aliquod vitium incidit.*
29 *Contemptus positiuus quis.*
30 *Contemptor est qui non sequitur Ecclesiæ præcepta.*
31 *Cap. vlt de pœnis declaratur.*
32 *Contumax post annum habetur pro confesso & conuicto.*
33 *Decretum secundum ob contumaciam interponitur.*
34 *Contumacia immodica priuat contumacem suo iure.*
35 *Excommunicatus ob causam ciuilem si per annum in ea perseuerat pro conuicto & confesso habetur.*
36 *Ripa error.*
37 *Excommunicatus perseuerans per annum in ea excommunicatione non excluditur à probatione suę innocentiæ.*
38 *Banitus admittitur ad probandum suam innocentiam*
39 *Innocentię probatio nunquam censetur exclusa.*
40 *Cap. rursus. 11. q. 3. declaratur.*
41 *Innocentia probari non potest quando statutum procedit vltrius excludendo probationes.*
42 *Innocentiam probare non potest contumax sæpius citatus.*
43 *Excommunicatus ob crimen notorium si perseverat in excommunicatione deponi potest.*
44 *Clericus excommunicatus celebrans ante annum, beneficiis priuatur.*
45 *Clericus excōmunicatus celebrādo efficitur irregularis.*
46 *Iudicis arbitrio punitur excommunicatus perseuerans per annum.*
47 *Pœna arbitraria contra perseuerantem in excommunicatione per annum ex auctoritate sententia.*
48 *Excommunicatus perseuerans in excommunicatione vltra annum beneficiis priuatur.*
49 *Cap. cum bona. de ætate & qualit. declaratur.*
50 *Cap. vlt. de pœnis interpretatio.*
51 *Sententiam ferri non posse lite non contestata.*
52 *Excommunicatus ob ciuilem causam priuatur beneficiis si vltra annum in ea perseverat.*
53 *Hæresis suspectus est qui vltra annum in excommunicatione perseverat.*
54 *Concilium Tridentinum sessione. 25. cap. 3. de reformatione declaratur.*
55 *Annus perfectus intelligitur vt perseverans in excommunicatione beneficiis priuetur.*
56 *Excommunicatus perseverans in excommunicatione vltra annum, an ipse iure beneficiis priuetur.*
57 *Pertinax an sit verè hæreticus.*
58 *Excommunicatum vltra annum in ea perseverantem non esse propriè hæreticum.*
59 *Concilium Tridentinum sessione, 25. cap. 3. in fine declaratur*
60 *Excommunicatus ob suspicionem hæresis si in ea excommunicatione perseverat pro hæretico habetur.*
61 *Hæreticum beneficiis priuatum censeri.*
62 *Declaratoria requiritur contra excommunicatum perseverantem in excommunicatione vltrà annum, vt declaretur hereticu.*
63 *Cap. cum secundum. de hæret. in 6. declaratur.*
64 *Hæresis Crimen non priuare hæreticum beneficiis ante declaratoriam.*
65 *Tempus quod sit expectandum à iudice antequam declaret excommunicatum perseuerātem vltrà annum in excommunicatione esse hæreticum.*
66 *Iudicis arbitrio relinquitur tempus quod est expectādum ad declarandum excōmunicatum perseuerantē vltra annū in excōmunicatione esse lapsū in hæresim.*
67 *Iudicis arbitrio relinquitur intra quod tempus interponi debeat secundum decretum.*
68 *Praxis procedendi excommunicatum, qui vltrà annū in excommunicatione perseuerauit.*

CASVS CCCCXVI.

Excommunicati perseuerātis in excommunicatione per annum & vltra annum pœna. quidque illa perseuerantia operetur, & de contemptu posituo & priuatiuo aliquæ & eius pœnæ.

SVPERIORE casu de dispositione egimus, & aliqua excōmunicatione attigimus Hic locus postulat vt alia quędam subiiciamus.

1 Excōmunicationis † pœna nō modo grauis, sed &
2 grauissima est iis, qui de religione benè sentiūt. Nā † ab ecclesia cōmu. hominū societate excludit, atque separat. cap. ad mensam. 11. q. 3. Sathanæ & Angelis

Universidad de Deusto
Biblioteca

eius tradit in ca.omnis Christianus.11.q.3.& tãquã membrum à corpore abcisſum obiicitur,cap.nihil. 11.q.3.Cæterum grauis eſt & egregia Doctorum
3 diſputatio,qua pœna † feriendus is ſit, qui per annum ac vltra in excommunicatione perſeuerat, ſcio interdum eſſe ordinariam,interdum† arbitrariam, quemadmodum ſcitè ſenſit Abbas in cap. 1. num.25.de iudic.Cuius quidem traditionem & doctrinam(quidquid ibidem Decius in ſecunda lectura.num.19. Ripa nu.77. & Alciatus nu.34.cenſeãt) ego ita declarare atque ita interpretari ſoleo Tres caſus mea quidem opinione diſtinguendi atque conſtituendi ſunt.

5 Primus eſt,cum ſolum quæritur,quid operetur † perſeuerantia in excommunicatione per annum in ea cauſa & delicto,ob quod lata eſt excõmunicatio.Quo ſanè in caſu vnà ex Abbate in d.c.1. n.25.ſtatuo,operari hunc ſolum effectũ & pœnã,vt cum is excommunicatus habeatur pro confeſſo & conuicto,de eo delicto & cauſa ob qua fuit excommunicatus:nec nouam infert pœnam,eſt ergo lapſus anni loco ſolius probationis,& deinde ſententię quò ad illud Crimen:facitque perinde ac ſi is excommunicatus ore ſuo fuiſſet delictum confeſſus,& lata eſſet à iudice ſententia.Quocircà,ſi illud delictum,ob quod lata eſt excõmunicatio ita graue eſt, vt is delinquens priuari & deponi poſſit & debeat à beneficiis, vel ſententia declaratoria tantum vel diffinitiua priuandus & deponendus eſt,ſi verò illud delictum non eſt ita graue,vt priuationis pœnam vel depoſitionis non inferat,non erit is deponendus vel priuandus:ſed pœna arbitraria indicenda,ſi or-
6 dinaria deficit.De ſingulis ita adferri exempla poſſunt.Primum ſi † Clericus in prauam hereſim lapſus credatur:& de crimine hoc inquiratur,ſit iſte cõtumax,& ob id excõmunicetur:per annũ hic in excommunicatione perſeueret.Poterit iudex pronuntiare,ſeu declarare illum eſſe hæreticum,& per conſequens eſſe ipſo iure illis beneficiis priuatum (eã enim pœnam auſert lex ipſo iure contra hæreticum capit. cum ſecundum.in fine de hæret.in 6. & infrà copioſè declarabimus)quam ſanè aſſertionem probat cap.cum contumacia,vbi gloſſa.de hæret.in 6.Capella Toloſa.q.366.Ripa in d.cap.1. nume.77. verſ.ſecũdò reſtringe, de iud.Hac enim declaratione facta cenſetur iſte verè & propriè hæreticus. ita Francus in d.cap.cum contumacia,in 2.nota. & infrà explicabimus.Secundum adferri poteſt exemplũ
7 ſecundi caſus : vt ſi † Clericus ob crimen periurij, quod ei impingitur excommunicatus fuit. Non enim crimen hoc infert beneficij priuationem ipſo iure,ſed mediante ſententia:ita ſcribit poſt alios. Ripa in cap.ex parte.num.10.de reſcrip. & probaui ſuprà in caſu 319.nu.5.Qui quo hanc ob cauſam fuit excommunicatus,ſi in ea per annum perſeuerat habetur vt confeſſus & cõuictus de eo Crimine periurij:ita quod iudex,facta declaratione Contumaciæ atque ita annalis perſeuerantiæ , diffinitiuè pronuntiabit,illum periurum & dignum qui beneficiis priuetur, atque ita ſua ſententia priuabit. Nec ſolemnitas ordo ne iudiciarius ſeruatur dum illa declaratoria fertur , ſi quidem ſufficit ita cum
8 † ſententia diffinitiua pronunciare quod annotarũt Bartol.in l. eius qui delatorem ſecundo. notab. de iure fiſci.Marſil.conſi.10.numero 20.idem in praxi crimi.§.poſtquam numero 37.& in ſing.283.Neuiza.conſi.6.numero 12.& Socinus iun. conſil. 11. numero 11.lib.2.Tertium exemplum tertij caſus
9 eſſe poteſt,vt ſi † Clericus & beneficiatus venator eſſet. Nam venari prohibetur.cap.1.& cap.2.de cler. vena.& ſcripſi ſuprà in caſu 423.Quo loci dixi non eſſe ſtatutam certam pœnam, ſed arbitrio iudicis, indici Clericis in minoribus exiſtẽtibus.ita Io.And. & Io.de anna.in cap.1.de cler. vena. & Bernardus Diaz in praxi criminali canonica.cap.61.nu.6.Hoc
10 itaque in caſu,ſi † Clericus iſte venator fuit excommunicatus,& per annũ in ea perſeuerauerit, pronunciabitur incidiſſe in illud crimen venationis,& pœna arbitrio iudicis indicetur.ita verè ſenſuit Abbas in d.cap.1.numer. 25.verſ.aut illud delictum de iud.& ibidem Decius in ſecunda lectura.num. 19. verſ.& ad hoc etiã,non diſſentit.Eſt quãdo hæc Ab
11 batis vera ſententia, † perſeuerãtiam annalem in excommunicatione,ſolum hunc effectum parere, vt is excommunicatus habeatur pro confeſſo & cõuicto de crimine,cuius cauſa fuit excommunicatus atque ita pœnam nõ auget. Hanc Abbatis aſſertionem communem eſſe cenſuit Ripa in d.cap.1. nu. 77.& illam verè probarunt Butrius ibidem,col.vlt. verſ.puto,pro concordia.Auffrerius ad Capellã Toloſa.q.366.& Didacus in ca.alma mater,parte.5.1.§. 7.nu.10.de ſent.excõ.qui eiuſdem opinionis recenſet Io.Lupi.in c.per veſtras.§.18.nu.24. de dona.inter virum & vxo.Addo Paulum Griládum in tract. de hære.q.8.in fi.Hæc Abbatis Doctrina habet duo capita.Primum affirmatiuum,quod hic perſeuerans habeatur pro confeſſo & conuicto.Secũdum negatiuum,quod hic perſeuerãs non puniatur alia pœna,quam illa emerita ob crimẽ cuius cauſa fuit excommunicatus. Quæ ſanè duo capita ſub vno clau di poſſunt ſi ita taxatiuè pronunciamus. Perſeuerantem in excommunicatione ſolum puniri ea pœna,vt habeatur pro confeſſo & conuicto de crimine ob quod excõmunicatus fuit. Secũdi capitis,
12 † vt ab eo incipiam)ratio illa eſt,quod nemo debet duplici pœna effici.cap.at ſi clerici in fi.de iud.& ibi gloſſa in verbo.Duplici,Nec pœna parit. cap. quia diuerſitatem de conceſſ.præb.gloſſa & Docto.in c. imputari de regul.iuris.in 6. Duplici enim pœna hic excõmunicatus puniretur. Primò quia haberetur reſpectus primi delicti pro confeſſo & conuicto:id quod pœnam non leuem infert . Secundò, quia noua pœna eſſet,ſi priuaretur beneficio pro eo crimine, quod ſi verè eſſet cõfeſſus, priuationis
13 pœnam non inferret.Et quamquam ſola † contumacia non ſufficiat ad condemnationem cap. nullus de præſum.Attamen(inquit Abbas in d.capi.1. num.27.de iudiciis)contumacia cum perſeueran-
14 tia in excõmunicatione ſufficit:quia † vehemens efficitur præſumptio,quæ deinde ad condemnationẽ ſufficit.cap.afferte.de præſum.& in ſpecie ſcribunt Ancha.& Francus in cap.cum contumacia de hæret.in 6.Quocircà malè Decius in d.cap.1.nu.19 in ſecunda lectura.de iud.& malè cum eo Io.de ſelua in tract.de beneficio.part.3.q.4.nu.55.reprehendit Abbatẽ,ob id quod nõ ſufficiat ſola contumacia,vt priuetur cõtumax iure ſuo.ex l.ſi ideo.ff.de euictio. Nõ enim Abbas hoc negat,immò expreſſim fatetur,ſed inquit confeſſionem tacitam & per conſequens priuationem inferri ex illa contumacia cum perſeuerantia:quæ quidẽ cum magna ſit hunc effectum parit.quod & ipſemet Dec.in l.2.nu.31.C.de edẽdo.ſenſit. Hoc itaque caſu operatur hunc effe-
15 ctũ cõtumacia hæc grauis iuxta qualitatẽ criminis, ob q̃ lata eſt excõmunicatio,in qua quidẽ cõſidera tur crimen,vt cauſa mediata,ſed efficiens, de contumacia,

tumacia, vt immediatè tanquam inſtrumentum,
91 Non enim ob ſolam † contumaciã,ſed ob, propriè ob ipſum crimen fertur excommunicatio,vt declarant Archidia.& Io.de Turre Crema.in cap.ſi Epiſcopi 11.q.3.& ſimile quoddam ſcripſi ſuprà in caſu 287.nu.20.Primum autem caput aſſertionis Abbatis ſatis probatur in cap.rurſus.& in cap.quicunque 11.q.3.& in cap.cum contumacia.de hæret.in 6.Nec probo quod ſcribunt Barba.& Ripa in d.c.1.de iudiciis.ille nu.134.verſ.ſed vnum.iſte num.77.quod
17 † d.cap.rurſus id factum eſſe,quia is excommunicatus defecerat in purgatione canonica.Non inquã hoc probo,cum is textus in hoc non cõſtituat fundamentum.Vltima enim verba illa ſunt,quæ affirmant,hanc haberi pro confeſſo,dum ibi ſcriptum eſt,excommunicatum anno elapſo amplius ſuper eo crimine non eſſe audiendum.Et illa prima verba confeſſis & conuictis non ſunt prolata ratione & cauſa,illius excommunicationis:ſed alia de cauſa,vt cum aliis probationibus & mediis accuſati ita ſunt habiti,quod apertè ſignificãt verba d. Cõcilij Charaginenſis.V.paulò ante.d.c.rurſus(quod illius continuatiuum eſt,relata)Et illud caput concilij poſitũ ante d.cap.rurſus,eſt relatum in cap.cõfirmandum 50.diſtinct.Præterea nec verum eſt,quod inquit Barba.in d.cap.1.numero 134.in fi. d.c.rurſus probare contrarium,quod imò omnino priuatur iure ſuo ille excommunicatus ,quia id intelligitur poſt annum,vt infrà ſuo loco declarabimus.Non etiam pla
18 cet quod præcitato loco ſcribit Ripa , illud † cap. cum contumacia loqui in crimine hæreſis : quod ſanè crimen,vt eſt omnium grauiſsimum, ita quoque reddit cõtumaciam efficaciorem,Nam ex quo fidei contemptum arguit cap.vlt.de pœnis, directò reſpicit hæreſim,quod in aliis Criminibus non contingit.Nõ quãdo ab illo argumẽtari ad cætera omnia licet.Non inquam hoc placet cum ratione contumaciæ nulla ſit inter Crimina differentia, quod apertè ſenſit Abbas in d.c.1.num.26.nec aliter ſenſit Selua.d.q.4.nu.53.ad finem.Et quod dicitur in eo crimine hæreſis contumaciam inferre cõtemptum fidei,falſum eſt,ſi de eo ſolo intelligit Ripa ſiquidem commune hoc & cæteris eſt,vt ſuo loco dicã & in ſpecie ita.d.c.cum contumacia,declarat Calder.Conſ.5.col.2.verſ.Nec obſtat quod oppoſitio.
rit.de hæret.Accedit Prætereà quod opinationem Ripæ apertè conuincunt verba.d.c. cum contumacia,ibi,in cauſa præſertim fidei.eſt dictio præſertim comparatiua cum idem ſignificet quod Dictio maximè,vt declarat Albe.in ſuo Dictionario in verbo,
19 præſertim,& dictio † maximè exprimit caſum minus dubitabilem,includendo etiam magis dubitabilem:vt declarant Decius in l.qui ſe patris.nu.60. C.vnde lib.& Soc.iun.conſ.30,nu.41.lib.1.caſus minus dubitabilis.in d.c.cum contumacia, eſt ille de hæreſi:magis dubitabilis alterius Criminis . Vera itaque eſt Abbatis ſententia,quæ his rationibus & iuris locis defenditur.Quocircà malè ab Abbate & communi opinione diſſentiunt Inno.Archid. Collecta.& alij quos recenſet Ripa in d.c.1.nu.77. Et illorum opinionem videtur ſequuti ibidem Decius.in 2.lect.nu.19.& Alcia.nu.36.& apertius Selua.d.q.4.nu.53.Horum diſſentientium à cõmuni nullæ ſunt rationes,nulla fundamenta,quæ hic referre & pro mea virili conſultare nõ grauabor.Pri-
20 mò itaque perpenduntur † l.2.C.de require.reis.qua probari opinantur,ſolam annalem contumaciam operari hunc effectum, vt is contumax habeatur pro confeſſo & conuicto,& priuetur iure ſuo,vt priuatur is reus in caſu.dicta l.ſecunda.Nec hic ſatisfacit reſponſio Ripæ. d.l. ſecundæ loqui in bannitis,& à bannitis ad excommunicatos nõ procedere argumentum,vt ſcribit Abbas in cap. paſtoralis.§.verum.numero decimonono.de appella.Nõ inquam ſatisfacit,cum argumentum procedat vbi poteſt ratio,vt hic contumacia eſt.opinor d.l.2.forè intelligendam,vt illa pœna priuationis bonorum inferratur elapſo anno contumaciæ:cum illud tempus intrà annum cedat commodo ipſius accuſati, vt ſe defendere poſſit.Et ſimili in caſu ſic intelligo. l.1.§.pen.C.de aſſertio.tollen.qua de re infra in ſecundo caſu.Secundo ita argumentatur Alciatus in
21 d.cap.1.nume.35.ex graui delicto † clericus debet deponi. capit. inuentum.16.q.7. ſed excommunicatio non ſit niſi ex graui cauſa cap.nullus.cap. nemo.11.q.3.Ergo excommunicatus clericus debet priuari & deponi.Hæc argumentatio non conclu-
22 dit,ſiquidem non negatur,† excommunicationem ferri non debere ex quauis leui cauſa.d.cap.nemo. & ſcribit Io.de Turre Cremata in cap. ſi Epiſcopi. 11.q.3.& hodie diffinitum eſt in ſacroſancto Concilio Tridentino.ceſſio.25.cap.3.de reforma.Attamẽ ſtat ſimul quòd grauis ſit cauſa,& non inferat priuationẽ beneficij.Potuit enim eſſe cauſa ciuilis,ob quam interdum permiſſa eſt excommunicatio in cõtumacem vt Tridẽtinum Concilium permittit, & tamen nulli dubium eſt cauſam ciuilem non inferre beneficij priuationem.Et hæc diſputatio eſt, an ſola perſeuerantia ita augeat pœnam,vt excommunicatus perdat beneficium,quod ex natura criminis quo accuſatus fuit,non perdit,& dicimus nõ augere. Tertio mouetur Alciatus Perſeuerãs in excommunicatione contemnit claues Petri. cap.vlti. de pœnis vbi Abbas in 2.nota.ſed contemptus grauiſsimum eſt crimen,ergo poteſt is excommunica-
23 tus deponi cõtẽptũ † graue admodũ eſſe crimẽ vel ex eo cõſtat,quod veniale peccatum mortale red-
24 dit.ita Baldus & cæteri in d.cap. vlt.† Nullum enim peccatum eſt veniale: quod non fiat mortale, dum placet,inquit.D.Auguſtinus relatus in cap. vnum orarium.§.criminis.25.diſtinct.Et ſcribit Abbas in cap.nam cupiſcentium.in fine de con-
25 ſtit.† peccatum veniale ob conſuetudinem atque ita ob hunc contemptum efficit mortale. Accedit,
26 quòd † contemptus facit,vt is qui præcepta conſultiua vel perfectionis non obſeruat, moraliter peccet,& ſi citrà contemptum peccare non dicatur ſi illa non obſeruat.ita ſcribunt Felinus & Decius in cap.1.de conſtit.ille.nu.21.iſte.in prima lect. nu. 12.idem Decius in ca.cum non ab homine.nu.7.de iudiciis.pulchrè Alex.Alenſis.in parte.ſuæ ſummæ q.140.mẽbro 3.Verum reſpondetur quòd iſte perſeuerans per annum in excommunicatione non dicitur propriè contemnere,ſed impropriè,qui ſanè cõtemptus improprius non operatur hanc priuationem & depoſitionẽ,id quod ſic clarè demonſtretur.
27 † Contemptus altero de duobus modis conſideratur,nempè negatiuè,& poſitiuè. Primò negatiuè is contemnit ,qui de re aliqua curam non habet, nullam tamen iniuriam,vel irreuerẽtiam facit.Hic dicitur impropriè contemnere,& qui ita contemnit non punitur ex contemptu, ſed ex alio delicto. cuius cauſa contempſiſſe videtur,vt ſi ira, negligẽtia,vel concupiſcentia,ita declarant Collecta.inca. 1.de conſtit.Cardinal.in clement.1. in 3. notab.de ſepult.Sylueſter in ſua ſummain verbo contemtus nu.1.& Fælinus in cap.2.col.vlt.de maio.& obed. Hoc modo dicitur contemnere iſte excommuni-

Universidad de Deusto
Biblioteca

catus perseuerãs per annum in excõmunicatione ex quo nil aliud agit contra ecclesiam,quã quod negligés est, vt ab eo vinculo dissoluatur:nõ enim negat ecclesię auctoritate,& clauium potestatem:sed tantum negligit propriam salutem. Non ergo puniri iste debet tanquã contemptor,sed tanquam negligens,quæ tanè negligentia parit pœnã,vt habeatur pro confesso & conuicto de crimine,cuius causa fuit excommunicatus.Nam si vt contemptor puniretur,, verè pœna criminis hæresis esset puniendus,Cum tamen verùm non sit esse hæreticum vt relati sentiunt.Nec ex tam longa annali scilicet, perseuerantia dici potest contẽnere propriè:sed adhuc impropriè quemadmodum videmus à fortiori,
28 quod is dicitur † cõtemnere impropriè,qui ex negligentia aliaue minus iuxta causa frequenter in ali quod vitium , puta in ebrietatem incidit, etsi frequentia illa ad contemptum voluntatem præparat, ita D.Thomas 2.2.q.186.art.pen.ad vlt. Syluester in d.verbo contemptus,numero secundo , in fine. Adria. quod libro sexto , articulo secundo & alios recenset & probat Didacus & in capitu.alma mater, parte prima.§.septimo,numero sexto, versicu.tertiò inde infertur , de sentent. excommunic. Et legem non iudicare contemptum in casu nostro, vel ex eo constat,quod ei totum annum tribuit vt absolutionem consequatur : & anno statim elapso non adhuc habeat eum vt hæreticum,quod tamen infrà declarabimus. Secundò modo consideratur
29 † cõtemptus posterius,vt cum iussus facere,negat velle parere,asserens:se non teneri,vel cùm dicit apertè,se nihili ea mandata facere:vel etiam quando, cum aliquo actu irreuerentiæ & iniuriosè negligit. Nam his modis negare dicitur se legi subiici:& ob id verè & propriè contemnit ita declarant D.Thomas,Syluester, Adrianus, Didacus & ralari omnes.
30 † Contemptor etiam dicitur qui præcepta ecclesiæ sequi non vult declarat Io. de Turre Cremata in capitulo nulli.numero quinto , distinct.9.Quo sanè in casu loquitur illud † capitulo vltimo.de pœnis,quod recenset.Alciatus.Nam ibi ille excommunicatus perseuerauit in excõmunicatione per biennium & vltrà contra præcepta ecclesiæ , quæ iubet sub pœna criminis hæresis ne tam diù eo vinculo ligatus viuat.Et apellari potest hic contemptus interpretatiuus,declaratione Io.de Turre Crema.in cap.missas.numero secundo, de consecrat.distinct. prima,Qui de re infrà suo loco.Quarto argumen-
32 tatur Alciatus aduersus Abbatem & cæteros † contumax post annum habetur pro confesso & conuicto,& suum decretum interponitur,capitulo quoniã frequenter.§.in aliis.vt lite non contesta. Quod sanè secundum decretum sententiæ diffinitiuę æquiparatur,vt scribit Roma.in Rubrica.ff.de re iud.& omnes l.1.ff.de iurisdict.omniũ iudicũ in Quem-
33 admodum ergo ad † secundum decretum peruenitur in pœnam contumacis:ita etiam dicendum est in pœnam huius excommunicati perseuerantis priuationem beneficij esse indicendam,vt illa pertinacia puniatur, Sed verè hæc argumentatio retorquetur:Quando aduersus contumacem deuenitur ad secundum decretum,is contumax non condemnatur ad plus quàm petitum est ab eo, qui in possessionẽ mittitur,siquidem sufficit,quod is missus in possessionem consequatur quod petit.atque ita contumacia illius tantum operatur,quantum ipsa sententia ita scribunt omnes in l.si finita.§.Iulianus.ff.de damno infecto.vbi glossa secunda sentit,missum effici vel dominum vel possessorem loco contumacis, & ibi declarat post alios Vrcurrus numero 256.Quemadmodum quo secundum decretum non auget,pœnam contra contumacem.ita nec perseuerantia hæc inferre debet priuationem, quam non infert delictum,ob quod lata est excommunicatio.Hac responsione diluitur consideratio. Barba.in dicto.capitulo primo,numero 134.in fine, de iud. dum aduersus Abbatis sententiam adfert doctrinam Bartoli in lege Fulcinius.§.vltimo.ff.ex
34 quibus causa.in possess.ea qui scribit † contumacem ob nimiam contumaciam priuari iure,quo regulariter non priuaretur:Nam ibi scribit Bartolus aduarsarium contumacis,etiam ex primo decreto facere fructus suos,quos alias non facit.Diluitur inquam hæc consideratio,quia rectè procedit primũ illud decretum id operari eo casu quod secundum: at secundum solùm transfert vel fructus,vel dominum quod erat contamacis in eum qui missus est in possessionem:non tamen pœnam (vt dixi) auget.Quintò mouetur Alciatus aduersus Abbatem. ex capitulo quicunque. 11.quæst.tertia,quo probari ait,quod si quis in causis ciuilibus stat, per annum† excommunicatus non est illi communicandum.Nam ex quo,ob perseuerantiam illam lex,cõtra eum præsumit,quòd non pœnitebit:videtur etiam dicendum,quod debeat deponi.Verùm facilè respondetur,quod etsi lex præsumit contra hunc perseuerantem in excommunicatione,attamen sola illa præsumptio non operatur,vt deponi possit sed facit vt citari debeat,ad se purgandum:& tunc, si de nouo erit contumax declaratur hæreticus,vel suspectus de hæresi : & ad depositionem deuenitur quod tamen suo loco infrà clarius planum faciam.His constat receptam Abbatis opinionem satis supérque defendi.

Extenditur hæc recepta & vera sententia,vt locum sibi vendicet etiam in causa ciuili.Nam & in
35 ea perseuerantia hæc † excommunicatus efficit,vt is excommunicatus habeatur pro confesso & conuicto,hanc opinionem probauit solus Didacus in dicto capitulo alma mater, parte prima.§.septimo,numero decimo, de sentent. excommunica. Dum generaliter format conclusionem,tam in criminali quam in ciuili cau a , nulla tamen ratione vtitur ad hanc assertionem probandum quinimò huius opinionis permultos recenset, qui tamen hoc vel non scribunt,vel ex diametrò contrarium scribunt:vt Ripa,quem mox Referam.Ego ea ratione opinor hanc traditionem veram esse, quod si perseuerantia hæc operatur in causa criminali quæ efficatiores,& dilucidiores probationes requirit, lege vltima.C.de proba.si inquam operatur vt is pro confesso & conuicto habeatur quanto fortius in causa ciuili.Quocirca malè Docuit Ripa in dicto capitulo primo , numero septuagesimoseptimo, verficulo declara modò de iudiciis.Dum scripsit,hanc perseuerãtiam per annum in excommunicatione non operari hunc effectum in causa ciuili:
36 † Errat Ripa,& dum suæ opinionis auctores recenset glossam.in capitulo contingit.de dolo contum. Abbatem in dicto capitulo primo,& Roma. sing. 303.nõ aduertit Ripa illos loqui de depositione & priuatione quæ fit post annum excommunicationis:quam illi negant fieri posse,cùm ob causam ciuilem lata est excõmunicatio. Quorum quidem opinionem quia falsam infrà demonstrabimus , fit vt confirmari ex ea possit quod nunc dicimus. Vnus tantum

tantum francus in capitulo.cum contumacia.in fine,de hæresis, in sexto , sensit idem quod Ripa malè ac ille.

Declaratur primò hic casus , vt non procedat
37 quo ad probationes,quas is † excõmunicatus deducere potest,ad probandum suam innocentiam. siquidè hęc perseuerãtia prodest accusatori,fisco, vel actori,vt releuentur ab onere probandi accusationem vel actionem à se propositam, cuius probationis loco lex subrogauit fictam hanc contumacis & excommunicati confessionem.Quare aliis probationibus is suam innocentiam probare poterit:ita declarat Ripa in d.capit.1. numero septuagesimoseptimo,versiculo tertio restringe, de iudic.& verè ante eum Butrius ibi in fine,ex glossa in d.cap.tursus.11.quæst.tertia,& sensit Inno. in cap.cum bonæ,numero secundo,versiculo & post talem de æta. & qual. Quorum sententia probat l.
38 2.C.de requiren.reis.& idem de bannitis,† quia à statuto habentur tanquam confessi & conuicti,do cuit Bald. in l. error,numero decimoquarto,C.de iuris & facti igno.& in l.ita demum.numero sexto.C.de procurat.Nam(ait ille)ficta cõfessio probationem in contrarium admittit. Quod multis comprobat Neuiz. consilio 60. numero 2. 3. 4.
39 Accedit quod nunquam dicitur † excluſa probatio innocentiæ,etiam si lata esset sententia,vt late scribit Decius in capit.ex parte.il.2.numero septimo versicul.decimotertiò,fallit,de offi.deleg. &
40 in cap.quoniam contra numero quarto de proba. †Nec huic Declarationi repugnant.verbal.ca.tursus.11.q.3.quæ innunt. hunc perseuerantem nullatenus esse audiendum.quæ sanè verba ita perpendit contra hanc assertionem Barba.in d.capit.1.numero 134.in fin.de iudic. quia ego Responderem (quidquid censeat Ripa in d.cap. primo , numero septuagesimoseptimo)d.cap.tursus , loqui cum is excommunicatus perseuerans,cui à lege data est facultas probandi suam innocentiam, non solum neglexit atque ita priuatiuè & impropriè contempsit:sed positiuè & propriè:vt quia pluries motus rennit verbis,vel facto suam innocentiam purgare.& ideò mirũ nõ est,si lex eum pœnitus excludit:quod hic non contingit.Et huc facit quod scribit Baldus in d.l.error numero decimoquarto, in
41 fine,quod quando † lex veterius procedit excludendo probationes probari quod non potest contra fictam illam confessionem.Et est ratio.quia , eo casu dicitur ille verè contumax,cui lex non vult succurri,at hoc in casu nostro non dicitur verus contumax sed fictus,cum impedimenta habere potuerit quibus detentus accedere ad iudicium non po-
42 tuit,secus in sæpius † citato.ita sensit Gondisalus. de Villadiego in tract.de hæret.q.12.nam is dicitur contemnere ita Felinus in cap.2.colum.vltim. de maio.& obed.Io.And.in cap.grandi,de suppl. neg. præd.Syluanus in tract.de recognit.feudi.q.87.in fine & infrà attingam.

Declaratur secundò,vt non procedat hæc Do-
43 ctorum opinio,cum crimen est † notarium & dignum,ob quod is excommunicatus perseuerans deponi debeat:nam tunc non expectato anno habetur pro confesso & conuicto,& deponi potest , ita Butrius in d.cap.1.colum.vltim.versicul. si agitur de priuatione de iudiciis , & ibidem Alciatus nu.34.arg.cap.euidentia.de accusat.

Declaratur tertiò,vt non procedat hæc senten-
44 tia,cum hic † excommunicatus ante annum celebrat.Nam tunc beneficiis priuatur,vlteriori tempore non expectato,ita Butrius in d.cap.1.in fin. de iudiciis est ratio , quia is † excommunicatus irregulariter cælebrando efficitur,cap.si quis Episcop. 11.q.3.qui & ait priuari.capit.1.in fine.de sent.& re iud.in sexto,cap.primo cap.is cui.de senten. excõ. in sexto,cap.clerici cap.latores.cap.illud.de cler.excom.ministr.& scribit Didacus in cap.alma mater. parte 1.§.6.nu.9.de senten.excom. Quod intelligitur de excommunicatione maiori,secus si minori. cap.si celebrat.de cler.excom. minist. Didacus vbi suprà.§.8.num.1.

Declaratur quartò,vt non procedat hæc opinio
45 quoa † aliquam pœnam temporalem quam huic perseueranti per annum iudici posse scribunt Io.de anna.& Feli.in cap.postulasti.de homicid.& Didacus in d.cap.alma mater.parte 1.§.7.numero decimo ad finem.De quorum sententia Dubito , cum lege cautũ hoc non videatur iuxta lege at si quis §. diuus.ff.de religios. & sump. fune.Nec Baldus in l. 1.C.de malef.& mathema.id scribit.ad quod Io.de
46 Anna & Felinus citã Ad horũ † tamen perseuerantiam coercendam audaciam & pertinaciam sequeret.si iudex essem. Io.de anna.Et sequacium auctoritatem.Pœna hæc qualis esse debeat ij non diffi-
47 nierunt arbitrariam † itaque indicerem.

48 Secundus est huius Depositionis casus cum † excommunicatus vltrà annum in ea excommunicatione perseuerat.tunc priuari beneficiis & dignitate potest.ita apertè sensit Abbas in d.cap.1.numero vigesimoquinto,versiculo fateor tamen. de iudiciis.& ibi Ripa & Alciatus ille,numero septuagesimooctauo,iste.numero trigesimoseptimo , Qua quidem sententia probatur in cap. cum bonæ de ætate.& qual.Nec aduersatur quod scribit Ripa in d.cap.1.numero septuagesimooctauo,versiculo retenta conclusione,de iudic.quod scilicet loquatur,
49 † d.cap.cum bonæ,quando Pontifex de plenitudine potestatis processit. Non inquam aduersatur, quia nec potestatis plenitudo præsumitur,nec in ea fundamentum constituit textus.sed in sola perseuerantia,quæ contemptorem illum esse significat, Præterea non obstat consideratio Decij,qui in d.c. 1.num.19.in 2.lect.de iudiciis , dissentiens à communi,inquit.d.c.cum bonæ requirere contumaciam & perseuerantiam triennalem,nõ quo annalis sufficit.Accedit(inquit Decius),quod non tantũ ibi consideratur tempus triennius sed etiam contemptus.Non inquam obstat hæc cõsideratio,quãdoquidem (vt rectè respondet Alciat.in d.cap.1.numero trigesimoseptimo,)is text. cap. cum bonæ. non se fundat super treinnio,sed super temporis diuturnitate vltrà annum.Vnde videmus quod e-
50 tiam biennium sufficeret † cap.vlt.de pœnis,qui canon. & si loquatur de laico, attamen idem censendum est in clerico,cum vel nulla in his sit differentia,vel si est,validius ligatur clericus,vt is scribit post Hugonem,Io.de Turre Cremata,in capit. missas.num.2.de consecra.dist.1.Nauarrus in capit. i.§.ingratus,numero quarto de pœnitent.dist.quinta.Nec obstat quod de contemptu inquit Decius, quia ille cõtemptus quem interpretatiuum esse intelligo,non aliunde colligitur quam ex perseuerantia.Hæc quoque recepta sententia probatur in simili ex text.l.1.§.penul.C.de assertione tollen.iuxta sensum,reiecto illo Alciati lib.3.parerg.iuris. ca. 17.qui verè conuenire non videtur. Qua de re hic quod locus non requirit, non disputo. Probat &

Universidad de Deusto
Biblioteca

hanc sententiam.l.2.c.de requirent.iuris.Nec multum vrgent rationes & fundamenta quibus ab hac opinione dissentit Decius præcitato loco. Nam dū primò inquit, pœnam hanc indicendam non esse, quia nullo iure indicta reperitur iuxta d.l.at si quis §.diuus.ff.de religio.& sump. funer. errat Decius cum verè indicta sit, vt iam ostendimus. Præterea errat Decius, dum secundo loco ait, hanc pœnam indici non potuisse † cum super ea causa, pro qua
51 lata est excommunicatio non fuerit his contesta. iuxtà l.fi ideò.ff.de Euictio. Errat inquam, quia lata est illa sententia excommunicationis contra contumacem, qui pro præsenti à lege habetur. §.si verò neque in auth.vt omnes obe.iudicib.& ideò habetur pro affirmante ea quæ ab aduersario proposita fuerunt esse vera atque ita contumacia est loco cōtestationis litis. Abbas in cap.veritatis, nu.21.de dolo & cōtum. His defenditur recepta Doctorū opin

Extenditur hæc iuris et interpretū sententia, vt locum etiam sibi vendiceat cum † ob causam ciui-
52 lem lata est excommunicatio. Nam clericus in ea perseuerans vltrà annum priuari beneficiis potest, què ac quando ob causam criminalem fuisset excommunicatus. Hanc opinionem, quam verisimā esse opinor apertè probarunt Francus in cap. cùm contumacia.in fine de hæret.in 6.& Auffrerius ad capellam Tolosam.q.366.in fine sensit & Didacus in cap.alma mater.parte prima.§.7.nume.10.versic. quartò, considerandum de senten.excom. qui asse-
53 runt, hunc † perseuerantē esse de hæresi suspectū, & cōdēnari posse.(vt mox declarabimus) vt suspectum, à quo beneficia auferruntur. Huic opinioni suffragatur vrgens ratio, quod anno hoc elapso nō consideratur amplius sola illa causa, ob quam lata est excommunicatio sed noua illa, quæ à perseuerātia & pertinacia oriēs nouū parit delictū, nempè cōtemtū interpretatiuū Clauis Petri. ob quē contempti infertur pœna priuationis beneficiorum, vt iam dictum fuit. Quemadmodum enim suprà in primo casu, solum consideramus causam, ob quam lata est excommunicatio, vt priuatio inferri vel nō inferri possit: & perseuerantiam solum consideramus vt is excommunicatus habeatur pro confesso & conuicto, ita hoc in casu solum consideramus perseuerantiam, & pertinaciam ad pœnam infligēdam. quæ sanè pertinacia vniformis est quauis in causa, siue ciuilis, siue criminalis sit. Nam semper & omni in casu, perseuerādo in ea excommunicatione dicitur contemnere, imò maior videtur contemptus huius excommunicati ex causa ciuili quā illius excommunicati ex causa criminali, ex quo pro reuelatori, & quæ minus cum retardare debebat vt ad iudicem iret, quam sit causa ciuilis spernit Claues Petri. Hodie credo hanc controuersiam esse
54 diffinitam ex constitutione † Concilij tridentini cessione 25.cap.3.de reformatione. quo sancitū est, quod contra quemcunque excommunicatum qui per annum in ea insorduerit procedi possit tāquam de hæresi suspectū. Intelligo ex illa dictione, quemcunque concilium comprehendere excommunicatum, vel ex causa criminali, vel ex ciuili,
55 Cum paulò suprà statuit concilium ob vtramque posse excommunicari. Et quod ait † Conc ilium per annum. intelligo de perfecto. l. vrbana milia. §. pernoctare. de verb. sign. & in specie Francus in cap. cum contumacia. 2. notab de hæret. in 6. Hinc intelligimus errasse Abbatem in d.ca.1.nu.17.in fine. deinde d.& Ripam ibid. nume.77. quem suprà retuli. post Roma. sing 303. De hoc heri. Angelum de Clauasio in summa in verbo excommunicatio. l. vlt. nu.17.& alios plures, qui asseruerunt hunc excommunicatum ex causa ciuili. & in ea perseuerātem etiam per mille annos non posse priuari suis beneficiis. Hoc auctoritate glossę in ca. cōtingit in verbo non potest. (dum ait d.c. rursus loqui in causa criminali non autem in ciuili) de dolo & contuma. scribūt. necnon & ea sola ratione, quod in causa criminali iustè hæc priuatio infertur odio criminis, quod sanè odiū hoc in causa ciuili cessat. Hæc ratio debitis, imò falsa est, cū (vt iā admonui) hic non amplius cōsidere tur causa ob quā lata est excōmunicatio, sed nouū crimē ab illa perseuerātia & pertinacia prouenies. Nec illa auctoritas glossatoris in d.c. contingit me multum mouet. siquidem probabilis est non necessitate interpretis auctoritas: & tantum glossæ deferendum est, quantum alteri interpreti qui vel iure, vel ratione bona moueatur, vt scribūt omnes in l.1.ff.si certum pet.

56 Cæterum hac in re dubitari solet, an hæc † priuatio inferatur ipso iure, vel per sentētiam. Hāc dubitationem in specie hac mouet Alciatus in d.c.1.nu. 37.vers. sed dubitatur. de iud. Ego hinc cēseo duo es-
57 se consideranda. Primū est, an iste † pertinax sit verè & propriè hæreticus. Secundum est, an vt talis sit ipso iure beneficiis priuatus. Quo ad primum in ea
58 opinione sum. † hunc perseuerantē nō esse propriè hæreticum, sed suspectum tantū de hæresi. ita affirmarunt Io. And. in c. vlt. de pœnis & in d. cap. cum contumacia. de hæret. in 6. & ibidem Francus & cæteri. Calder. in cons. 5. tit. de hæret. Felin. in c. excōmunicamus. col. 2. de hæret. Paulus, & Grilandus & Gōdisl. in tract. de hære. ille. q. 8. iste. q 12. Auffrerius d.q.166. in fi. Didacus in c. alma mater. parte prima, §.7. nu. 10. vers. quartò considerandum. de sent. ex-
59 com. Et † hodie diffinitū est constitutione Concilij Tridentini. d.c.3. in fin. dum sancivit. contra hūc pertinacem procedi posse tanquam contra suspectū de hæresi. Erit ergo iste citandus, vt ad iudicium veniat, & de ea suspitione se purget. Quare si iustam excusationem probabit non erit vt hæreticus condēnandus, si verò nullam, vel iniustam declarari poterit Clauium contemptor, & per consequens hæreticus d.c. cū contumacia, & ibi glo. de hæret. Quod dubium, non habet in eo, qui ob causam suspicio-
60 nis † hæresis fuit excommunicatus, & in ea perseuerauit: vt ibi glo. ex eo textu asserit, & probat text. authē. Gazaros (de hæret. & Didacus d.§.7.nu.11. Et antequam declararetur iste hæreticus pluries admoneri debet, vt recipiscat. ita Buttrius in d capi. 1. col. vlt. versi. dummodo citatus de iudiciis glo. Frā. & Anchar. in d.cap. cum contumacia. Quo ad se-
61 cundum facta scilicet ea declaratione, hunc esse hæreticum † Sequitur priuatio beneficiorum ipso iure. quod sensit Ripa in d.cap.1.nu.78.versi. secundo declara. de iud. & probat apertè ante eum Buttrius ibidem. col. vlt. vers. & sic posset. & rectè. Nam ipso iure hæreticus priuatus est beneficiis. c. cum secundum de hæret. in 6. & cap. vlt. ex eodem titu. Verūm tamē requiritur declaratoria qua † declaratur illum incidisse in hæresim. & ob id priuatū esse beneficiis,
62 ita clarè probat d. † c. cū secūdū. vbi postquā dixit Pōtifex, quod ipso iure bona hæretici sint confiscata, subiicit in hæc verba. Confiscationis tamen executio vel bonorū ipsorū occupatio fieri nō debet per Principes, vel alios dominos temporales (iuxtà Gregorij Papæ prædecessoris nostri declarationem) antequam

tequā per Episcopum vel aliā ecclesiasticā personā, quæ super hoc habet potestatem, sententia super eo crimine fuerit promulgata. Hæc illæ qua verba vltima ne præcedentibus repugnent, sunt interpretāda de sententia declaratoria, qua quidem declaratur factum, nempè crimen commissum & per consequens bona esse amissa fiscóque inferenda. Quemadmodum d.cap.cū secundum, in specie ita interpretantur. laf. in l.si quis iniquum. §. quod autem. nu. 4. ff. quod quisque iuris. Decius in cap. cum secundum 2. lect. nu. 8. de iudiciis, & egregiè declarat Craue. cons. 238. col. 2. & ex theologis idē egregiè tradunt Sylvester in sua summa in verbo. Assassinus. nu. 4. & in verbo Hæreticus il 1. nu. 12. & Domin. Soto libro 1. de iust. & iure quæstione. 6. art. 6. conclus. 3. Atque ita intelligi & defendi potest opinio eorum, qui di-
64 xerunt † Crimen hæresis non priuare beneficiatū suo beneficio ante sententiam: intelligi inquam potest ante sentētiam declaratoriam. Qua in opinione fuerunt Inno. in capitulo cum nostris de cōcess. præb. Compostella in cap. consideranimus. de electio. & Ancha. cons. 293. num. 4. quos sequutus est Alcia. in d.cap. 1. nu. 37. de iud.

Ambigitur quoque, quantum temporis expecta-
65 re debeat † iudex post annum antequam ad eā declarationem & priuationem deueniat Abbas in d. cap. 1. numero 25 vers. fateor. de iud. videtur sensisse, esse per triennium differendum, dum declarat. d. cap. cum bonæ. de ætate & qual. Verùm non loquitur Abbas taxatiuè, vt nec taxatiuè loquitur. Alciatus ibi numero 37. quòd si t biennium ex cap. vlt.
66 de pœnis, Quocircà ego hoc tantum † iudicis arbitrio tribuo, quemadmodum & iudicis arbitrio re-
67 linquitur † quantum expectare debeat iudex vt secundum decretum interponat, vti scripsi suprà ca-
68 su 6. Iustus itaque ac prudens † iudex elapso aliquo tempore post annum citari faciet excommunicatum hunc, vt compareat ad allegandum, quare non declarari debeat hæreticus, cum tamdiu in excommunicatione insorduerit. si hic nullam iustam allegabit causam nullúmve impedimētū, quo excusari possit: declarabitur hæreticus quēadmodū hāc praxim docent Gondisl. l. in tract. de hæret. q. 12. in fine, & Auffrerius ad Capellam Tolosa. q. 366. in fine. idem sensit Io. de Ana. in cap. excommunicamus §. qui autem. in fine de heret.

SVMMARIVM.

1 *Nuptiæ secundæ non benedicuntur.*
2 *Concilium Tridentinum cessione. 24. cap. 1. de nuptiis benedicendis declaratur.*
3 *Nuptiæ secundæ à iure canonico non improbantur.*
4 *Nuptiæ secundæ à iure canonico non improbantur.*
5 *Mulierem duobus & viginti viris nupta.*
6 *Sacramenta non reiterari.*
7 *Matrimonij sacramentum esse reiterabile.*
8 *Iudicis arbitrio punitur sacerdos qui benedixit secundas nuptias.*
9 *Cap. 1. de secund. nupt. declaratur.*
10 *Nuptiæ bigami cum virgine possunt impunè benedici.*

CASVS CCCCXVII.

Nuptias secundas non benedici, & qua ratione ita sancitum, & de pœna sacerdotis eas benedicētis.

EXPLICABIMVS & nunc casus aliquot in quibus clericis ob à se admissos errores vel deponitur vel ab officio suspenditur, Inter hos enumeratur, cum

1 secundas nuptias benedixit. Nō enim nuptiæ † secundæ benedici possunt, vel solent. cap. 1. de secund. nup. quam constitutionem non corrigi opinor à Sa-
2 crosancto † Concilio Tridentino cessione 24. ca. 1. Decreti de reformatione matrimonij. quo simpliciter cōstitutū est, nuptias esse benedicendas. de primis enim nuptiis non autem secundis intelligi existimo. Cæterū dubitari solet qua † ratione factū sit, ne nuptiæ hę secundę benedicantur, scribunt aliqui id factum esse ad exhortationem continentię. Quā rationē nō probo, tū quia cohortationis huius nullus est effectus posteaquā nuptiæ ipse sunt contra-
4 ctæ. tū etiam quia secundæ † nuptiæ iure ipso pōtificio nō improbantur, toto illo tit. extans de secundis nuptiis. Imò octauo nubere permissum est cap. apetiaut. 31. q. 1. & vsu ipso compertū est mulierē
5 † duxisse vigesimūsecundum virū: qui quidem vir & ipse iam viginti vxores sepelierat quemadmodū ex Diuo Hieronymo. lib. 3. epistol. tract. 7. epistola 26. recenset Boerius q. 186. in fine. Alij senserūt hoc
6 factum fuisse siue sacramenta reiterentur. cap. 1. de sacra. non reitera. At rationem hanc reprehendit, & rectè Ancharanus in cap. 1. de secund. nup. quan doquidem nō est hæc benedictio vnum ex illis septem sacramentis quorū reiteratio non conceditur. Quocircà tertiam rationem adferunt Abbas & cæteri in d. cap. 1. de secund nup. & cō eis Bernardus Diaz in practica canonica criminali. cap. 68. nu. 1.
7 ex tex. in cap. vir autem de secund. nup. † Quia benedictio semel habita durat: & qui transit ad secundas nuptias, communicat socio, vel sociæ eam benedictionem, qua semel est consequutus, sicuti & aqua benedicta, non benedictæ commistæ benedictionem & ei impetitur. cap. quod in dubiis de cōsecra. eccle. vel alta. Et vir infidelis per mulierem fidelem sanctificatur. cap. 1. 28. q. 1.

Dubitari autem contingit qua pœna puniendus sit sacerdos, qui secundas has nuptias benedixit.
8 Recepta magis opinio est, pœnam esse † arbitrariā. Ita post Io. Andreæ. Buttrium, & Abbatem censuit Diaz in dicta practica canonica criminali, capit. 68. numero tertio, etsi is textus in capitulo primo de secund. nupt. indicere videatur pœnam suspensionis ab officio, & beneficio: & cum testimonio literarum proprij Episcopi destinandus est ad se-
9 dem apostolicam. Verùm † is textus. capitulo 1. loqui mihi videtur de sacerdote, qui benedixit secundas nuptias contractas viuente prima. Hę enim omninò prohibitæ sunt graui sub pœna, vt infrà subiiciemus in casu 420. quare sacerdos illas benedicens approbare diceretur, quod diuinę & hu-
10 manę legi omninò repugnat. Pœna autē hęc † arbitraria cessat cùm vir bigamus contrahit cum virgine, nam nuptiæ hæ possunt benedici. Ita ex opinione D. Thomas & Astensis in sua summa docuit Henricus Boie in cap. vir autē de secund. nupt. Qua de re deliberandum relinquo, cum rationi iā commemoratæ repugnare videatur.

SVMMARIVM.

1 *Clericus concubinarius ab officio suspensus.*
2 *Clericus concubinarius deponitur.*
3 *Clericum fornicarium simpliciter deponi.*
4 *Fornicationem in Episcopo esse grauiorem quam in simplici Clerico.*
5 *Iudicis arbitrio clericus concubinarius punitur.*
6 *Concubinarius triginta pœnæ indictæ sunt.*
7 *Clerici concubinarij adulterium committere dicuntur.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

dicuntur.
8 *Clerici concubinarij sacrilegium perpetrant.*
9 *Clerici concubinarij stuprum dicuntur committere.*
10 *Clerici concubinarij contra naturam peccant.*
11 *Clerici concubinarij quomodo puniendi ex Concilio Tridentino.*
12 *Concubinatum clericorum, variis conciliis damnari.*
13 *Concubinarij laici quomodo puniantur.*
14 *Concubinæ olim permissæ.*
15 *Concubinæ in lege antiqua diuinæ quæ.*
16 *Concubinæ olim de vxoris ratione aliqua habebant.*
17 *Vxores iniustæ quæ apud Vlpianum.*
18 *Concubinæ nomen olim honestum.*
19 *Concubinam habere olim permissum non habenti vxorem ex sure canonico.*
20 *Cap. is qui 34. distinct.*
21 *Concubinæ lege Ciuili olim permissæ.*

CASVS CCCCXVIII.

Concubinariorum pœnæ tam ex iure Pontificio quam Cæsareo, & quæ olim concubinæ, & quando permissæ.

EST & hic casus, in quo clericus, vel deponitur, vel degradatur, vel à munere suo suspenditur, nempè tum clericus in turpitudine concubinatus manet. Nam clericus † concubinarius est
1 ipso iure suspensus ab officio & beneficio, ita Abb. in cap. cum non liceat, de præscript. & in cap. ex parte. in 3. notab. de testibus ex tex. in capitulo nullus & in cap. præter. 32. distinct. & idem affirmauit Bermondus Chouetonius in tract. de publicis concubinariis in verbo postquam præsentes. & c. Præterea vt secundò infamia notantur. cap. infames. 6. q. 1. & scribit Bermondus loco iam allegato in verbo fue-
2 rit dispensatum numero 7. Rursus & tertio † indicitur etiam pœna depositionis. cap. 1. & 2. distinct. 82. & scribunt Abbas & alij plerique in cap. at si cle-
3 rici de iudiciis. Cum fortius affirmant † clericum fornicarium simpliciter Deponi à beneficiis & ordine tametsi alij permulti in ea opinione sint, quod ob simplicem fornicationem clericus non sit deponendus, sed pœna iudicis arbitrio puniendus. Ita scribunt Io. de anna. in cap. significauit. de adulter. Antonius Corsetus in suo singulari in verbo fornicatio. Decius in d. cap. at si clerici in princ. de iudiciis. Io. de selua in tract. beneficiorum, parte tertia quæstione tertia. Marquardus de Susanis, in tract. de cœlibatu parte tertia. cap. 2. & Bermondus in dicto tract. de publicis concubinariis. in verbo, & alios non publicos, numero decimo, Quo quidem in loco. numero decimoquinto scribit ex sententia Ab-
4 bat. in cap. vlt. de purgat. cano. † fornicationem in Episcopo esse grauiorem, & ob id eum esse omnino Deponendum, etsi Corsetus in loco præallegato dissentiat. Aliis etiam pœnis iudici † arbitrariis
5 punitur clericus concubinarius scribunt Abbas. in dicto capitulo at si clerici in principio numero trigesimosexto de iudiciis Bermondus in præallegato Tractatu de publicis concubinariis, in verbo pœnis aliis & Bernardus Diaz in practica canonica
6 criminali. cap. 73. numero quarto, & † triginta pœnas concubinarij enumerat Petrus Rebuffus in tract. de publicis concubinariis quem sanè tractatum scripsit super concordata Regis Franciæ. & certè aduersus hos clericos concubinarios seueri iudices esse debent: quandoquidem non annum sed plura scœlera Clerici hic committunt.

7 Nam primò Crimen † adulterij perpetrare dicuntur: cum in assumptione sacrorum ordinum susscipere dicantur Ecclesiam in sponsam: cui talem implicitè promittunt continentiam seruarè. §. sanci
8 mus. vers. ff. vxorem, aut concubinam in auth. de monachis. Secundo † committunt sacrilegium. si quidem cum Deo dicati sint ideſt sacrati si per copulam carnalem cum muliere separantur à Deo, sacri legi efficiuntur. Id quod in specie scripsit Bermondus in præcitato tractatu de publicis concubinariis in principio, numero vigesimotertio, versiculo apparet ex permissis. Tertiò (vt idem Bermondus
9 subiungit) committunt † ij concubinarij crimen stupri. Quartò (ait idem) committunt crimen incestus Quintò (addit idem Bermondus) committunt cri-
10 men † contra naturam. Non est quando mirum si tam graui pœna feriendus est clericus iste concubinarius. Et hodie rectè sanctæque sanciuit sacrosanctum Concilium Tridentinum cessione 25.
11 Decretū de reformatione. cap. 14. † Clericos concubinarios adm onitione 1. facta, perseuerantes priuari tertia parte fructuum obuentionum, ac prouentuum beneficiorum suorum quorumcunque secunda verò monitione facta perseuerantes omnibus fructibus priuantur & ab officio & administratione beneficij ad tempus arbitrio Episcopi suspenduntur si verò adhuc ij perseuerabunt omnibus beneficiis, officiis, portionib. ac pensionibus spoliantur si verò adhuc in eodem errore persistant, vt quia dimissam repetant, excommunicantur. Cæteri verò clerici qui beneficia vel pensionibus non habent, pœna carceris & alia simili arbitrio Episcopi secundum factum & personarum qualitatem puniuntur. Episcopi verò ipsi si ab huiusmodi crimine se non abstinuerint, & à Synodo prouinciali admoniti se non emendauerint, ipso facto sunt suspēsi & si perseuerant etiam ad Sanctissimum Romanum Pontificem ab eadem synodo deferuntur, qui pro qualitate culpę, etiam per priuationem, si opus erit, in eos animaduertat. Hæc summatim ex eo Concilio,
12 & verè eadem pœna sancitum fuit ex aliis † conciliis ita eum in Concilio Rhemensi sub Eugenio secundo. cap. 2. excussam in tertio tomo, Conciliorum. pag. 358. & apertius in Concilio Oxonienſi capit. etsi fortè in tertio tomo conciliorum. pag. 764. Ita etiam in concilio Basiliēsi cessione 20. in quarto tomo conciliorum pagina quinquagesimanona, & aliis plerisque, quæ referre supersedeo. Et illa ipsa pœna sancita à relato Concilio Tridentino in Episcopo reperitur iam statuta ex cap. quorundam in fine 34. distinct.
13 Aduersus laycos † concubinarios aliæ pœnę hodie sancitæ sunt, & si olim concubinatus fuerit per-
14 missus. Nam antiqua lege diuina † permissum fuerat illis patribus habere vltra vxorem: etiam concubinam ad proliis procreationem. Erant enim (vt scribit eruditissimus Lippomanus super Genes. cap.
15 22.) † concubinæ non illegitimę & fornicarię: Sed vxores minimè principales, quarum filiis non debebatur hæreditas, nec æqualis honor, nec sacerdotium, non primogenitura munera tantum recipiebant & mutua se charitate cōplectebantur: & sese iuuabant. Hæc vir ille Doctissimus. & hæc concubina interdum appellabatur ancilla, vt habetur Genes. cap. 35. Cum Sara dixit ad Abraham de Agar concubina verba faciens eiice ancillam hanc & fi-
16 lium eius, habebant hæ † concubinæ aliquid de ratione vxoris, & aliquid de ratione concubinæ sicuti

sicuti egregiæ declarat Diuus Thomas in quarta sententia, distinctione trigesimatertia, quæstione prima, articulo tertio, & cum eo Didacus in epitome de sponsalibus, parte prima. capitulo quarto, numero octauo. Et lex ciuilis appellat has concubinas iniustas vxores, hoc est vxores quæ ducebantur non obseruato solenni more, qui in du-
17 cendis iustis vxoribus seruabatur, de quibus quidem iniustis † vxoribus loquitur Vlpianus in l. si vxor. in principio. ff. ad l. Iul. de adulter. quem locū egregiè declarat Hotomanus in commentariis verborum iuris in verbo vxor. Iacobus Cuiacius, libr. 6. obserua. iuris, cap. 16. Tiraquellus de legibus cōnubial. in glo. 6. numero 241. & Iacobus Rænardus lib. 4. vario. cap. 16. Et in iure ipso ciuili honestum
18 erat hoc nomen † concubinæ, sicuti scribunt Alcia. & recentiores in l. Massurius. ff. de verbo. Aucto. deinde genere humano prohibitæ fuerunt hæ cō-
19 cubinæ, & illis tantum permissum fuit habere † cōcubinam qui vxore iusta carebant, sicuti constitutū
20 fuit in concilio Toletano relatum in † capitulo is cui 34. distinct. quo loci Geminianus Archid. & Cardinalis de Turre Cremata intelligunt hanc cōcubinam pro vxore minus solemniter ducta, Idem scripsit Marquardus, de Susanis in tract. de cōcubitu parte tertia, cap nono, numero primo. Et cum illis idem sensuit doctissimus Cardinalis Palæotus in tract. de nothis & spuriis. & c. cap. duodecimo, in fine. Quo sanè in capire pro more eruditissimè de-
21 monstrat, olim iure ipso † Cæsareo concubinatum hunc fuisse permissum. Hodie verò omninò interdictum est quibuscūque. Et extat hodie sacrosancti Concilij Tridentini constitutio cessione vigesimaquarta. Decretum de Reformatione matrimonij. cap. octauo.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio interdum puniri adulteros.*
2 *Adulterium iure naturali prohiberi.*
3 *Lex naturalis quæ.*
4 *Ius naturale est quod omnia animalia docuit.*
5 *Animalia bruta ab adulterio abstinere.*
6 *Elephantes adulteria non nouisse.*
7 *Columbæ & Ciconiæ ab adulteriis abstinere.*
8 *Adulterium lege diuina morte damnari.*
9 *Adulteria iure gentium prohiberi.*
10 *Aegyptij adulteros grauiter puniebant.*
11 *Parthi nullum delictum grauius adulterio mulctabant.*
12 *Palestini adulteros mori tradebant.*
13 *Arabi adulteros capite puniebant.*
14 *Locrenses adulteris oculos effodebant.*
15 *Athenienses adulteros ignominiis afficiebant.*
16 *Laciadæ morte ignominiosa adulteros feriebant.*
17 *Armeni ignominiosè adulteros Damnabant.*
18 *Germanorum pœna contra adulteros.*
19 *Gortinenses pœna infamia adulteros puniebant.*
20 *Cumæorum in adulteras pœna.*
21 *Pisidarum in adulteros pœna.*
22 *Saracenorum pœna contra adulteros.*
23 *Lepreorum pœna in adulteros.*
24 *Adulterum iure ciuili Romanorum damnari.*
25 *Romuli lex contra adulteros.*
26 *Numæ Pompilij lex aduersus adulteros.*
27 *Adulterium legibus Romanorum vsque ad Cæsarem Augustum relegationi, pœna damnatum.*
28 *Augusti Cæsaris lex contra adulteros.*
29 *Lex Iulia de adulteriis à Cæsare Augusto lata.*
30 *Pœna capitalis contra adulteros an inducta fuerit à l. Iulia ab Augusto Cæsare lata.*
31 *Pœnam legis Iuliæ latæ à Cæsare Augusto fuisse deportationis, vel relegationis ex aliquorum opinione*
32 *Adulter adulteram non ducit in vxorem.*
33 *Stuprum committens deportatur.*
34 *Milites ob adulterium in militiam non recipi.*
35 *Militem adulterio damnatum infamia notari, & exauthorari.*
36 *Adulteri, testimonium non esse recipiendum.*
37 *Augustum Cæsarem filiam & neptem ob adulterium relegasse.*
38 *Legem Iuliam ab Augusto latam pœnam mortis indixisse adulteris ex aliquorum opinione.*
39 *§. item lex Iulia inst. de publ. iud. declaratur.*
40 *L. 1. ff. de extraord. Crimin. declaratur.*
41 *Iuuenalis locus explicatus.*
42 *Lex Iulia pœnam adulteris amaram quomodo indixerit.*
43 *Matronali veste priuabantur adulteræ apud Romanos.*
44 *Mulierem dote priuari ob adulterium.*
45 *Virgilij locus lib. 6. Aeneidos, declaratur.*
46 *Legis Iuliæ latæ à Cæsare Augusto contra adulteros pœnam extraordinem atque in iudici arbitrariam fuisse.*
47 *Tiberij Cæsaris lex contra adulteros.*
48 *Opilij Macrini lex contra adulteros.*
49 *Alexander Seueri lex in adulteros.*
50 *L. Castitati. C. ad legem Iul. de adulter. declaratio.*
51 *Aureliani lex contra adulteros.*
52 *Diocletiani & Maxim. lex in adulteros.*
53 *L. transigere. C. de transact. explicata.*
54 *Constantini lex contra adulteros.*
55 *L. quamuis. in 2. C. de adult. exposita.*
56 *Theodosij temporibus lex in adulteras, & ab eo abrogatio facta.*
57 *Iustiniani lex contra adulteros.*
58 *Adulterium iure Pontificio puniri.*
59 *Adulteri pœna in foro conscientiæ est sacerdoti arbitraria.*
60 *Pœna contra adulteros ex Concilio Aureliano.*
61 *Adulterij laici qua pœna à lege canonica damnentur.*
62 *Adulterium legibus municipalibus damnari.*
63 *Iudicis arbitrio punitur adulterium in ditione Mediolanensi.*
64 *Gallia qua pœna puniat adulteros.*
65 *Gratianopoli pœna pecuniaria adulterium punitur.*
66 *Curia Parisiensis adulteros morte punit.*
67 *Papiæ qua pœna adulterium puniatur.*
68 *Bononiæ quomodo adulter damnetur.*
69 *Perusij pœna est indicta pecuniaria in adulteros.*
70 *Florentiæ pœna contra adulteros quæ.*
71 *Taruisij quæ sancita sit pœna contra adulteros.*
72 *Nouariæ quæ pœna sit imposita adulteris.*
73 *Brixiæ pœna mortis mulctatur adulterium.*
74 *Patauij quæ sancita sit pœna contra adulteros.*
75 *Pœna grauior contra adulteros est etiam iustior.*
76 *Adulterij crimen grauissimum.*
77 *Adulterium esse crimen alia ad se trahens.*
78 *Adulterij causa maritos occidi.*
79 *Adulterorum pericula & cædes.*
80 *Rodoaldum Longobardorū Regem occisum cum adultera coeuntem.*

CASVS

Universidad de Deusto
Biblioteca

CASVS CCCCXIX.

Adulteria lege natura gentium & ciuili donari: & de variis pœnis tam iure ciuili quam pontificio & diuino eius de causa sancitis.

EGIMVS superiore casu de pœnis eorum qui aduersus legium sanctiones concubinas habent, nunc postulat hic solus, vt dicamus de pœnis eorum, qui adulterio se
1 maculant. Nam & pœna hæc aliquando † arbitraria & iudici, sicuti ex sententia Accursij in l. si quis viduam, ff. de quæstio. & Cyni in l. quamuis. C. de adulter. scitè respondit Baldus in consilio 429. super eo, quod à me. lib. 5. Quo tamen hæc à me dilucidius explicentur ex ordine dicam, lege ipsa naturę diuina gentium omnium Cæsarea.

Pontificia ac tandem municipali variis adiectis pœnis adulterium fuisse prohibitum.

2 Lex † naturæ nos ab adulterio abstinere oportere iubet, auctor Cicerone libro 2. de legibus, cuius verba adscripta: Nec si regnante Tarquinio nulla erat Romæ lata lex de stupris, idcircò non cõtra illam legem sempiternã sextus Tarquinius vim Lucretiæ Tricipitini filiæ attulit. Erat enim ratio profecta à rerum natura, & ad rectè faciendũ impellens, & à delicto auocans, quæ non tamen inci-
3 pit lex † esse, cum scripta est, sed tum cum orta est.

Orta est autẽ simul cum mente diuina. Hæc Cicero Cuius sanè sententiam vel illud maximè con-
4 firmat, quod ius † naturale illud esse dicimus, quod animalia ipsa docuit. §. 1. in instit. de iure naturali gent. & Ciuil. quo loci eruditissime explanat Franciscus Balduinus, & egregiè Franc. Conanus lib. 1.
5 Commenta. iuris. cap. 4. † Animalia itaque Bruta plæraque sunt, quę summopere adulteria auersantur, & quamò ea hominibus odio esse debeant, indiciis testantur, sicuti ex multorum obseruationibus ex nostris scripsit Tiraquellus in commentariis de legibus Connubial. lege decimatertia, nu. 1. Is enim (vt paucula aliqua hîc repetã) tradit, ex obseruationibus Plinij lib. 8. naturalis historię, cap. 5.
6 & Æliani libro. 1. historiæ animalium † Elæphantes
7 adulteria non nouisse. Ita † Columbas, & Ciconias. adulteria detestari scribunt idem Alcia. lib. 15. histo. anima. Plinius lib. 10. cap. 24. & Aristoteles lib. 9. historiæ animal. cap. 7. qui quidem scribit, idem esse
8 in Turturribus. Lex † autem diuina antiqua grauiter damnauit adulteria. Nam adulter & adultera morti adiudicabantur, vt scriptum est Leuit. cap. 20. et Deutro. cap. 22. genus autem mortis erat lapidatio ita etiam adulteria damnauit lex diuina Euan-
9 gelica, vt scribitur Ioan. c. 8. Iure † gentiũ adulteria prohiberi argumento sunt nationes penè omnes, quæ adulteros grauissimis pœnis mulctare solent, quemadmodum copiosè recenset Tiraquellus in prælegata lege decimatertia, numero secundo, de legibus connubial. Et aliqua hîc percurram, aliis nonnullis minimè contemnendis adiectis. Ægypti
10 † (vt ab antiquissimis his populis exordiar) in adulterio deprehensum virgis cædebant ad mille plagas, mulier naso mutilabatur. Ita Diodorus Siculus libro primo. Biblioth. vbi & illud quoque scribit, ei qui mulierem liberam violasset, virilia apud eosdem amputari, quoniam vno crimine tria non parua crimina complexus esset, iniuriam, corruptelam, & liberorum confusionem. De Ægyptiis his idem scribit Ioannes Boemus libro primo de moribus omnium gentuim. cap. 5.

11 Parti nulla delicta adulterio grauius vindicabant testè Iustino libro quadragesimoprimo historiæ pœnam tamen, qua in ea re vtebantur, non
12 indicat ipse Iustinus. Palestini † quæ est iudæa adulterium morte puniebant, vt legitur Genes. ca. vigesimosexto. Idem de tota ipsa Iudæa scribit Ioannes Boemus libro secundo, de moribus gentium capitulo quarto.

13 Arabi † quoque morte adulterium plectabant, vt scribunt Strabo lib. 16. Geographię Eusebius, lib. sexto de præpara. Euang. capitulo octauo, & Ioannes Boemus libro secundo, de moribus gentium capitu. o primo.

14 Locrenses † ex Seleuci lege adultero oculos effodunt, vt scribit Valerius Maximus libro sexto, capitulo quinto.

15 Athenienses † sanciuerunt sua lege, licere vnicuique in adulteram obuiam factam quidquid libitum erat, præter mortem inferre: mortem autem ob id non licebat, quo diutius in ignominia viueret, vel scribit Demosthenes in oratione aduersus Nercæam Adulterum autem in concubitu vxoris deprehensum, licebat marito impunè occidere, & Pausanias scribit, hanc dragonis legem fuisse. Plutarchus verò in vita Solonis tribuit Soloni. & alia scribunt Polybius lib. 2. historia. & Ioannes Boemus lib. 3. de moribus gentium. c. 2. Et fortè fuit hæc lex Argiui Hyetti, qui Molurum in adulterio cũ propria vxore deprehensum occidit, vt scribit Cœlius Rhodig. lib. 11. lect. antiq. cap. 25.

16 Laciadæ † vel (vt alij, legunt) Placiadæ Atticæ regionis populi { vt scribunt Suidas & Plutarchus in adagiis) ignominiosa pœna adulteras mulctabant. Nam impactis in pudendam corporis partem raphanis, qui miræ magnitudinis apud eos esse dicebantur, vel si raphani deerant ligonis ligno, populo spectant exhibebantur.

17 Armeni † idem obseruabant, vt scribit Lucianus in vita Peregrini Philosophi.

18 Germani † adulteram ita puniebant. resectis capillis, nudatam coram propinquius maritus Domo exactam, toto vico verberibus agebat. Ita scribunt Cornelius Tacitus de moribus Germanorum, & Ioannes Boemus lib. 3. de moribus gentium. cap. 12. Et idem hodie obseruari in aliquibus regionibus testatur glos. in cap. de benedicto. 32. q. 1.

19 Gortinenses † qui Cretam insulam incolunt adulteros molli lana coronabant, ita molliorem eius naturam exprobrantes: atque ita per Ciuitatem ad magistratus traducebant in reliquum autem vitæ tempus habebantur ignominiosi indigníque qui vllum dignitatis gradũ in administratione Reipub. consequeretur, auctor est Ælianus libro duodecimo, de varia historia.

20 Cumæi † si qua in adulterio mulier deprehensa fuisset, hanc in foro deductã & saxo impositam spectando omnibus proponebant: inde super asino collocatam, & ita per totam ciuitatem circunductam in eundẽ locum restitui oportebat. Ita scribit Plutarchus in problemat. cap. 115. & meminit Alciatus libro secundo, parerg. cap. 47. post Tiraquellum ante memoratum.

21 Pisidæ † idem penè sua lege sanciuerunt. Nam apud eos adulterij conuictus per vrbem vnà cum muliere circunducebatur super asinos ad aliquot dies, teste Stobæo sermone quadragesimosecundo qui Nicolaum quendam recenset.

22 Sarraceni † quos Turcas nunc appellamus in adulterio

adul terio deprehensum vnà cum adultera absque misericordia & absque mora lapidabant auctor est Ioannes Boemus, libro secundo. de moribus gentium, capitulo vndecimo.

23 Leprei † quos deprehendebant adulteros per triduum vinctos circà Ciuitatem ducebant mox toto vitæ tempore contemptibiles habebant, vt scribit Cælius Rodhig. libro vigesimoprimo lectio. antiq. cap. vlt.

24 Iure † Ciuili Romano (vt de eo nunc agamus) adulterium variis pœnis pro temporum varietate fuit mulctatum.

25 Romulus † Romanę vrbis conditor in adulteras legem hanc sanciuit Adulterij conuictam vir & cognati vti volent. necanto, Ita ex Dionysio Halicarnass. lib. 2. antiq. Romæ. scribit ex nostris Doctissimus Franc. Balduinus in commentariis in leges Ro
26 muli lege decimaquinta. † Numa Pompilius verò (si credimus Festo Pompeio lib. 4. de verborum veterum signif. & Gellio lib. 4. noct. attica. c. 3.) de mulieribus alienis viris succumbentibus in hæc verba constituit Pellex ædem Iunonis ne tangito. si tanget Iunoni crinibus dimissis agam fœminam cædi-
27 to. Deinde adulteria aliis legibus † vsque ad tempora legis Iuliæ sola relegationis pœna vsque ad ducentesimum lapidem puniebantur. Quod ex Cornelio Tacito lib. 2. historiæ colligi posse existimat Tiraquellus in prælegatis commentariis de legibus connubial. lege 13. num. 5. Imò scribit Liuius libro 10. ab vrbe condita, Fabium Gurgitem aliquot matronas adulterio damnatas pecunia mul
28 ctasse † Augustus tandem Cæsar legem tulit, quam Iuliam, Vlpianus in l. 1. ff. ad l. Iul. de adulter. appellat. Cæterum duæ hic explanandę sunt dubitationes
29 quæ mitificè nostros torxerunt. Prima est, an † lex hæc Iulia lata fuerit à Cæsare Augusto. vel à C. Iulio Cæsare existimarunt aliqui legem hanc fuisse. C. Iulij. Gęsaris: qua quidem in opinione fuerunt Accursius in dicta lege prima, & alij nonnulli in §. item Lex Iulia. in inst. de publ. iud. Rectius senserunt alij qui Augusto Cæsari legem hanc vna cum Vlpiano in dicta lege prima, tribuerunt. Ita sanè affirmant eruditissimi Andreas Tiraq. quem paulò suprà commemorauí. Balduinus & alij in dicto §. item Lex Iulia. Io. Corasius libro secundo miscella. iuris cap. 1. numero octauo. Brissonius libro singulari ad legem Iuliam de adulteriis, & in hanc adducti sunt sententiam, quòd apud Suetonium in Augusto Cæsare cap. 34. ita scriptum sit leges retractauit & quosdam de integro sanxit, vt sumptuariam & de adulteriis, & de pudicitia. Et Plutarchus in apophteg. de eodem Augusto verba faciens ita scribit. Cum de adulteriis legem tulisset, qua sanxerat, quo pacto rei iudicandi ac puniendi forent deinde ita lapsus adolescentem, qui de Iulia ipsius filia esset insimulatus, percuteret manibus, ille proclamauit legem tulisti ô Cæsar. Quo verbo tanta pœnitentia & tristitia affectus est Augustus, vt illa die cœnare recusauerit, ob hanc autem legem. Horatius libro 4. Carminum Ode. 5. Augustum celebrat. Nullis polluitur casta domus stupris Mox & lex masculorum domuit nephas Laudentur simili prole puerperæ.

Culpam pœna præmit Comes. & Cæsarem Augustum non autem. C. Cæsarem huius legis auctoré argumẽto, & illud esse potest, quod scribit Suetonius in ipsius C. Cæsaris vita. cap. 52. Cum ait Helũ Cinnã Tribunũ Plebis Pleriſque cõfessum fuisse, habuisse se scriptam paratámque legem, quam Cæsar ferre iussisset, cum ipse abesset, vti vxores liberorum, quærendorum causa, quas & quot ducere vellent, liceret. Hoc enim argumentum esse potest C. Cæsarem non habuisse animum coercendæ libidinis, sed laxandæ potius, cum & ipse mulierosus esset.

30 Secunda est dubitatio, quæ hac de lege Iulia † haberi solet, an ea capitalis pœna fuerit sancitam. Hæc dubitatio adeo ambiguæ est vt permulti extiterint, qui eam diffinire auxi non sint, sicuti Accurs. in l. scio. ff. de testibus. & in l. si quis viduam. ff. de quæstio. Cynus in l. quamuis. C. de adulter. & Bart. in dicta lege si quis viduam. Et verè quantum potui mea diligentia consequi, variæ fuerunt hac de contrauersia opiniones. Vna fuit opinio eorum
31 qui scripserunt † pœnam capitalem non fuisse à Cæsare Augusto sancitam, sed deportationis vel relegationis. Qua sanè in opinione fuerũt Florianus à sancto Petro in l. 1. C. de hęred. inst. Comen. in consilio 154. Et ex recentioribus Alciatus libro quinto paradoxo, ca. 8. Iacobus Cuiacius, Franc. Balduinus, & Horomanus, in §. item lex Iulia. in inst. de public. iud. Didacus in epitome de sponsal. parte secunda. cap. 7. numero decimosexto, vers. sed quod ante Brissonius libro singulari ad legem Iuliam de adulteriis, in verbo, qui stuprum adulteriúmve. &c. Quæ quidem opinio, vel ex eo primò probatur quod si pœna capitis fuisset indicta frustrà sanci-
32 tum fuisset adulteros † non posse adulterio commaculatas ducere. l. Claudius. ff. de his quib. vt indig. & lege si quis viduam. ff. de quæstio. quod sanè lege si quis viduam, responsum eo magis vrget, dum
33 ait eum † qui stuprum commisit atque ita duplex Delictum solum deportari: Ergo multò mitiori pœna solus adulter adulteraue. Ita etiam supercaneum fuisset responsum ab Arriano in l. qui cum vno. §. adulterij. ff. de his, quibus vt indig. inter
34 † milites non esse recipiendos adulterio fœdatos. Ita quoque frustrà in lege secunda §. milites. ff. do
35 his, qui nota. infam. fuisset responsum † militem adulterio damnatum infamia notari, & insignijs militaribus exauthorari. Et tandem frustra, in lege scio. & in lege ex eo. ff. de testibus, fuisset responsum
36 † adulteri testimonium non esse recipiendum. Cæterum illud magis vrget quod apud Suetonium
37 in Cæsare † Augusto. ca. p. 65. legimus verba hæc Iulias filiam. & neptem omnibus probis contaminatas relegauit, relegatisque, vt mox subiicit, omnem vsum vini omnémque delicatiorem cultum ademit, neque adiri à quoquam liberto seruóque, nisi se consulto permisit. Idem apertius scriptum reliquit Cornelius Tacitus, libro primo historiæ Augusti. & libro quarto. Idem legimus apud Velleium Paterculum libro posteriore ad Vinic. & apud Senecam libro sexto, de Beneficiis cap. 32. Et non solum Cæsaris Augusti filia, & neptis ob commissum adulterium relegationis pœna damnatæ fuerunt sed & Vstilia, quæ Titidio Labeoni nupserat quem admodum idem Cornelius Tacitus ad finem libro secundo memoriæ prodidit. His accedit auctoritas Diui Augustini libr. 3. de ciuitate Dei capitulo quinto qui scripsit Adultera Romæ morte punita non fuisse.

Secunda verò fuit opinio eorum qui scripserũt
38 † pœnã mortis à lege Iulia indictam fuisse adulteris. Quam quidem opinionem probarunt Hostien. in summa tit. de adulteriis. §. quæ pœna. colum. 1.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Corasius libro secundo,miscella iuris cap.1.Quo-
39 rum quidē opinio fulcitur illo tex.§.† item lex Iu-
lia.inst.de publ. iud.Cuius verba hæc sunt.lex Iu-
lia de adulteriis coercendis temeratores aliarum
nuptiarum gladio punit:verùm Io.fabri.Hotoma-
nus Cuiacius,Balduinus & reliqui id referunt ad
legem Iuliam in genere:& omnium apertius ita
scripserunt Comen.in cons.154.& Didacus in epi-
tome de sponsal.parte secunda,cap. 6.numero 16.
vers.sed quod ante iura.Quod ita declaro, lex Iu-
lia prima fuit,quæ adulteros pœnis afficit. Hæc
aliorum Cæsarum puta Constantini Maximiani &
Diocletiani sanctionibus aucta est.Has omnes Co-
dicis compositores sub eodem titulo ad legem Iu-
liam de adulteriis in Codice clauserunt Iustinianus
itaque legem Iuliam appellauit in eo §.item lex Iu
lia,non illam solius Cæsaris Augusti sed & aliorum.
Secundò existimant alij sententiam hanc probati
40 † in l.1.ff.de extraordi.Crimin. Cū ait solicitatores
alienarum nuptiarum ,itémque matrimoniorum
interpellatores,& si effectu scœleris potiri nō pos-
sunt propter voluntatem perniciosæ libidinis ex-
traordinem puniri si ergo (aiunt hi interpretes)
effectu solicitatores hi potiuntur pœna gladij ple-
cti debent.Verum facile potest euitari,si dicimus
adulteros ipsos ordinaria pœna relegationis , vel
deportationis fuisse mulctatos, Solicitatores verò
ipsos sola pœnaextraordinariā arbitrio nempè iudi-
cis,quæ tamen esset pœna inferior à deportatione,
vel relegatione.Tertio itaque adfertur pro hac opi-
nione auctoritas Suetonij in Augusto,capitulo 54.
qui scribit,Augustum ipsum Cæsarem mori coe-
gisse Proculum,vnum ex acceptissimis libertis cō-
pertum adulterare matronas.Cæterum dicere pos-
sumus Augustum excedere voluisse terminos à se
latæ legis ob personæ vilitatem & delicti frequen-
tiam quod cum matronis exercebat ille.Quartò so
41 let perpendi auctoritas † Iuuenalis qui in satyra se
cunda de Cæsare Augusto loquens ita scripsit.
Qualis erat nuper tragico pollutus adulter. Con-
cubitu,qui tunc leges reuocare amaras omnibus
atque ipsis Veneris Martisque timendas.Non enim
Iuuenalis Dixisset leges has tam amaras esse ,&
omnibus timendas, nisi vltimi supplicij pœnam san
42 ciuisset,verùm respondeti potest † atrocem & ama
ram visam fuisse legis Iuliæ pœnam non ob rele-
gationem ipsam solam sed ob alias ei adiunctas pœ
nas.Nam & ea lege damnatæ mulieres nec nubere
nec testimonium ferre poterant,vt suprà admoni-
43 mus.Hoc amplius † matronali veste deposita , to-
gam induere cogebantur,quo à matronis differne-
rentur.Erat & per graue, quod in ipsis rebus vene
reis deprehensos, Cæder. quibusdam personis per
44 mittebat. Accedebat , quod adulterij conuicta †
mulier dotis parte mulctabatur. Quod & ante le-
gem Iuliam seruarum.Valerius Maximus libro octa
uo capitulo secundo indicat. His itaque amara &
atrox lex Iulia potuit videri. Quinto adfertur au-
45 ctoritas † Virgil.libro sexto.Æncid.dum ita cecī-
nit.Quique ob adulterium Cæsi.&c. Is enim vt le-
gum Romanorum pertissimus visus est sentire sua
illa ætate,quæ Cæsare Augusto imperante erat pœ-
nam adulterij mortis fuisse.Verùm adferri is locus
non merebatur. Quandoqui lem seruius optimus
atque probatissimus Virgilij interpres locum il-
lum ita explanauit si occisi,Ægystū significat Thye-
stæ filium & si re vera Cæsi Sallustium,quem Mi-
lo deprehensum sub serui habitu verberauit in adul-
terio suæ vxoris filiæ Syllæ.Hæc struius.Qua ex re
intelligimus Virgilij locum huc non pertinere.

Tertia itaque fuit opinio existimantium adulte-
46 rij pœnam tempore Cæsaris Augusti fuisse † extra
ordinem atque ita arbitrariam. Ita verè existima-
runt Accursius in l.si quis viduam.ff.de quæstio.&
ibidem Bartolus in fine,dum vltimo loco visus est
sequi opinionem Cyni:& apertius idem sensit Bal-
dus in consilio 429. super eo,libro quinto. Et ho-
rum sententia comprobari potest,quod pro perso-
narum & facti qualitate pœnam ipsam variasse Cę-
sarem Augustum,qui aliquas relegauit aliquo mo-
ri coegit,vt suprà exposuimus.

47 Tiberius † Cæsar relegationis sola pœna adul-
teros mulctauit, sicuti memoriæ proditum est à
Cornelio Tacito libro secundo his verbis. Adulte-
rij grauiorem pœnam deprecatus,vt exemplo ma-
iorum à propinquis suis vltrà ducentesimum lapi-
dem remouerentur suasit,scribit idem Tacitus ad
finem ipsius libri secundi impetrante ipso Tibe-
rio grauibus senatus decretis libidinem fœmina-
rum fuisse coercita prosértque exemplum Vtilię
quę Titidio Labeoni nupserat adulterij conuicta in
insulam Seriphū abditā fuisse.Aliquando etiam a-
dulteras pro arbitrio propinquis ipsis puniendas
reliquit,auctor est Suetonius in Tiberio capitulo
25.Matronas (ait Suetonius) prostratæ pudicitię,
quib. accusator publicus deesset,vt propinqui mo
re maiorum de communi sententia coercerent,
auctor fuit.

Opilius † Macrinus(vt in eius vita scribit Capito
linus)milites quosdā qui hospitis sui ancillam cor-
rupisse arguebantur,duobus mirę magnitudinis bo
bus,quos subito aperiri iusserat, inclusisse,capitib.
vt secum colloqui possent, exertis. Quamquam &
ille pro innata crudelitate adulterij reos semper vi-
uos simul iunctis corporibus incendisse dicatur.

49 Alexander † Seuerus pœnam capitalem adulte-
50 ris indixisse visus est,vt extat eius constitutio in † l.
Castitati.C.ad l.Iul.de adulteriis.Verùm ex recen-
cioribus aliqui existimarunt verba illa si quocun-
que modo capitalem euaserit pœnam à Composito
ribus Codicis fuisse in eo responso addita:quando
quidem (vt scribunt ij)Constantinus omnium pri-
mus pœnam sanciuit in adulteros capitalē, vt mox
dicemus:Alij verò permulti pœnam hanc capita-
lem accipiūt pro relegatione & deportatione,quæ
quidē capitales sunt.l.2.§.capitalia.ff.de pub.iud.It
a huius opinionis multos recenset.Didacus in epi
tome de sponsalib.parte 2.cap.7.nu.16.

51 Aurelianus † (vt in eius vita scriptum reliquit
Flaccius Vospicus)militem , qui adulterium cum
hospitis vxore commiserat,ita puniuit , vt duarum
arborum capita inflecterat, quæ ad pedes militis
deligata subito dimitteret, vt scissus ille vtrinque
penderet.Idē ancillam suam,que cum seruo adulte
rium fecerat capite puniuit.

52 Diocletionus † & Maximianus pœnam in adul-
53 teros capitalem indixerunt † l.transigere C.de tran
sact.Cuius verba adscripsi.Transigere de Crimine
capitali,excepto adulterio prohibitum nō est:In a-
liis autem publicis Criminibus, quæ sanguinis pœ
nā non ingerunt,transigere nō licet.Et quāquā pœ-
na capitalis & illa dici potest, quę relegationis vel
deportationis solūmodo est l.2.§.capitalia.ff.de pub.
iud.Attamē in hoc responso de pœna capitali, qua
sanguis effunditur,vel ex eo est intelligēda, quod sub
dit in oratione aduersatiua,que priorē interpretatur

In

In aliis autem publicis Criminibus quę sanguinis
pœnam.&c Et responsum hoc ita sunt interpretati,
ibidem Salicetus & alij.& Tiraquellus De legibus
connubial.lege decimatertia,num.5.

54 Constantinus † lege sanciuit adulteros gladio
55 puniendos esse,vt extat eius constitutio in † l.quā-
uis la 2.C.ad legē Iul.de adulter.& verè interpretes
penè omnes intelligūt,pœnā mortis naturalis fuisse
ex ea constitutione indictam adulteris.Ita sanè glos.
in l.quod ait.§.ignominia. in verbo infamis.ff.de
his qui nota.infam.Baldus ibi,& idem in l.si quidē
in fine.C.de contrah.& committ.stipul.Albertus in
l.Transigere.col.1.C.de transactio.Alex.in cons.13.
col.1.libro 7.Curtius senior in cons.17.Considera-
to themate.col.4.& hanc fuisse primā constitutio-
nem,qua adulteris in dicta fuit pœna vltimi supplī
cij existimauit Brissonius libro singulari ad legem Iu
liam de adulteriis.Cæterum Tiraquellus in sæpius
citatis commentariis,de legibus connubial.lege de-
cimatertia, nu.3.in fine,credidit verba illa postre-
ma.l quāuis.fuisse addita à Triboniano Codicis cō-
positore:quandoquidē in Codice Theodosiano lib.
9.tit.7.& quo desumpta est lex illa quamuis non
sunt adscripta verba illa.

56 Theodosij † tempore,mulier,quæ fuisset in adulte-
terio deprehensa,in augusto prostibulo includeba-
tur,mittebanturque qui cum ea palæstrā veneream
exerceret,atque interim tintinabula percutiebāt,vt
eius sono res ea omnibus innotesceret. Quem ta-
men turpem morem aboleuit Theodosius,& alias
pœnas in adulteros sanciuit,auctor est Socrates in
historia tripartita lib.5.cap.18.Non tamen ille com
memorat quam pœnam sanciuerit Theodosius.

Hæ sunt sanctiones aduersus adulteros ante Iu-
stinianum promulgatas,quas recto hoc ordine,quē
obseruauit hactenus nemo , recensere volui,vt in-
telligat studiosus lector vanam esse illam nostrorū
disputationem,dum contendunt an iure Digestorū
pœna vltim.supplicij indicta fuerit cōtra adulteros.
Hæ enim constitutiones quę ante Iustinianum mul
tos annos editæ sunt manifestè indicant,cognitam
fuisse pœnam vltimi supplicij contra adulteros an-
tequam Pandectæ ipsæ componerentur.

57 Iustinianus † tandē sanciuit adulteros pœna mor
tis naturalis esse feriendos:adulteras verò verberi-
bus Cæsas in monasterium detrudendas:data pote
state marito intra biennium.si hoc existimauerit eā
idem reuocandi,quo transacto aut viro premortuo,
eam raso capite,monasterio habitu amiciri,& illic
omni vitæ tempore manere iubet, sicuti extat Iusti
niani constitutio in auth.vt nulli iudicium.&c.§.si
verò quando, Quę cōstitutio est etiā relata in auth.
sed hodie.C.ad legem Iuliam de adulter.& hanc Iu
stiniani Constitutionem passim obseruari testatur
Boerius q.297.num.12.& Gramma.decis.51.qui &
in Curia Burdegalensi ac Neapolitana obseruatam
scribunt.Et communem hanc esse opinionem firma
runt Alex.cons.13.nu.3.lib.7.Rolandus in cons.74.
nu.8.lib.1.& Clarus in practica criminali.§.adulte-
rium.vers.sed quæro,quæ sit pœna.

58 Iure † pōtificio quod in aliquibus Iustiniani san
ctionem est insecutum , variis pœnis adulteria pu-
59 niūtur.In foro † conscientiæ indicitur pœnitentia
sacerdotis arbitrio.Abbas in cap.at si clerici de iud.
& esse receptam opinionem scribit Bermondus de
concubinariis sub rubr.de adulterio.nu.3.In foro
60 verò contentioso ex † Concilio Aurelia,vt est rela
tum in ca.si quis Clericus,81.distinct.ita fuit sanci-
tum.si quis Clericus adulterasse aut confessus,aut
conuictus fuerit depositus ab officio, cōmunione
concessa,in monasterio toto vitæ suæ tempore de-
trudatur qua de re scribunt glo.in cap.lator.2.q.7.&
alij cōmemorati à Bernardo Diaz in practica eano-
nica criminali. c.79.& à.Didaco in epitome de Spō
sal.part. 2.c.7.nu.19.& alios recensēt Iulius Clarus,
in d.§.adulteriū vers.sed quæro,quę sit pœna.Et scri
bunt Diaz & Didacus,hoc Clericos effici etiā infa-
mes,Ex Concilio verò Ancirano.c.20.nonnisi septē
annos pœnitentiam agere debet. Quid autē sancitū
hodie sit ex sacrosancto Concilio Tridentino expo
suimus superiore casu,& si in eo de solis cōcubinis
61 actum sit † Iayci verò adulteriū cōmittens,tam ma-
sculi quā fœminę excōmunicātur.c.intelleximus de
adulter.& præterea fœmina in monasterium de-
truditur.Etsi maritus nolit eam recipere,ibi cogitur
perpetuò esse & pœnitentiam agere cap.gaudemus
de diuort.id quod iam statutū fuerat à Iustiniano,
vt suprà diximus. Qua de re scribunt Didacus &
Clarus in præcitatis locis qui tradunt hunc esse v-
num ex casibus illis in quibus iudex ecclesiasticus
ius dicit in laycos.

62 Legibus † verò municipalibus,vel vsu aut placi-
tis supremorum iudicum hodie variant admo-
dum pœnæ aduersus adulteros adulteraśque. In
63 ditione † Mediolanensi arbitraria pœna est hæc a-
dulterij pœna.Nam fœminæ fustibus cæduntur &
in exilium arbitrariū mittuntur.Ita aliquando de-
creuisse Sapientissimum Mediolanensem Senatum
testatur Clarus in d.§.adulterium,versiculo.In se-
natu autem.&c. Adiungit etiam aliquando solùm
64 virgis Cæsam fuisse adulteram.† In Gallia vel non
puniuntur adulteri , sicuti ex Io.Fabri, Tiraquello
Boerio , Igneo & Guielmo Benedicto,annotauit
idem Clarus,vel leui admodum pœna mulctantur:
quandoquidem scribit Guido Papæ.quest.206. in
65 vrbe † Grationopolitana adulteros mulctari pœ-
na centum solidorum. Gulielmus Benedictus in
cap.Raynutius in verbo,cuidam Petro.numer.63.
de testa.ait,esse pœnam sexaginta solidorum.Por-
rò Craue.in cons.137.nu.10.scribit esse solam pœ-
nā decē solidorū.Verum tamē Papo in Arestis Gal-
liæ.li.22.titulo.9.Aresto.4.attestatur seruum quen-
dam laqueo fuisse suspensum ob adulterium cum
eius domina perpetratum,scribit etiam Tiraquel
66 lus de legibus cōnubial.lege 13.nume.8.† Curiam
Parisiensem damnare consueuisse adulteros pro
qualitate delicti & personarū,vel virgis cædi,vel alī
ter puniri,atque ita sensit ille,pœnā esse abirariam.
67 Papiæ † statuto illius Ciuitatis in criminalibus,
statuto,79.sub rubrica.de pœna raptoris & carna
liter cognoscentis mulierem, adulter si in domo
mariti delictū perpetrauerit, punitur pœna vltimi
supplicij & publicationis bonorum, vel altero eo-
rum arbitrio iudicentis inspecta qualitate facti &
personarum,si verò extra domum mulctatur pœna
ducentarum librarum. Idem pœnè statuitur de
adultera.

68 Ita etiam † Bononiæ punitur adulter pœna du-
centarum liberarum,vt refert Barba.in cons.63.col.
prima,libro quarto.

69 Ita † Perusij pœna est ducētarum liberarum,vt
recensēt.Cornæus in cons.114.col.1.lib.

70 Florentiæ † verò librarū mille mulctatur
adulter,vt testatur Barba.in cons.87.col.5.lib.3.

71 Taruisij † bona mulieris adulterę solūmodo publi
cātur,vt scribit Anchar.in c.1.q.12.in prin.de cōstit.

Nauariæ

Universidad de Deusto
Biblioteca

72 Nauariæ † verò teste Signorol.in cõs.58. adulter pœna centũ liberarũ punitur,si nõ fecit,si verò vim. nullam adhibuit,quinquaginta tantum,mulier verò comburitur,vel dotem perdit pro viri voluntate
73 Brixiæ † extat statutum.71.in criminalibus,sub rub.De pœna mulieris habentis matrimonium committentis stuprum,seu adulterium quo sancitum est, adulterã morte naturali plecti.Huiusverò ciuitatis.
74 Patauij †statuto sub rub.de adulterio,raptu,&c. cap.si mulier aliqua.&c.Cautum est quod adulter puniatur in liberis quingentis paruorum ℔, adultera verò volente viro perpetuò carceri includitur. Prætereò hic alia permultas leges municipales Italiæ quas longum esset recensere.
75 Iustiores †ego semper existimaui leges illas vel municipales,vel communes,quæ acerbissima pœ-
76 na adulteri mulctarunt.Quandoquidem sit†adulterium crimen grauissimum. Diuus enim Petrus existimauit crimen hoc esse cæteris grauius.capit. quid in omnibus 32.q.7.& idem scripserunt ex nostris plures;quos copiosè commemorat Tiraquellus de legib.connubial.lege 13.numero 9.Nec sanè mirum.
77 Cum † adulterium quodam veluti vitiorum agmen trahat.Et vt Diodorus Siculus verissimè scribit.lib.1.Biblioth.ad eam,quæ marito infertur iniuriam,corruptelã quoque ac de priuationem,morum,prolis confusionem matrimoniorum perturbationem adiungit.† Huic maritorum cædes, vt
78 Clandaulis lydij extat exemplum apud.Iustinum. lib.1.& Herodo.lib.1.Vriæ li.2.Regum c.11.Fabij fabriciani,de quo Plutarchus in paracellis.Romani Imperatoris cuius meminit Egnatius in epitome
79 sua.Hinc etiam ipsorum † adulterorum pericula. docet siquidem quotidiana experientia in adulterio deprehensos occidi.Et non solum id euenit in tenuis fortunæ hominibus,sed & in maximis:quem-
80 admodum,aliquãdo euenit † Rodoaldo longobardorum Rege,qui in libidine deprehensus cum matrona interfectus est, vt testatur Paulus Diaconus.

Contingit & idem in Ioannæ 12.Põtificẽ Max. qui in adulterio comprehensus itidem interfectus est, auctor est Platina in illius vita.

SVMMARIVM.

1 Iudicis arbitrio aliquando puniri ducentem vno tempore plures vxores.
2 Vxores plures habens legem diuinam offendit.
3 Genes.cap.2.exponitur.
4 Diui Hieronymi locus.
5 Diui Chrysostomi locus.
6 Theophilacti locus.
7 Genes.cap.4.declaratur.
8 Vxorum pluralitatem lege diuina antiqua non damnari ex aliquorum opinione.
9 Genes.ca.2.declaratur.
10 Lex vim suam tunc obtinet Cũ ob hominibus recipitur
11 Lex vsu diuina. antiqua pluralitate vxorum vsu non recepta ab antiquis illis patribus.
12 Abraham duas vno tempore vxores habuisse.
13 Iacob duas duxisse vno tempore.
14 Moyses vir duarum.
15 Salomone septingentas vxores,& trecentas concubinas habuisse.
16 Lex diuina antiqua de pluralitate vxorũ vsu recepta.
17 Dispensatio de ducendis pluribus vxoribus ex diuina inspiratione.
18 Deus declarare potuit legem suam de vxorum pluralitate.
19 Pontifex max.iustis de causis dispensare potest circa legum constitutionis.
20 Dispensationes quatuor causas requirere.
21 Tostati Abulensis opinio de pluralitate vxorũ reiecta.
22 Tollerantiam non excusare à peccato.
23 Diui Augustini locus declaratus.
24 Lex inspirata qua.
25 Scripturam non esse essentia legis.
26 Legis essentiam esse.& in scriptura secundum aliquos.
27 Lex,vt obliget promulgari debet.
28 Ratio naturalis deriuata à principiis naturalibus vim coactiuam.non habet.
29 Legi inspiratæ quomodo derogetur.
30 Diui Augustini locus explicatus.
31 Peccati cognitio per legem est.
32 Vxorum pluralitatem damnari à lege antiqua diuina ex recepta Theologorum sententia.
33 Vxorum pluralitatem lege Euangelica damnari.
34 Diui Matthæi.cap.19.declaratur.
35 Bigamiam non damnari.
36 Proximum circumuenire non licet.
37 Circumuenire quid sit.
38 Vxorem ducens contractum cum illa iniri dicitur.
39 Diui Pauli locus declaratur.
40 Caietani error.
41 Diui Pauli locus à Caietano malè explicatus.
42 Aegyptios permisisse vxorum pluralitatem exceptis sacerdotio fungentibus.
43 Argumentum à sensu contrario ob sensum malũ reiici.
44 Argumentum ab vnius inclusione interdum cessare.
45 Concilio Tridentino damnari pluralitatem vxorum.
46 vxorum pluralitatem lege naturali damnari.
47 Lex naturalis qua.
48 Vxorum pluralitas multis rationibus naturalibus damnatur.
49 Vir duabus eodem tempore debitum reddere nõ potest.
50 Possidere eandem rem vno tempore duo insolidum non possunt.
51 Lex naturæ est,alteri ne feceris quod tibi fieri non vis.
52 Vxor & maritus socij sunt.
53 Societas aqualitatem summe desiderat.
54 Legi naturali repugnare quæ sunt contra naturale desiderium.
55 Legi naturali repugnare quæ reddunt actionem inconuenientem fini.
56 Matrimonium tria bona habet.
57 Matrimonij finis Sacramentum ideò inseparabilitas.
58 Masculus in generatione agit.
59 Matrimonium esse remedium contra concupiscentiam
60 Mulierem nil magis desplicere quam debito coniugali fraudari.
61 Papyri Prætextati egregium figmentum contra matronas Romanas.
62 Vxorum pluralitas discordiam parit.
63 Rachelis & Lyæ vxores Iacob dissidium.
64 Socratis vir duarum vxorum.
65 Puripides vir duarum,pluralitatem Vxorum damnat
66 Durandi opinio de pluralitate vxorum.
67 Matrimonij finem non esse operum excommunicationẽ
68 Genes.cap.2.declaratur.
69 Mulier quomodo à Deo sit data in viri adiutorium
70 Mulieris opera in domo.quæ propria.
71 Seruatoris nostri cum vna sola Ecclesia sua connubium.
72 Vxerum pluralitas à multis nationibus probata.
73 Iudæi plures vxores ducebant.
74 Theraces plures vxores ducere consueuisse.

75 Egyptij

75 Egyptij plurium viri.
76 Nasamones plures vxores ducebant.
77 Medi pluralitatem vxorum probabant.
78 Parthi plures vxores ducebant.
79 Persæ vxores plures probabant.
80 Peones pluralitate vxorum gaudebant.
81 Numidæ & Mauri plurium viri.
82 Tartari plures vxores ducebant.
83 Germani olim plures vxores habebant.
84 Lacedemonij plures ducebant.
85 Atheniensis vxores plures ducebant.
86 Brachamani pluralitate vxorum vtebantur.
87 Legem naturalem plures offendisse difficile est dictu.
88 Idolis deseruisse Barbaros multos.
89 Vxorum pluralitatem lege Ciuili damnari.
90 C.Cæsaris lex.de vxorum pluralitate non recepta.
91 Valentimani lex de pluralitate vxorum.
92 Valerianus & Galienus sua lege vxorum pluralitatem damnarunt.
93 Iudæos plures vxores ex lege Cæsarea habere non posse
94 Lege nemo.la.1.C.de iudæis declaratur.
95 Cap.quod depositisti.32.q.7.exponitur.
96 Vxores plures ducens vno tempore infamia notatur.
97 Iudicis arbitrio puniri ducentem vno tempore plures vxores.
98 L.2.C.de incestis nuptiis declaratur.
99 Delicta puniri grauius ob frequentiam.
100 Caroli Regis Francorum egregium factum.
101 Vxores duas tantum ducens relegatur & bonis priuatur ex aliquorum opinione.
102 Stupra pœna quæ.
103 Vxores duas ducens pœna mortis puniri potest.
104 Pœna capitalis dici potest & illa,quæ citra mortem est.
105 L.cum qui duas.C.de adulter.exposita.
106 Adulterium etiam cum soluta committi.
107 Adulterium cum soluta non committi secundum aliquorum opinionem.
108 L.1.C.de adulter,declaratur.
109 L.inter liberas §.1.ff.de adulter,declaratur.
110 Stupri pœna interdum arbitraria.
111 Stupri aliquando est mortis naturalis.
112 Vxorum pluralitas iure Pontificio damnata.
113 Vxores plures ducens pœna publicationis bonorum punitur.
114 Vxores plures ducens vti suspectus de hæresi damnatur
115 Patauij qua pœna puniatur ducens vno tempore plures vxores.
116 Maritos plures ducens qua pœna puniatur.
117 Maritos plures ducens infamia notatur.
118 Mulier credens primum virum defunctum excusatur si adulterium super inducit.
119 L.miles.§.mulier.ff.de adulter,declaratur.
120 Iudicis arbitrio punitur mulier quæ vno tempore plures viros duxit.
121 Iudicis arbitrio relinquitur,quod longum tempus dicatur quod expectauit mulier virum quem credebat mortuum vt alteri potuerit nubere.
122 L.vxores.ff.de diuortijs,declaratur.
123 Constantini lex de pluralitate maritorum.
124 §.nouimus.in auth.de nuptiis declaratur.
125 §.quod autem in auth.vt liceat matri & auiæ declaratio.
126 Mulierem non posse ducere secundum, nisi sciat certè mortuum esse primum ex lege Canonica.
127 Concilium Constantinopolitanum de pluralitate maritorum.
128 Iudicis arbitrio relinqui, qualiter mors viri probetur,ac mulier sit certa: & possit secundo nubere.
129 Mulier nupta secundo viuente primo. quem viuere ignorabat reuerso primo cum eo redire debet secundo marito relicto.
130 Mulier dubitãs de vita primi viri non potest à secundo viro petere sibi reddi debitum, soluere tamen iusta potest.

CASVS CCCCXX.

Vxorum ac maritorum Pluralitatem improbari lege antiqua diuina,lege Euãgelica naturali,Ciuili & Pontificia: & inibi de pœnis eorum qui duas vno tempore vxores ducunt vel duos viros habent.

CVM de adulterij pœnis disputatum à nobis sit superiore casu, dicendum nũc est de pœnis eorum qui vno tempore plures vxores vel plures viros habẽt.Nam & hi adulterio se fœdare dicuntur.Hi pariter certis
1 in casib⁹ pœna arbitraria puniuntur.Est enim & iudicis †arbitrio pro qualitate facti & personarũ,modo grauẽ modo leuẽ his pœnã indicere. Verũ quo facilius à me tota hæc egregia & nõ iniucunda tractatio explicetur,paulò altius exordiar,& planũ priꝰ faciam,eum qui duas vel plures vno tempore ducit vxores,non modò antiquam legem diuinam lædere sed etiam Euangelicam,necnon ius ipsum naturale,legem Cæsaream,& posttremò loco latam Põtificiam.
2 Legem profecto, † diuinam antiquam offendere eum,qui duas eodem tempore habet vxores
3 ostendit quod scriptum est Genes. † ca.2. Hoc nũc os ex ossibus meis & caro de Carne mea. Hæc vocabitur virago,quia de viro sumpta est.Quamobrẽ relinquet,homo patrem suum & matrem,& adhærebit vxori suæ:& erunt Duo in carne vna. Dixit,& adhærebit vxori singulari numero, vt intelligeremus,vnam & non duas esse posse ac debere.Et subiungit,& erunt duo in carne vna.Non dixit, erunt vel tres vel plures.Quæ sanè interpretatio ab omnibus recipitur,tum à Diuo Hieronymo in commentariis ad Euangelium Diui Matthæi † Hieron
4 nymi verba hæc sunt.Hoc in exordio Genesis scriptum est.Dicendo autem masculum & fœminam ostendit,secunda vitanda coniugia. Non enim ait masculum,& fœminas, quod ex priorum repudio quęrebatur:sed masculum & fœminam,vt vnius cõiugis consortia necterentur.Et dixit.propter hoc relinquet homo patrẽ & matrẽ & adhærebit vxori suę similiter ait adhærebit vxori suæ,nõ vxorib. & erũt duo in carne vna:præmium nuptiarum è duobus vnam carnem fieri.Castitas vincta spiritui vnus efficitur spiritus.Hæc Hieronymus.Qui quidem lib. 1.contra Iouinianum, idem penè repetit his verbis Vna costa principio in vnam mulierem versa est. Et erunt inquit duo in carne vna,non dixit tres neque quatuor Alioqui non duo,sed plures. Primus Lamech.sanguinarius & homicida vnam carnem in duas diuisit vxores, fratricidium & bigamiam eadem Catachysmi pœna deleuit.Hactenus Hieron
5 ymus.Placuit & hæc interpretatio † Chrysostomo homilia.63.super Matthæum:cum scripsit hæc verba.Considerandum autem est quia non auctoritate solum scripturę,verum etiam rerum dignitate sententiam suam corroborat. Non enim dixit, quia verum.Et mulierem vnam,solummodo fecit. verius etiam quia iustit, vt vnus vni coniugatur

Universidad de Deusto
Biblioteca

Nam si voluisset alterum conduci vxorem,vno vi-
creato multas confortasset mulieres: nunc verò vt
creationis & sanctionis modo vnam vni perpetuo
6 coniungi vt nũquã rescindi oportere docuit, Hæc
ille his accedit Theophilactus † in commentariis
ad Matthæũ, qui scribit hæc verba.Ab initio enim
vnum coniunxit Deus vni: atque ita non oportet
vnum virum coniungi multis,neque mulierem v-
nam viris multis,sed eos sicut ab initio coniuncti
fuerunt manere:neque absque causa cohabitatio-
nem diuellere Hactenus Theophylactus Et multo
apertius interpretationem hanc probauit Innocen-
tius Tertius in capit. gaudemus de diuor. pertinet
7 quod legitur † Genes.cap.4.Lamech.quod duas du
xerit vxores adulterij crimine dãnatum fuisse.Hæc
vera sententia ab omnibus sacris Theologis recipi-
tur,excipio hic Tostatum Abulensem in commen-
tariis ad Euangelium Matthæ.cap.19.q.30.Duran-
dum in 4.senten.distinct.33 q.1.& Caietanum quẽ
8 infra commemorabo † Hi scripserunt lege ipsa di-
uina minimè prohibitam fuisse pluralitatem vxorũ.
Horum argumentis partim confutabo nũc,& par-
tim infrà,Cum de Euangelica & iuris naturalis pro
hibitione disseram.nunc enim tria tantum argumẽ
9 ta,quę huc verè pertinent,dissoluam.Primo itaque
existimant aliqui verba illa † Genes.cap.2 fuisse so-
lius Adami primi parentis, non autem Dei rerum
omnium conditoris.Huic sanè difficultati facile oc
curritur.Deum ipsum locutum fuisse per os Ada-
mi,sicuti Seruator noster.Matthæi.cap.19.attesta-
tus est iu hæc verba.Non legistis(Phariseos alloque
batur)quia qui fecit ab initio masculum & fœmi-
nam,fecit eos?& dixit,propter hoc dimittet homo
Patrem & matrem,& adhærebit vxori suæ, & erũt
duo in carne vna.Et apertius ita explicant Diui Hie
ronymus & Chrysostomus quos suprà commemo-
raui.Et clarius Theophylactus,qui posteaquam scri
psit verba illa iam à me recitata,ita subiunxit. Non
dixit autem,ego feci de Seruatore nostro Christo
loquebatur Theophylactus)masculum & fœmi-
ne plus eos exasperaret,sed is,qui fecit,indissinitæ,
atque ita dicit,maximæ curæ fuisse Deo cõiugij bo
num.Vnde permisit etiam parentes dimitti,& viris
adherere. Quomodo autem in Genesi scriptum est
Adam dixit.Propterea deseret ac cæteta ? Dicimus
igitur,quod id,quod Adã dixit,ex Deo dixit: atque
ita seruo Adæ,Dei est.Hæc Theophylactus.

Secundo excitatur difficultas,quod etsi illa Gene-
sis.cap.2.dici potuerit lex:attamen ob contrariam
obseruationem legis effectum consequuta non est
10 † lex.enim tunc effectum ac vim legis obtinet.Cũ
ab hominibus recipitur,sicuti probat cap.leges. vbi
Io.de Turre Crema.4.distinct. & egregie Abbas in
cap.cum olim.num. 4. de cler.coniug.& confert ca.
1.de treuga & pace.vbi copiosè Felinus & vberius
Rolandus à Valle in tract.de lucrò dotis.q.99.Et il-
lis accedunt Soc. Iun.in cons.32.nu.44.46.lib.3. &
11 Parisin cons.47.nu.34.lib.3.Quod verò † lex hæc
de prohibita pluralitate vxorum recepta non fuerit
ab hominibus tempore illo veteris legis vel ex eo
cõstat,quo antiquo illo tẽpore reperti sũt quãpluri
mi ex summis illis patribus,qui & duas & plures du
xerunt vxores:Quemadmodũ legimus Genes.c.16.
12 Abrahã † summum illum Patriarcham duas. eodẽ
13 tempore habuisse vxores, Saram & Agar.Ita † Ia-
cob.Lyam & Rachel duxit.Genes.cap.29. imo ha-
buisse quaruor Genes.cap.30.scriptum est. Et Hel-
cana duas habuisse,nempe Annum sterilem,& Phe
14 nennam legitur lib.1.Regum.cap.1.† Moyses e-
tiam duas habuit,Mariam sororem Aaron & Ethio
15 pissam.Numeri cap.12 Et † Salomon ex eo tãtum
fuit reprehensus quod plurimas,non autem Duas
habuerit.Habuit enim septingentas,& concubinas
trecentas,vt scriptũ est li.3. Regũ.c.11. & apudlo-
sephum lib.8.antiquita.Iudaica.ca.2.Hinc legimus
Deuthero.ca.21.verba hæc si habuerit homo vxo-
res duas,vnam dilectam & alterã odiosam,genue-
rítque ex ea liberos.&c. Quæ sane verba innuunt
eo iure antiquo permissum fuisse,viro duas habere
vxores.Huic difficultati respõdetur altero duob.mo
dis.Et primo negando illam maiorem argumenti
propositionem. quod non fuerit illa lex viu rece-
16 pta:quia imo † fuit recepta.Cum Genes.cap.4.La
mech.(vt diximus suprà)ea fuerit damnatus.Et ab
Adamo vsque ad Abraham duæ intercesserunt æ-
tates,Illa enim Abrami fuit tertia.Et ab Adamo ad
Abrahã numerat Adõ Viẽnẽnsis in Cronicõ annos
tremille ducẽtos & septuaginta:Gerardus verò Mer
cator in à se diligentissime conscripta Cronologia
dinumerat annos ter mille,centum & quadraginta
Eo autem toto tempore vnum vnam tantumduxis-
se constat.& ob id diuinam legem vsu maximè re-
ceptã fuisse ab,Abramo autem citrà multos post an
nos diuina quadam dispensatione fuit permissum
Abramo primum mox alijs,vt duas ducerent vxo-
17 res.Quam † sanè dispensationem reuelationem di
uinam appellant Diui Augustinus libro de bono
coniugali.& Thomas in 4.senten.distinct. 33. q. 1.
art.1.& 2.idem facit Innocentius Tertius Pontifex.
max.in cap,gaudemus. de diuortiis Diuinæ huius
inspirationis ratio ea fuit,quã Diuus Ambrosius
vel verius Augustinus,capi.obiiciuntur 32.q.4.(ex
Augustino enim lib.22.contra faustum cap.47.sum-
ptum est recenset.nempè gratia propagandæ so-
18 bolis.Potuit enim † Deus legem suam causa mato
ris boni declarare atque dispensare.Id quod affir-
mant Scotus & cæteri in 4.senten.dist.33. Illis enim
temporibus vrgebat necessitas quædam,cum per-
pauci tunc essent Dei cultores,& multi ex Sanctis-
simis illis Prophetis & Patriarchis erant procrean-
di qui fidem & religionem diuinam tuerentur, at
que augerent.Ita etiam videmus permissum esse
19 Et † Pontifici Max.& cæteris huius sæculi princi-
palis ex causa declarare atque dispensare contra à
lege sancita.cap.proposuit de concess.praben.& ca.
2.de filiis presb.in 6.modo concurrant quatuor il-
20 la † requisita,nempè necessitas,vtilitas,congruitas
& honestas,quæ concurrebãt eo tẽpore quo Deus
dispensauit,vt antiqui illi patres duas haberent v-
xores.Quæ sanè requisita explicat satis diligenter
Io.de Turre Cremata in cap.dixit Sara.nume.7.32.
q.4.Quo quidem in loco nu.6.recte demonstrauit.
dispensationem illam fieri potuisse,cum non repu-
gnaret primis Principijs iuris naturalis,sed conclu-
sionibus tãtum ab eo iure deductis.Nec mihi pro-
21 batur illa † Tostati Abulensis loco supra citato o-
pinio existimantis, hanc non Dei dispensationẽ sed
tolleramiam quandam &(vt dicere aliquando solẽ
mus.)dissimulationem Fuisse,sicuti hodie tollera-
tur meretricũ,vt maius delictũ euitetur.c.hac 31.q.
1.& c.meretrices.32.q.4.Hæc sanè Abulensis opi-
natio ab omnibus reiicitur,quod non est creden-
dũ Deũ ipsum voluisse partes illos peccare nõ enim
22 †tollerãtia à peccato excusat &si à pœnis tẽporalib.
illũ faciat immunem,sicuti in ipso matricio,qp &si
tolleretur à Principibus siculi, nõ tamẽ meretrices
ipsæ

ipse peccato carent. cap.illi qui vbi Archid.& Tur-
re Cremata,in fi.q.1.& scribunt Theologi in 4.sen-
ten.dist.37.q.8.Siluester in summa in verbo homici
dium.il 1.q.2.Dum simile de homicidio affirmant.
23 Tertio excitatur difficultas ex auctoritate Diui †
Augustini libro de virginibus.cũ scribit in hæc ver-
ba,Antiquis iustis non fuit peccatũ quod plurib.fe
minis vterentur:nec contra naturã hoc faciebant,cũ
non lassiuiendi causa,sed gignendi hoc facerent,nec
contra moré quia eo tempore ea fiebant:nec contra
præceptum,quia nulla lege erat prohibitũ.Hæc Au
gustinus.Qui quidẽ manifestè affirmasse videtur le
ge diuina antiqua prohibitam non fuisse vxorum
pluralitatem. Verum respondetur,hanc Augustini
auctoritatem nõ repugnare quandoquidem loqui-
tur ille de lege diuina scripta & promulgata.Ita in-
telligit etiam Diuus Ambrosius in libro de Patriar-
chis,sicuti relatum est in cap.dixit Sara.32.q.2.Cùm
dixit Abraam adulterium non commisisse, quia le-
ge diuina adulterium non erat prohibitum,& tamẽ
Lamech.de adulterio fuit damnatus Genes.c.4.intel
lexerit quando Diuus Ambrosius de lege scripta si-
cuti glossa in d.c.dixit Sara, exposuit.Et Diui Augu
stini locum sic apertius declarauit Diuus Bonauen
tura in 4.senten.dist.33.q.2.quem sequuti sunt ibi-
dem cæteri:& idem scripsit Alphonsus de Castro.
lib.11.aduersus hæreses, in verbo matrimonium,
hæresi quarta,Qui vel ex eo comprobat,quod ante
legem Moysi à quo lex scripta fuit & promulgata,
fuerũt illi Patres,qui inspiratione diuina plures du-
24 xerunt vno tempore vxores.† leges enim quæ an-
te,nec verbis,nec literis traditæ fuerãt:sed cordibus
à Deo impressę,vt dicebat Turre Crema.in d.c.di-
xit Sara.nu.6.in fine.Quo fit,vt mirum non sit,si nõ
peccarunt antiqui illi patres qui eadem diuina in-
spiratione,qua legem Cordib.suis infixerant,ab illa
recesserint. Hinc intelligimus,nil abesse obiectio-
nem eorum,qui dixerunt,non referre,quod lex scri
25 pta fuerit vel non fuerit.cum scriptura† legi essen-
tia non tribuat,quemadmodum permulti scripserũt
in rub.de constit.quo loci Berolus nu.78.asserit re-
ceptam.esse opinionẽ. Nã primo dicere possumus,
& alios.forte plurimos in ea fuisse opinione,quod
26 de legis † essentia sit ipsa scriptura,vt scribunt mul
ti relati à Felino & Decio.in d.rub.de constit.col.6.
vbi recentiores in annotationibus ad Decium asse-
runt,posteriorem hanc esse crebriorem.Et huc per-
tinet quod dicebat D.Thomas. 1.2.q.90.ar.4.in fi-
27 ne quod cum promulgatio.† legis omnino neces-
saria sit vt obliget cap.in istis.4.dist.per scripturam
lex perpetuo promulgatur,& ob id lex à legẽdo vo
cata est,quia scripta est ex Isidori sententia.Et dice-
28 bat idem Diuus Thomas,quod illa quæ† naturalis
ratio dictat,quasi ex primis principijs legis naturæ
deriuatæ,non habent vim coactiuam per modum
præcepti absolutè,nisi postquam lege diuina & hu-
mana sancita sunt.Et hoc illud est quod dicebat
Diuus Augustinus quod non faciebant,patres illi
contra præceptum,quia nulla lege erat prohibitum
Præterea & secundo obicem hunc dissoluere, ita
possumus,quod etsi scriptura essentiam legi non tri
buat attamen ita esse conditam ostendit & probat
apud omnes ea propter nõ licet ab ea vnicuique re
cedere eo sub prætextu,q ita placuerit legis cõdito-
ri nisi noua ipsi cõditoris voluntas probetur id q in
29 lege non † scripta,& cordibus solũmfixa nõ contin
git.Nam qui legem secreto reuelatam habet eadẽ
reuelatione ab ea recedere,& tantum & liberũ erit.
Quocirca antiqui illi patres,quibus lex cordibus à
Deo fuerat infixa,eadem Dei voluntatem recedere
ab illa potuerunt quippè quod,qui legis vinculum
iniecerat, illud etiam dispensatione sua Dissolue-
rat.Illis autem salum, quibus dispensatio fuit reue-
lata non autem cæteris omnibus licuit.Quod au-
tem de Lege ipsa scripta Augustinus senserit,vel ex
eo constat.quod alioqui sibi parum constans fuis-
30 set:Cum libero † de bono coniugali.cap.15.scrip-
serit in hæc verba.Non esse enim propagandi ne-
cessitatis, quæ tunc fuerat.quando & parentibus
coniugibus alias propter copiosiorem posteritа-
tem superducere licebat,quod nunc certè non li-
cet,Nam tantum affert opportunitatis ad aliquod
istè agendum,siue non agendum temporum secreta
distinctio:vt nũc melius faciat,qui nec vnam du-
xerit,nisi se continere non possit. Tunc autem eti-
am plures inculpabiliter ducebant,& qui se multò
facilius continere possent nisi aliud pietas illo tẽ-
pore postularet. Hæc Diuus Augustinus, qui dum
antiquos illos patres ob iustam necessitatis causam
excusat,legem adfuisse præsupponit, alioqui non
fuisset opus excusatione,si nulla lex extitisset:quip-
pè quod ibi nullum est peccatum, vbi nulla est lex
prohibens, sicuti ait Apostolus ad Romanos. cap.
31 3.per legem cognitio † peccati. Nè ergo hac note-
tur in constantia Diuus Augustinus, dicendum est
eum in illo de virginibus libro de lege scripta lo-
qui.Accedit quod credendum est,ipsum Diuum Au
gustinum voluisse Dissentire à cæteris patribus,vt
à Hieronymo Theophilacto & aliis,quos commemo-
raui iam suprà,& alios mox recensebo. Præterea
esto.(quod tamen concesserim nũquam) Diuum
Augustinum sensisse,lege hac diuina pluralitatem
vxorum minimè prohibitam fuisse,qua ratione fit,
vt si certandum est auctoritatib. sanctorum patrum
vni solo Augustino credere velimus,& non cæteris,
nempè Hieronymo,Chrysostomo , Theophilacto.
& reliquis,Nam verè cæteri posteriores sacrum li-
terarum interpretes,ita cum eis senserunt , sicuti
32 † Magister sententiarum in 4.senten.distinct.33.&
ibidem Diuus Bonauentura q.2.Richardus.q.1.Pa-
ludanus.q.2.qui ita receptum esse testatur , & Io.
Maior.q.1. Ambrosius Catharinus libro quinto,
contra Caie.cap.de Sacramento Matrimonij,Domi
nicus Soto.q.1.art.2.Petrus Soto in commentariis
de institutione sacerdotum. tit. de indissolubilitate
matrimonij.Alphõsus de Castro.lib.11. aduersus hę
reses.in verbo matrimonium.hæresi quarta. Io. de
Turre Cremata. in cap recurrat.& in cap.dixit Sa-
ra.32.q.4.& Arnaldus Albertinus in tract.de agnoś
cendis assertionibus catholicis,q.23. numer.14.15.
His planum fecimus lege diuina veteri prohibitam
fuisse vxorum pluralitatem.

Lege † euangelica pluralitatem hanc vxorum pro-
33 hibitam omninò fuisse ac esse constat ex eo , quod
legitur Mathæi † cap.19 Non legistis,quia,qui fe-
cit ab initio masculum & fœminam fecit eos?Et di
xit, Propter hoc dimittet homo patrem & adhæ-
rebit vxori suæ : & erunt duo, sed vna caro. quod
quando Deus coniunxit homo non sæparet .Dixit
& hoc in loco Seruator noster,adhærebit vxori suę
& non vxoribus suis.Dixit etiam,& erunt duo non
autem tres vel plures.Et post pauca eodem in loco
subiunxit idem Seruator. Dico autem vobis quia
quicunque dimiserit vxorem suam,nisi ob fornica-
tionem & aliam duxerit,mœchatur:& qui dimissam
duxerit mœchatur si quando dimissa prima nõ licet

Universidad de Deusto
Biblioteca

vnã,post aliam quam duas simul ait enim Apostolus ad Chorinth.1.capitul.7.Mulier alligata est legi quanto tempore vir eius viuit,quod si dormierit vir eius,liberata est,cui attem vult nubat:tantum in Domino.Et Diuus Hieronymus dicebat non
35 damno † bigamos nec trigamos,id quod relatum est in capitu.aperiat.33.q.1.His accedit,quod lege
36 Euangelica nemini licet alterum † circumuenire, vel supergredi,vt testatur Apostolus ad Thessalo.2. capitulo quarto, Cùm ait, ne quis supergrediatur, neque circumueniat in negotio fratrem,quoniam
37 iudex est Dominus de his omnibus.Est † circumuenire,per dolum & fraudem decipere: supergredi verò est plus accipere in negotio,quam dare.Atqui ex eadem lege Euangelica,qui duas ducit vxores, primam dicitur circumuenire,& illam supergredi, Ergo lege ipsa Euangelica prohibetur quis duas vno tempore habere vxores.Illa minor ita probatur. Nam qui primam duxit vxorem cum ea dicitur ini-
38 re † contractum,quo vir ipse corpus suum obligat vxori,& viceuersa ipsa mulier obligat suum viro:atque ita celebratur contractus,do,vt des,Hunc iniri
39 contractum inter virum & vxorem ostendit † Apostolus ad Corinth.1.capitulo septimo,Cùm scribit hæc verba.Mulier sui corporis potestatem non habet sed vir;similiter autem & vir sui corporis potestatem non habet sed mulier.Nolite fraudare inuicem.&c. Hæc Paulus. Vir quando ille qui cum prima contraxit & corpus suum tradit, si cum secunda contrahit, nil habet quod ei tradat,cum in primam totum transtulerit,Et quemadmodum subiungit Paulus,si fraudare non potest primam,dicendum est,nil secundæ amplius dare posse: cum prima iam totius facta sit domina,Et iuris est regula,quod ius alicui quæsitum ab eo inuito auferri nõ potest.l.id quod nostrum.de regulis iuris.Quod lege ipsa Euangelica prohibita sit hæc vxorum pluralitas affirmant Theologi illi omnes quos paulò suprà commemorauimus. Quocircà non satis possum
40 Thomam † Caietanum virum alioqui eruditissimum in commentariis ad caput decimum Marci Euangelistæ & ad capitulum decimumnonum Matthæi existimasse legem de pluralitate vxorum in libris canonicis scriptam non esse,fauens hac in parte perditis Anabaptistis,qui plures eodem tempore licere ducere falsò credebant.Et magis miror,quod
41 idem Caietanus in cõmentariis ad Epistolas † Pauli ad Thimotheum prima c.3.exponens hæc Apostoli verba oportet enim episcopum irreprehensibilẽ esse vinus vxoris virum.& c.dixerit.ob id,quod solis episcopis dempta est facultas hæc habendi plures vxores, cæteris permissũ fuisse. Quasi quod hac
42 in re imitatus sit Apostolus morem † Ægiptorum, apud quos (vt scribunt Diodorus Siculus lib.2.rerum antiq.& Tortulianus libro de exhorta.Castita. idem apud Romanos obseruasse Pontifices maximos & Flamines Diales.)plures habere vxores liberum cuique erat,exceptis sacerdotibus.Hæc sanè Caietani argumentatio indigna certe est viro tam
43 insigni, quandoquidem † argumentum à censu contrario ab eo ductum nullo iure recipitur cùm malus inde & legibus contrarius prouenit sensus sicuti nostri scribunt in lege prima, vltimo notabili. ff. de officio eius cui mand. esse iuisd. post Baldum in lege conuenticulam.C.de Episcopis & clericis.Hic autem malum inde prouenit sensum & legibus repugnantem ex tam dictis clarum est.Hinc pertinet.quod Caietani † argumentum ab exclusione vnius,ad alterius conclusio ducitur. iuxtà capitulo nonne.de præsumpt.& lege cum prætor in principio ff.de iud.Nam à pluralitate vxorum excludendo Episcopum, includere,videtur cæteros. Quod sanè argumenti genus cessat quando illud quod excluditur alia lege inclusum reperitur,vt declarat Decius in lege prima in tertia lectura.numero octuagesimoquarto.ff.si certum peta. prohibitio autem pluralitatis, vxorum etiam quo ad cæteros omnes præter Episcopos inclusa iam est in illo capitulo decimonono, Matthæi & apostoli ad Corinth. 1. capitulo septimo,Quocircà rectè à Sacrosancto Concilio † Tri-
45 dentino cessione vigesimaquarta, de Sacramento matrimonij canone secundo ita diffinitum est,si quis dixerit, licere Christianis plures simul habere vxores : & hoc nulla lege diuina esse prohibitum,anathema sit Et idem iam fuerat sancitum in Concilio Constantiensi sexto.capitu. octuagesimoseptimo Demonstrauimus hactenus.lege diuina antiqua,ac etiam Euangelica permissam non esse vxorum pluralitatem.

46 Lege † naturali nunc facilè etiam aperiemus non licere cuiquam duas vno tempore habere vx-
47 ores † legem naturalem appellamus hîc illam rationem*, quæ nil aliud est (vt Diuus Thomas in quarta,sententia distinct.octuagesimatertia, quæst. prima,articulo primo, dicebat) quàm conceptio hominis naturaliter indicta, quæ dirigitur ad conuenienter agendum in actionibus propriis.Permul
48 tæ itaque sunt rationes † naturales,que manifeste significant permissam non esse hanc vxorum pluralitatem.Et primò, quia iam demonstrauimus lege diuina & veteri & noua,vnum esse vnius tantùm,& virum & vxorem.Inde ergo sequitur vt paulò suprà dicebamus, quod obligatio facta secundæ est impossibilis,quia quod iam vnius factum est,sine,eius consensu,alteri concedi non potest.Homo enim vnam ducens,& sui corporis potestatem ita tradit. vt necesse habeat reddere debitum cum petierit, sicuti ipsemet Apostolus ad Corinth. 1. capitulo septimo vtrumque affirmat,& relatum est,in capitulo debitum.de biga.Quod sanè debitum eodem
49 † tempore duabus reddere non posset, si ambæ peterent.Et huc pertinet textus.lege tertia,§.ex contrario.ff.de acquirenda possessione quo loci iurisc-
50 consultus ait † plures eandem rem insolidum possidere non posse contra naturam quippe est,vt cum aliquid ego teneam,tũ quoque idem tenere videa-
51 ris.Secundò accedit,legem † naturæ esse.alteri ne feceris,quod tibi non vis fieri.capitulo ius naturale.distinct. 1.Atque vir nullo modo veller,quod vxor alium virum haberet.Ergo nec virum conuenit alterum superinducere.Id quod comprobatur ter-
52 tiò quia † vir & vxor dicuntur socij Genes.capitulo tertio, & in lege aduersus.C. de crim.expilla. hæred.appellatur mulier socia viri diuinæ & humanæ domus.

53 In † societate autem præcipuum omnium est æqualitas lege si non fuerint.ff.pro socio quæ sanè æqualitas erit. si quemadmodum (vt infrà probabimus) vxor duos viros habere non potest, vel debet si vnquam nec vir duas ducat eodem tempore vxores, Quarto huc pertinet.quod quid-
54 quid est contra desiderium naturale lege † & rationi naturali repugnat.Atqui Zelus vil ad vxore.& vxoris ad virũ naturalis est,qui in omnibus inuenitur.

tur.cum vero Zelus sit amor non patiens cõsortiũ in amato,contra legem naturæ videtur,p'ures vxores esse vnius viri. Id quod infra confirmabimus. Quinto vrget maximè,quod illud esse dicitur con-
55 tra legem seu † rationem naturalem,quando reddit actionem inconuenientem fini, quem naturæ ex opere aliquo intendit,vt Diuus Thomas in quarta senten.distinct.33.q.1.art.1,hac de re verba faciens dicebat.Atqui habere duas vxores reddit inconuenientem finem mattrimonij,qui dicitur ipsius matrimonij bonum.Illum enim impedit Ergo repugnat naturali ratione habere plures vxores, Illa mi-
56 nor ita probatur † matrimonium tria habet prosui fine.Primus finis est prolis procreatio & educatio.Hic finis est communis omnibus animantibus atque ita est secundũ legem naturæ generis,vt scribit Aristoteles lib.8.Ethico.Secundus est finis operum quæ in vita sunt necessaria communicatio. Et propterea dixit Deus,faciamus adiutorium ei simile.Genes.cap.2.Tertius est finis,significatio Christi
57 & Ecclesiæ. Qui sanè finis appellatur † Sacramentũ ideſt in separabilitas c.omne itaq; 27.q.2.Ille primꝰ finis correspondet mattrimonio hominis inquantũ est animal.Secundus finis respõdet matrimonio hominis inquantũ est homo. Tertius finis respondet matrimonio hominis inquantum est fidelis, & eo Sacramenti vinculo ligatur.Pluralitas itaque vxorũ non impendit primum finem,sed magis illum auget:cum homo facilius ex multis mulieribus multos filios susçipere valeat quam ex vna sola.Nã scri-
58 bit Aristoteles lib.15.de animalibus, quod † masculis in generatione gerit se erga Fœminam vt agens circa materiam quę patitur. At natura agentis non repugnant in plures materias vim suam simul exercere.imò condit,quia si mulier vna est inuisa,alteri erit grata.si vna sterilis altera erit fœcũda.Id quod nisi & re ipsa & quotidiana experientia clarum nõ esset,exemplis multis illustrare sed illud sufficiat, quòd iam suprà commemorauimus ex lege diuina antiqua qua dispensatum fuit cum patribus illis,vt proereandæ sobolis gratia plures eodẽ tẽpore vxores ducerent.Et alia,quæ infrà citabimus,huc pertinẽt.Secundum verò finem matrimonij impedit pluralitas,hæc vxorum etsi non omniuo tollat. Nam
59 primò sua virtute frustaretur † matrimoniũ, quod est remedium contra concupiscentiam.ait enim Apostolus ad Corinth.1.cap.7.qui non potest se continere nubat,frustrarctur inquàm,quia vir fortè magis dilectam complecterur, & alteram contemnet, eique petẽte debitum reddi non reddet:vel si reddet,non tantum quantum illa cupit, & propterea à
60 illã ex socia & vxore efficiet sibi hostem.cum † mulieribus nil displiceat magis quam ita decipi & fraudari,testes esse possunt matronæ illæ Romanæ quas egregiũ illud Papirij figmentum ad insaniam propè
61 adegit. Cum enim † Papirium instanter interrogasset mater, quid in senatu egissent patres, eam ita elusit.Actum enim in senatu dixit,vtrum vtilius videretur,magisque ex Repub.esse,vnúsne vt duas vxores haberet, an vt vna apud duos nupta esset. Quod vbi illa audiuit,domo trepidans egressa, ad cæteras matronas retulit postridiéque ad senatum copiosè matrum familias caternæ confluxerãt deprecantes vna potius vt duobus nupta fieret,quàm vni duæ.Senatoribus verò,quę illa mulierum intẽperies,& quid sibi postulatio isthæc vellet,miran tibus,& non vt paruæ rei prodigium illam verecundi Sexus impudicam insaniam pauassentibus puer Papirius publicum metũ demit. Nam in medium curiæ progressus,quid sibi mater audire insistisset,quid matri ipse simulasset,sicuti fuerat, enarrauit.Huius egregiis figmenti meminere Gellius lib.1.noct.attica.cap.vigesimotertio,& Macrob.lib. primo, satural. cap. 6.satis enim intelligebant matronæ hæ tantas esse non posse hominis vnius vires vt duabus satisfacere valeat,eundem etiam se-
62 cundum matrimonij † finem impedit hæc pluralitas,cum discordiam inter ipsas mulieres ac etiam contra virum parere soleat: quæ sanè discordia in causa est ne mutua auxilia & opera præstentur.Exé
63 plo sunt † Rachel & Lya.Genes.cap.30.Hæ tametsi sorores essent,& ambæ nuptę vni Iacob:attamẽ magnum semper inter eas extitit dissidium: nec vna ferre poterat alteram,& quod virò magis vna vteretur quam altera,si inter Rachel & Lyam,quæ sorores erant,tanta fuit hac de causa discordia & contentio,quantò magis credendum est fuisse & fore inter eas,quæ sanguine coniunctæ non sunt,Cuius sanè rei certum nobis præstat exemplum vnus sa-
64 pientissimus † Socrates.Hunc tradit Gellius libro primo noct.attica.cap.decimoseptimo,simul moro sam illam Xantippem & Myrtonem Aristidis neptem habuisse vxores.Proinde admiranti Aciabiade in quem tandem vsum aleret duas mulieres rixosas nec eas domo exigeret,Hæ inquit Socrates me domi docent tolerantiam.qua in publico vtendum est:harum moribus exercitatus commodior ero ad aliorum consuetudinem. Huius etiam rei meminit Diogenes Laertius in eiusdẽ Socratis vita.Quocircà
65 & † Eurisudes qui pariter duas vxores propè inuitus habuit,vt scribit Gell.lib.15.noct.attica.c.20.dicebat in Adromathe, Nunquam duplicia connubia.

Collaudauero moralium.
Neque binas matres habentes liberos
Rixas quidem domorum.
Tristesque offensas.

66 Nec hic repugnat quod dicebat Durandus † in 4.senten.dist.33.q.1. hoc argumentum ductum ab euitanda discordia pacis & tranquilitatis impeditiua non satis concludere:cum id non sit per se, sed per accidens,ex quo à mulierum malitia peruenit, & propterea naturali iure non repugnat.Verius enim est,discordiã illã & pacis perturbationem nõ à malitia mulierem,sed ab amore, quo viro mulier naturali affectione quadam prosequitur,descẽdere. Nõ enim fert amor consortẽ in re amata.Ea propter non fert primæ vxoris erga virum amor, vt vir ipse alteri se coniungat.Et quo plus iungeret se vir alteri eo magis Zelus illius prima inardesceret.Huic autẽ sententia obstare magis videtur quod scribit idem Durandus loco iam commemorato cum ait, quod
67 † communicatio operum non est necessitas finis in matrimonio,cum vir in operæ aliquo faciendo melius adiuuari possit per alium virum,quam per mu-
68 lierem.Et licet † Genes.cap.2.dixerit Deus,se fecisse adiutorium homini:attamen intelligitur ex Diui Augustini interpretatione quò ad filiorũ procreationẽ & adducationem, id quod scripsit & Diuus Thomas in summa prima parte quæst.nonagesima secunda, in art. 1. responsione. Respondetur huic
69 obiectioni quod etsi mulier † data sit viro in adiutoriũ procreationis filiorum,non tamen inde fit,vt excludatur aliæ causæ,siquidẽ idẽ Diuus Thomas in eadẽ q.92.artic.2.scribit,fœminã datã fuisse viro nõ solum ob generationis necessitatem,sed etiã ob domesticam vitã,in qua aliqua sunt opera viri pro-

Universidad de Deusto
Biblioteca

pria vt alia mulieris.Id quod Aristoteles lib.8.Ethi co.testimonio cóprobauit.Quo circà verũ minimè illud est,omne opus melius posse præstari per virũ quam per mulierem.Nam & in tertio œcono. scri-
70 optum reliquit Aristoteles quædam esse propria†mulieris opera in domo quæ ab ea melius quã à quouis homine præstantur.Quod verò dicebat Diuus Augustinus intelligitur cum absolutè loquimur de viro & fœmina.Nos verò comparatiuè loquimur de muliere ad virũ:sunt quædã opera quæ nec virũ decẽt,nec ab eo ita cõmodæ quã à muliere fieri solent.Id quod Caietanus ad Diuum Thomam. d. q.92.art.1.vberius.Explicat.His constat pluralitate vxorum impedire secundum hũc finem matrimonij, Tertium autem finem matrimonij impedire hanc pluralitatem certum est.Quandoquidem vnũ
71 tantum fuit Seruatoris nostri Christi †cum Ecclesia vna connubiũ non vero cum pluribus.Et quamquam ex pluribus Fidelibus constet Ecclesia: attamen vna sola est,ob vnam fidẽ & vnum Baptisma. Et hinc scriptum cantico.c.6.vna est columba mea, perfecta mea.&c. & apud Apostolum ad Corinth. 2.c.11.Despondi vos vni viro virginem castam exhibere Christo.Virginem dixit non virgines. Et eo maximè quod Christus vnicam sibi vniuit naturã qua significauit Christianorum matrimonium vnũ esse oportere. Rationi itaque naturali repugnare hactenus demonstrauimus,quod vir plures habeat vxores.Quæ sanè vera & recepta sententia lucidior apparebit,si prius cõfutabimus vnam satis solidã. Eiusdem Durandi argumentationem:scribit ille durum irrationale esse perplures,qui solum sub iure ipso naturali vixerunt,peccasse & ob id damnatos fuisse,quod eodem tempore plures duxerint vxo-
72 res,sicuti vsu multarum gentium†comprobari potest,vt ex nostris copiosè commemorat Andreas Tiraquellus vir multæ lectionis in tract.de legib.connubial.lege septima,nu.16.& fortè prius Alex.ab Alexandro.lib.1.dierum genial.cap. 24. cuius Tiraquellus nõ meminit,& illis alios ego ex ordine ma-
73 gis adiungam.Et de Indis † dicam primum . Hi plures vno tempore ducebãt vxores,auctores sunt Cicero li.5.Tuscula.quæstio.Solius Polyhstor.cap.55. Strabo.li.15.& ex recentioribus,idem testatur Ioãnes Boemus Aubanus lib.2.de moribus & legibus
74 omnium gentium,cap. 8,† Thraces idem pariter obseruarunt,sicuti scribunt Solinus cap.16.Pomponius Mela, lib. 2.de situ orbis.c.2.Herodotus li. 5.histor.cap.1.Alex.ab Alex.lib.1.dierum genial. c. 24.& Ioannes Boemus lib.2.de moribus & legibus
75 omn.gent.cap.5.† Ægyptij quoque plures dueunt vno tempore sacerdotes,sacerdotibus exceptis,sicuti à Diodoro Siculo lib.2.histor.memoriæ proditum est .Idem testatur Ioannes Boemus libro.1.capit.5.
76 sic† Nasamones plures habere vxores scribit Herodo.lib.4.histor.& meminit Pontifex in cap.recur
77 rat 32.q.4.† Ita Medi,vt tradunt Alex.ab Alex.lib.1. dierum genial.ca.24.& Ioannes Boemus in d.lib.2.
78 cap.5.† Parthi quoque plures habere consueuerũt vxores,auctores sunt Diuus clemens lib.9.recognit. 7.Eusebius Cæsariensis libro 6. Euangelicæ præparatio.ca.8.& Iustinus Historius lib.41.qui de his ita scribit Vxores dulcedine variæ libidinis plures ducũt ne vllũ grauius flagitiũ quàm adulteriũ vindicauit.Quæ sanè verba ad literam propè recensuit & Ioannes ille Boemus in d.libro 2.cap.6. De Ciremacis. idem scribit Pomponius Mela libro primo cap'

79 Persæ †idem obseruant si fidem adhibemus Ammiano,Marcellino.lib.23.Herodo.li. 3. Straboni li. 15.Alex.ab Alex. li.1.dierum genial.c.24 & Ioanni Boemo d.lib.2.cap.7.qui scribit hæc verba.Vxores ducunt singuli multas alúntque propagandæ so-
80 bolis gratia,pilliciésque plurimas.De† Peonis idẽ tradit Herodo.in Terphisicore sic de Gelonis Flaccus lib.7.argunanticon illo carmine:Hæc mihi vel
81 Scœuo coniunx non vna Gelono.De†Numidio Et
82 mauris idem testatur Sallustius in Iugurta. † De Thartharios Io.Boemus d.li.1.die.genial.c.24.Get
83 mani †olim duas ,vxores habere consueuisse ostẽdit Cæsar ad finem.lib.1.suorum commentariorũ de bello Gallico,cum scribit Arioniſtum Germanũ duas vno tempore habuisse vxores,vnam nationc Sueuam alteram Noricam.Idem de Germanis manifestius scribunt Ioannes ille Boemus lib.3.cap.13. & Alex.ab Alex.d.cap.24.& eodem in loco Alexan-
84 der de † Lacedemoniis idem tradit qui Lycurgi lege ita cautum fuisse scribit.Et idem Affirmat de
85 †Athenienſibus,id quod expressius asseruerũt Diogenes Laercius in vita Socratis,& Gell.lib.15.noct. attica.cap.20.Cum de Euripidis vxoribus verba
86 facit De † Brachamanis.Alex.ab Alex.d.cap.24.vbi & de Siculis idem ait.Id quod & Ælianus lib.13.de varia historia sensit,cum scribit. Dionysium duas habuisse vno tempore,est itaque Arduum dicebat Durandus(vt ad eum reuertar) quod tot tantísque
87 sub lege naturali viuentes:in eam † naturalem legem peccauerint,si vxorum pluralitas eo iure prohibita est.Huic obici respondetur virum non esse, si Barbari hi omnes quos recitauimus in hunc errorem inciderint:Cùm & his maiores commisse-
88 rint.Nam † Idolos coluerunt,& nephanum Sodomiæ vitium,quod legi rationíque naturali repugnare sciebat. Et si percurrimus auctores iam commoratos qui de foriuſs horum moribus scripserũt multa certè inueniemus ab illis factitata ,quæ nec feræ ipsæ bestiæ(vt ita loquar)fuissent. Non ergo mirum si & pluralitate vxorum vsi sunt.
89 Lege †ciuili permissam non fuisse vllo tẽpore vxorum pluralitatem id significat,quod nec legibus duodecim tabularum,nec posterioribus data vnquam fuit facultas ista, Quinimò reiecta fuit lex
90 quã iussu†C.Cæsaris scriptũ habuit,vt ferret, Hælius Cæcinna sicuti Claud.Suetonius in ipsius Iulij Cæsaris vita.cap.52.scriptum reliquit.Ita pariter
91 recepta non fuit lex illa,quam promulgauit†Valentinianus.Is enim Seueræ coniugis prædicatione in Iustinæ amorem pellectus.Cum neque subnixum iam liberis matrimonium soluere,Et vxori , Ex qua Gratianũ susceperat,repudium mitteret sustineret,neque frenis amorem,quo puellam tantoperè sibi laudatam deperibat, cohibere posset alteram Sæueræ Iustinæ superinduxit, ex quo Valentinianum iuniorem sustulit.Ac vt facti, eius turpitudinem amoliretur lege sanxit,vt cuilibet duas,simul vxores habere liceret,quemadmodũ memoriæ prodiderunt Socrates libro quarto historiæ ecclesiast. cap.30.Cassiodor. libro octauo eiusdem historiæ, cap.11.& Nicephorus Callistus in eadẽ historia.li. 11.ca.33.Et Paulus Diaconus libro 11.apppend.ad Eutropium Cæterum(vt dixi & iam relati auctores affirmant)ea lex accepta non fuit.Quinimò Cæsares aliis suis legibus expressim hanc vxorum plu
92 ralitatem damnarunt sicuti † Valerianus & Galenus in l.eum,qui duas,C.de adulter.ita Diocletianus & Maximianus in leg.2. C.de incẽstis nuptiis:

Immo

93 Immò & † Iudæis plures vxores vno tempore ha
94 bere interdixerunt Theodos.& Arcad.in †Lnemo la 1.C.de iudæis,& declarat Baldus in cons.428. Inquisitio prædicta col.2.vers.hoc præmisso lib.5. qui ait non procedere in Iudẽo,qui iuxta ritũ suũ primam repudiauit & secundam duxit.His accedit quod Iustinianus in §.affinitatis.inst.de nup.asseruit,Romæ nõ licere vno tempore duas habere vxores.Idem lege Pontificia sancitum fuit ab Inno.3.
95 in c.Gaudemus de diuortiis.Nec repugnat tex.†ca. quod proposuisti,32.q.7.cùm ait quod si mulier infirmitate correpta non potest reddere debitum,vir poterit aliã ducere:modo prima nõ subtrahat subsidij opem vera siquidem est interpretatio, cæteris explosis,Gregorium illum loqui de ea infirmitate, quæ matrimonium dirimit, sicuti est frigiditas,vel maleficium,iuxta cap.consultationi de frigid.& malef.Cùm enim primam habere non possit vt vxorem,saltem habere debet vt sororem,vel vt sociam,sicuti ait idem Gregorius in capitulo requisisti.33.quæstione prima.

De pœnis,quibus hi plures vxores vno tempore habentes,puniri debent,agendum nunc est.Et pri-
96 mum illud annotandũ erit† hos infamia notari.l.1. in fine & l.quid ergo.ff.de his qui nota.infam.ac in l.eum qui duas.C.de adulter. Alia etiam indicitur pœna,quam capitalem aliqui esse voluerunt alij ne-
97 quaquam.Ego existimo†arbitrio iudicis pro qualitate personarũ & facti hos esse feriendos,id quod manifestè scripserunt Præpos.in cap.2.nu.2.de sponsa.duo.& Bernardus Diaz in pract.Cano.criminali, cap.74.num.9.post Butrium,quem vterque eorum
98 recenset.Quorum sanè sententia probat† l.2.C.de incœstis nupt.cuius hæc sunt verba.Neminem,qui sub ditione sit Romani nominis binas vxores habere possit,vulgo patet, Cum etiam in edicto prætoris huiusmodi viri infamia notari sint. Quamobrem competens iudex inultam esse nõ patietur. Hæc postrema verba significare mihi videntur,expressim sancitum nõ esse,qua pœna hi mulctentur, sed iudicem ipsum pœnam indicere debere.Iudex ergo iste poterit aliquãdo pœnam mortis naturalis indicere ei , qui plures quàm duas duxerit vxores. Ita scripsit Gramma.Voto.17.num.5.qui manifestè censuit,ob tanti scœleris reiterationẽ,quo vt stupra commisit,& tot virginum & matronarum pudicitiam violauit,pœna capitis hũc esse mulctandũ.Nã
99 & videmus(ait ille)† crimina multa etsi alias nõ digna mortis pœna,ea tamen puniri,Cùm persæpè ab eodem perpetratum fuit.Exempla, quibus rem hanc comprobauit Grammaticus, non hæc adferam.Et hæc sententia obseruata aliquãdo fuit apud Gallos & fortè Tholosæ,vt scriptum reliquit Ægidius Bossius in tract.causarum criminaliũ. titu. de coitu damnato.nume.78.ait enim audiuisse à Præposito Tholosano Regio Senatore,egregiũ hoc factum in Gallia euenisse.Duxerat quis vno tempore quatuor vxores,& cum capite esset mulctandus ad locum supplicij ducebatur, obuiam habuit iste
100 † Carolum Regem qui illum ad se vocari iussit: & vocatum interrogauit,qua de causa morti traderetur, cui respondit quod quatuor duxi vxores vno tempore,tunc Rex,ego qui Rex sum vnam tantum habeo, tu verò quatuor habere voluisti , nónnè te pudet,tunc ille damnatus subuinxit:Decreueram ego etiam vnicam habere bonam tamen , at cum primam duxissem, malam sum expertus,propterea secundam accepi,quam cum primæ similem inuenissem,accepi tertiam,& eadem ratione quartam duxi cæteri longè peiorem:Quare omninò statueram à ducendis vxoribus non cessare donec vt à inuenissem,quæ bona esset.Quo lepido responso delectatus Rex,illum morte liberauit.
101 Secundus est casus,quando quis duas† vxores tantum duxit.Hoc casu ex recepta magis Doctorũ opinio,pœna est publicationis partis bonorum & relegationis , si est persona honesta:si verò vilis est, pœna aliqua corporali afficitur,vt fustigationis.Ita scripserunt Salicetus in l.eũ,qui duas.C.de adulter. Angelus Aretinus in tract.maleficiorum in verbo c'hai adulterato la mia dõna.nu.65.Et ibidem August.Ariminen.in additio.Alex. in cons.16.libr.7. quos sequutus est Didacus in Epitome de sponsal. parte secunda.cap.7.§.3.nu.6.& hanc opinionem probauit etiã Senatus Mediolani, teste Ægidio Bossio in tract.causarum criminal.tit. de coitu damnato.nume.78.Nam stuprum iste commisisse dicitur.
102 d.l.eum.qui duas. † Stupri autẽ pœna est publicatio bonorum,& relegatio vel fustigatio,vt illi scribunt,& explicaui suprà casu 288.Cæterùm verius
103 esse existimo,& hunc qui duas † duxit vxores pœna capitis puniri posse,Id quod probat Theophilus in suis institutionibus,titulo.de nuptiis.§.diximus iam.cuius hæc sunt verba. Porrò capitalis in eos pœna constituta est qui binas nuptias contrahunt.
104 Et quamquam pœna † capitalis intelligi possit de pœna citra mortem naturalem.l.si necem.§.deportatus.ff.de bonis liber.& l.edicto.ff.de bono,possess. & scripsi supra in casu 306.Attamen hìc intelligo de pœna mortis naturalis.Nam pœna adulterij iure nouissimo (vt superiore casu diximus) est mortis. At iste qui duas duxit vxores,adulterium cum se-
105 cunda commisisse dicitur,vt probat tex.d.† l.eum qui duas.C.de adulter.in illis verbis etiam crimen stupri,à quo tu remota es.&c.Illa dictio etiã implicat alium casum cum primo,ac si dixisset,nõ solum
106 ille adulterium commisit,sed etiã stuprum.Et † adultetium committit siue solutus ad cõiugatam accedat siue coniugatus ad solutam,sicuti & quando coniugatus coniugatam cognoscit,vt probatur in cap.1.34.distinct.& ibi scribunt Docto.& Angelus Clauas.ac Syluester in summa in verbo adulterij. &Iulius Clarus in practica criminali.§.adulterium. vers.tribus modis.Nec obstat quod iure ciuili ex ali
107 quorũ opinione † adulteriũ nõ cõmittatur quãdo coniugatus cognoscit solutã,vt tradũt Cynus & Cæteri in l.1.C.de adulter.& in d.l.eũ qui duas. vbi Salicetus C.eo Guido Papæ.cons.153.col.2. Alex.in cõs. 139 col.vlt.lib.1.Angel.Aret.in §.nouissimè inst.ad.S. C.Orficia.Soc.sen.in cõs.148.col.2.lib.1.& Decius in cons.311.col.2.Rolandus in cons.74.nu.12.lib.1. Nam verius existimo adulteriũ etiam cõmitti,iure ciuili inspecto,quando coniugatus solutam cognoscit,vt eo textu.l.eum qui duas,probatur Nec repu-
108 gnat † l.1.C.eo. qua relati Doctores mouentur, quandoquidem probatur solummodò,mulierẽ non posse accusare virũ suum de adulterio,etsi vir possit accusare mulierem.Et differentiæ rationem adferũt ibi Cynus & cæteri,& melius Tiraquellus de Legibus connubial.l.prima.nu.43.& 44.Nec etiam repu-
109 gnant † Linter liberas.§.1.ff.de adulter. & l.inter stuprum,ff.de verbis.sign.cum dicunt adulteriũ.in nuptam committi,quia respondetur,non inde fieri quin & à viro respectu sui thori, quem violat, committatur, licet accusatio cesset.Nam is text.§. 1.facilè intelligi potest de non coniugato,qui non

Universidad de Deusto
Biblioteca

coniugatā cognoscit.Cæterum,quia satis intelligo esse admodum difficile ab ea inueterata opinione recedere:,ea propter alia ratione nostram hanc sententiam ita confirmo. Admisso itaque hunc qui duas duxit vxores, sola pœna stupri esse mulctan-
110 dum:attamē cū † stupri pœna sit iudici arbitraria, vt scripsi suprà in casu 288.& iudex potest indicere aliquando pœnam mortis naturalis, sicuti hoc in casu, in quo stuprator iste dolo fraude & persuasionibus decepit secundam mulierem, cui fuisse se non esse alteri alligatum, & ideo posse eam duce-
111 re. Cum enim his dolis & fraudibus † stuprum committitur,pœna est mortis naturalis. Ita declarant Baldus in l.raptores. C.de Episcop.& cler. & Angelus in tract.maleficiorum in verbo,c'hai adulterato la mia donna.numero 55. Cum itaque (vt dixi) hic adsit iste dolus & deceptio pœna hæc imponi iure potest. Quam sanè opinionem probarunt Romanos sing.531.Tu scis.& Moderni Parisien.in annota.ad Alex.in consil.165.lib.7.& prius Butrius, quem sequutus est Præpositus. in cap. 2. num.2.de sponsa.duo.& magis in specie Bermondus in tract. de publicis concubinariis. in verbo, monemus omnes laicos.num.3.qui manifestè scripsit,hanc pœnam esse iudici arbitrariam, & iudi-
112 cem posse arbitrari ad mortem vsque. Punitur† etiam pœna publicationis bonorum,ita scribit Grilandus in tract.de pœnis omnsariam coitus. q.14.
113 num.3. † Iure etiam Pontificio punitur iste, qui duas habuit vxores publica ignominia.cap.de benedicto.32.quæst.1.quod notarunt Abbas in cap. cum haberet. colum. 2. de eo qui duxit in matrimonio quam poll.per adulter.& Didac.in epitome de sponsal.parte.2.cap.7.§.3.num.6.Bermondus in tract.de publicis concubinariis.in verbo monemus omnes laicos. numer.2 qui à testimonio ferendo repelli.Quibus accedit Romā.sing.531.Tu scis.qui tamen loquitur de muliere,quæ duos duxit viros.
114 Qua de re infrà dicemus.Punitur etiam iste † tanquam suspectus de hæresi.ita tradunt Geminia. & Franeus in cap. accusatus.§.sanè de hæret.in 6.Io. Lupus in repe.capitul.per vestras.§.17.numero 25. de dona.inter virum & vxorem,& Gondisalus de Villadiego.in tract.de hæreticis q.9.quos sequutus est Didacus in d.§.3.numero 6.versiculo.suspectus etiam,& præter eum copiosè disserit Arnaldus Albertinus in Tract.de agno.assertio.Cathol.q.23.nume.55.& nu.60.Balneoregien,in iudiciali inquisitorū in verbo suspicio.nu.18.in fi.Bermōdus vbi suprà nu.4.Aliis pœnis apud Hispanos puniri hunc multarum maritum scribit Didacus illa non repeto.Hic
115 † Pataui ex statuto sub rubr.de adulterio, incestu. &c.punitur pœna quingentarum liberarum,& per annū carceri includitur. De mulieribus,quæ plures vno tempore viros ducunt dicendū nunc est.Quæ
116 sane pluralitas † maritorum multo magis repugnat legi antiquæ diuinæ euāgelicæ ac iuri naturali,quā ipsa vxorū pluralitas. Id q̄ vnore admittūt sacri illi Theologi quos lōga serie suprà cōmemorauimus & maxime Dominicus Soto in 4.sente.n.dist.33.q.2. art.2.qui multis rationibus & argumentis cōprobat Et rationi naturali repugnare hanc maritorū pluralitatē aduersus Platonem egregiè disputat Lactanius lib.5.diuina.in stit.cap.21.Qua ratione fit,vt mulier, ista eisdem pœnis imò & grauioribus ferienda sit quibus & viri,qui plures duxerūt vxores.Et iure ipso
117 Pontificio illa his † irrogatur ignominia vt capilli & vestis pars anterior & posterior abscindatur, vt ex gl.in c.de benedicto. 32.q.1.annotauit Roma. in d.sing.531.Tu scis.& Abbas in c.cū haberet.de eo qui ducit in vxorem quā polluit per adulter. Et hic Patauij eadē pœna indicta est ex iamrelato statuto.

Declaratur hęc sententia,vt locū nō habeat in ea,
118 quæ probabiliter credidit † primū virum decessi se sicut euenit in ea quæ virum in militiam profectum diū expectauit,& de eius morte nuntium aliquot habuit,& fama de eius morte ita existēte duxit
119 adulterū non punitur aliqua pœna, ita probat † l. miles.§.mulier.ff.ad l.Iul. de adulter. cuius verba, cum valdè egregia sint, adscribere volui. Mulier cum absentem virum audisset vita functum esse aliį se iunxit:mox maritus reuersus est.Quæro quid aduersus eam mulierem statuendum sit: Respondi tam iuris quàm facti quæstionem moueri.Nam si longo tempore transacto sine vllius dupri probatione,falsis rumoribus inducta,quasi soluta priore vinculo legitimis nuptiis iuncta.quod verisimile est eam deceptam fuisse,nihil vindicta dignum videri potest.Quod si ficta mariti mors,argumentum faciendis nuptiis probabitur præstitisse:cū hoc facto pudicitia laboret,iudicari debet pro admissi criminis qualitate.Hactenus Papinianus,qui ex positis illis verbis,iudicari debet pro admissi criminis qua
120 litate,tribuit † arbitriū iudici.vt pro qualitate criminis pœnam imponat.Ita pariter Iudicis arbitrio
121 † reliquit Papinianus, quod longum tempus dici possit tractactum, vt inde fama existente de viri morte,ducat alterū.Non enim quod tempus illud esse debeat Papiniani temporib.erat lege diffinitum
122 longum hoc tempus deinde diffiniuit Iulianus † in l.vxores.ff.de diuortiis.Qui quidem quinquennū expectandum esse statuit, quod sanè responsum nō Iuliani sed Triboniani verba esse affirmat Iacobus Cuiacius in Cōmentariis ad Nouellā,22. Constanti
123 nus † verò in l.vxor C.de repud.sanciuit mulierē expectare debere quadriennium.intra quod si nullam habuit indicium sospitatis eius,libere alteri po
124 test nubere.Cęterū Iustinianus in † §.nouimus in auth.de nuptiis, & in §.quod autē.in auth.vt liceat matri & auiæ &c.aliter diffinuit.Nam in eo.§.sanciuit,corrigendo Constantini constitutionem mulierē expectare debere per decennū virum,quē sæpius literis interpellauit.vt ad se reuerteretur,& reuerti noluit sed verè ea nō fuit mens Constantini in d.l.vxor.C.de repud.vt sanciret de matrimonio mulieris,quæ quidem sciebat virum suū viuere etsi ad se reuocare nō poterat:sed statuit Constantinus de muliere illa quæ de mariti sospitate,hoc est an viueret,indicium nullum habuit,quasi quod præsumptio esset eum decessisse.Quo circà errorem sorte.
125 suū agnoscens ipse Iustinianus † in §.quod autem. in auth.vt liceat matri & auiæ duo statuit.Primum, quod etsi diù maritus in militiam sit profectus,& nullas ab eo literas acipere potuerit mulier de eius redditu,quem exoptabat, quod nihilominus quamdiù ille vixerit. nō possit mulier alteri nubere. Et rectè sanciuit Iustinianus.Nam quos Deus coniūgit nemò separare potest Matth. c.19.Secundū verò est quod sanciuit Iustinianus vt si mulier accepit virū suū qui fuerat in militiam profectus,obiisse,nō prius alterū ducere possit quā adeat militiæ Chartulas rios qui descriptos milites habent,vel tribunū militū,& de viri illius morte acceperint testimoniū. imò statuit Iustinian.mulierē hanc adhuc expectare debere per anni spaciū à die accepti testimonii: Et idem quod Iustinianus penè statuerunt summi Pon-

tifices, quorum constitutiones hac in re quæ de magno in Ecclesia Sacramento est, obseruandæ
126 sunt.Iure inquam Pontificio sancitum est † mulierem non posse secundo nubere,donec vsque dubia est de vita mariti absentis. Vbi verò de illius morte probabilis certitudo habita fuerit liberè poterit nubere ita constitutum fuit in cap.cum perbellicam.34.quæst.2.in cap.in præsentia de sponsal. & in cap. dominus de secund.nup. His Pontificiis
127 constitutionibus addo ego canonem Concilij † Constātinopolitani celebrati sub Constantino Rogonato.& Iustiniano eius filio, qui sanè canon excussus est in secundo Conciliorum volumine.canone 93.Et si dubitent aliqui, an Concilium illud pro generali & œcumenico recipiendum sit:cuius rei iudicium sacrosanctæ Romanæ ecclesiæ vt de cæteris omnibus relinquimus.Illud etiam hac in
128 re annotādum est iudicis † arbitrio relinqui,qualiter mors viri absentis probetur,vt inde certa reddi possit vxor,ita scribunt Abbas & Præpos.in cap. in præsentia, de sponsal. Auffrerius, in annota. ad Capellam Tholos.q.316. & Didacus in epitome, de sponsal.parte secunda,cap.7.§.3.num.4.Id quod intelligo etiam de milite, cuius mors probari non potest testimonio tribuni militum, vel chartularij, iuxta constitutionem Iustiniani in d. §. quod autem, in authen. vt liceat matri & auiæ eenire interdum potest,vt nec hi sciant, an viuat ille vel decesserit. Et etiam hic notandum, quod reuerso
129 † viro illo, qui certo mortuus credebatur mulier relicto secundo viro ad primum redire teneatur,sicuti illis constitutionibus Pontificiis fuit sancitum, præsertim in d.c.dominus,de secund. nupt quo loci & illud est diffinitum quod si constante secundo matrimonio mulier probabili quadā dubitatione
130 † excitare cœpit de primi viri vita coniugale debitum reddere quidem potest, & debet.petere autem non potest id quod egregiè declarat bene eruditus Nauarrus in c.si quis autem.nu.84.& aliis sequentibus de pœni :distinct.7.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium spirituale contrahi inter clericum & ecclesiam.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui iustus causas, ob quas clericus vel monachus relinquere potest religionem.*
3 *Religionem quatuor modis clericus,vel monachus egredi dicitur.*
4 *Monachus vel clericus relinquendo prorsus viam monasticam grauiter Deum offendit.*
5 *Nemo debere deserere bonum quod semel est cōplexus.*
6 *Manendum esse in ea vocatione,in qua sumus vocati.*
7 *Apostata qui.*
8 *Apostata infamos.*
9 *Apostatarum pœnæ plures.*
10 *Dispensat Papa cum monacho,vt relicta religione vxorem ducat.*
11 *Iudicis arbitrio est, quæ dicatur causa iusta ob quam conceditur monacho relinquere religionem & vxorem ducere.*
12 *Causa iusta vt monachus relicta religione vxorem ducat,est regni conseruatio.*
13 *Raymirus Aragoniæ Rex,monachus relicta religione, vxorem duxit,ex dispensatione Papæ.*
14 *Monachus ad regulam laxiorem quando ire possit.*
15 *Opus cœptum non deserendum.*
16 *Monachus ad laxiorem transiens dispensari debet.*
17 *Papæ summa potestas dispensandi cum monacho transeunti ad religionem laxiorem.*
18 *Religiones quatenus sub certa regula sunt, iuris esse po-*

sitiui.
19 *Papa libere dispensat in his quæ sunt positiui iuris.*
20 *Causa iusta in monacho transeunti in religionem laxiorem,declaratur auctoritate Papæ.*
21 *Iusta causa transeundi ad aliam religionem quæ.*
22 *Regula religionis inobseruantia præstat iustam causam recedendi ab ea.*
23 *Causa ex persona monachi,vt iusta eat ad laxiorem.*
24 *Iudicis arbitrio est causa, vt monachus eat ad religionem laxiorem.*
25 *Infirmitas iustam præbet causam monacho eundi ad religionem laxiorem.*
26 *Necessitas excusat.*
27 *Aeris mala temperies excusat,ne citatus ad locum eat.*
28 *Iustam causam vt monachus ad aliam religionem transeat quis iudicet.*
29 *Iudicis arbitrio quæ causa sit iusta transeundi ad aliam religionem laxiorem.*
30 *Monachus ad suam religionem celeriter reuerti debet.*
31 *Iudicis arbitrio quando monachus dicatur celeriter reuerti ad sua claustra.*
32 *Iudicis arbitrio punitur monachus vō rediens ad suam religionem.*
33 *Monachus licentia superioris transiens ad laxiorem non efficitur apostata.*
34 *Monachus quando ad parem religionē possit transire.*
35 *Inconstantia damnatur.*
36 *Monachus quando ad religionem arctiorem ire possit.*
37 *Monachus debet petere licentiam transeundi ad religionem arctiorem.*
38 *Monachus prius debet inuenire religionem arctiorem antequam suam relinquat.*
39 *Religio arctior quæ.*
40 *Monialis quando ad aliam religionem transire possit.*

CASVS CCCCXXI.

Religionem deserere quādo quis omninò possit:& quando ad laxiorem,parem,vel arctiorem ire liceat,dilucidè & copiosè explicatum.

DISSERVIMVS superiore casu de improbitate eorum, qui plures vno tēpore vxores,vel plures viros ducunt,ac etiam de illorum pœnis. Verūm cū instar matrimonij sit spirituale, quod inter clericum
1 & † ecclesiam contrahitur. cap. inter corporalia. de transl.Epis.& scribunt Abbas in cap.vt clericorum. de vita & honest. cler.Et Euerardus in centuria legali in arg.à matrimonio temporali ad Spirituale: Ea propter hic dicendum nobis est de pœnis clericorum,qui Ecclesia sua vxore prima relicta ad aliā trāseunt.Et primò dicemus de clericis regularibus, hoc est,qui monasticam viam sunt professi, i.li monasterium.quod iam sunt ingressi deserere,& aliò se transferre libere non possunt. sed mutata necessaria
2 requiruntur,quarum magna pars à † iudicantis arbitrio pendent,vt mox planum faciam. Solet enim
3 monachus quatuor † modis egredi monasterium. Primò ex toto deserendo vitam monasticam ad sæculum reuertendo.Secundò ingrediendo aliam Religionem laxiorem.Tertiò ingrediendo parē.Quartò ingrediendo arctiorem.De singulis ex ordine dicamus.Quādo † primo illo modo monachus claustra & monasterium deserit Deū ante omnia offendit atque ita grauiter peccat.Nam scriptū est Lucæ
5 cap.9.† Nemo mittens manum ad aratrum, & respiciens retro aptus est regno Dei,sunt enim hi instar Filiorum Israel,qui corde reuertebātur in Ægyptum,vt legitur Exodi cap.16. Et canis ad vomitum reuerti dicitur,vt ait Diuus Petrus epist.2 cap.

Universidad de Deusto
Biblioteca

2.Dicuntur & hi spernere Dei præceptum,quo iussit,vnumquemque in ea † vocatione,in qua vocatus est,manere oportere,vt scriptum est apud Diuũ Paulum ad Corinth.7. & idem. Apostolus ad Hæbreos cap.10.cum ait,Nec deserentes collationem vestram:sicuti est consuetudinis quibusdam admonet religionis professos constantes,& stabiles esse oportere:debere obliuiscere eorum, quæ retro relinquerunt exemplo filiorum Loth. Genes.cap.19.
7 Hi etiam legem Pontificiam & Cęsaream offendũt. cum † Apostatæ efficiantur.cap. vlt.distinct.50.vbi Archid. & Torre Cremata & capitulo primo, vbi glo:& Docto.de apostat: & de his loquitur Diuus August.in cap quantumlibet.47.distinct.cùm dicit. Numquam peiores quàm qui in monaster is deseserunt.Et hi si ætate maiores sunt efficiuntur † infames,imò excommunicati censentur.cap.si quis à vero 3.q.4.& cap.si autem.11.q.3. & scribunt Angel.Claua.in summa in verbo Apostata. num.2.& Sylvester Prierius in summa in verbo Apostata. nu.
9 11.quo loci Sylvester plures alias pœnas huic † apo
10 statæ indictas recenset.Dispensat tamen † aliquando Pontifex Max.vt monachus exire possit monasterium & ducere vxorem,modo magna,& vrgenti ex causa id faciat.Ita affirmarunt Diuus Thomas in 4.sentent.distinct.34.q.1. art.4. Angelus Clauas. in summa in verbo matrimonium.Impedimẽto 18. num.2.glossa & Docto.in cap.cum ad monasteriũ. de statu mona.Ancha. in consi.339.col.2. Baldus in l.si tibi.in fine.ff.de adoptio. Socinus senior in cõsilio 28.columna vlt.& in consilio 92.col.2.libro 1. Iason in l.si arrogator.numero 5.ff.de adoptio.& in l.vlt.numero 2.C.de transact.Decius in cap.quæ in ecclesiarum.numero 13.de constit.Gofad.in consi. 51.numero 18.Rubeus in consi.147.num. 8.Parisius in consilio 68.numero 148.lib.4.& Ripa in ca. cum Marchio Ferrarien sis,numero 76.de constitu.
Quæ autem iusta sit causa dispensandi lege diffini-
11 tum non est,& ob id † relinquitur iudicis arbitrio, nempe ipsi summo Pontifice,id quod & cæteris in dispensationibus:quæ nonnisi ex causa possunt cõcedi,scribit Sylvester Prierius in summa in verbo
12 dispensatio.numero 3.Et magna † ac iusta creditur causa cum pro alicuius regni conseruatione dispensatur:vt monachus exeat monasterium,& vxorẽ ducat prolémque procreat,sicuti aliquando eue-
13 nit† in Raymiro Rege Aragoniæ,cuius rei meminit Ancha.in d.consi.339.col.3.& Apertius historiam recenset Raphael Volaterranus lib.21. Geographiæ c.vlt.Scribit etiam Arnaldus Albertinus in tract. de agnoscendis assertionibus,catholicis q.23.num.24. Alexandrũ sextũ Pont. Max.dispensasse cum Cæsare Diacono Cardinali, vt deposito Galerot. Cardineo vxorem duceret Filia Ducis Valentiniani Galli.
14 Secundo modo egreditur † monachus monasterium,& religionem quã iam egressus est,cùm ad laxiorem se transfert,id quod vel sua ipsa sponte facere non poterit.Nam & hic locum habent & rationes & auctoritates.quas superiore casu commemorauimus,quibus fuit demonstratum ab ea vocatione in qua à Deo quis vocatus est,non esse temerè discedendum,sicuti temerè is recedit, qui sua sponte recedit.Dicebat enim in collationibus,patrum Nestorius Abbas, cuius auctoritatem probat Diuus Thomas 2.2.q. vlt.art.8.in responsione: Vnicuique
15 † vtile esse secundum propositũ,quod elegit,summo studio ac diligentia ad operis accepti perfectionem peruenire festinet,& nequaquam à sua,qua elegerit semel professione discedat. Et scribit Diuus Thomas,monachum hunc transire non debere sua sponte,ne inde cæteri scandalizentur, & ne suam
16 prodat inconstantiam ac leuitatem. Qui ergo † ad latiorem religionem transire cupit licentiam vel à Pontifice Maximo,vel ab Episcopo, vel à suo Prælato habeat.Pontifex liberè & sine causa licentiam hanc concedere potest,sicuti scribunt Inno.& Abbas in cap.non est nobis dubium. de regula. idem Inno.in cap.dilectus.num. 3.de temp.ordin.Card. in cap.licet.col.3.de regula.& in consilio 28.nu.5. & copiosè Lapus.alleg.130. Sylvester Prierius in summa in verbo religiosus.il 4.num.2. Rebuffus in praxi beneficiorum.tit.de trãslatione monacho-
17 rum.num.9.Habet enim in his † Papa plenitudinem potestatis,cap.proposuit. de concess. præben.
18 Nam religiones † omnes quæ sub certis regulis sũt iuris positiui sunt,cum nonnisi à Pontifice probentur permissæ non sint,cap.vlt.vbi Abbas in 2.notab. de vita & honest.cler.& scribunt Angelus Clauasius in summa in verbo religiosus.num.2.& Sylvester Prierius in summa in verbo religio.il 1. col. 1. Quod si positiui iuris sunt regulæ hæ religionum,
19 potest † Pontifex Maximus ad libitũ statuere quod placet,vt scribunt Ancharanus in consi.374. Felyn. in cap.1.num.30. de const. & Decius in consi.112.
20 nume.4.Cum verò iusta † subest causa potest hic monachus transire ad latiorem religionem ex sola licentia Pontificis,ita tradunt Inno. in cap.vlt. de renunt.& ibidem Io.And.& Bellamera.Archidia.in cap.monachum.nu.3.20.q.1.Francus in c. cum singula.§.vlt.col.pen.de præben.in 6.Rebuffus in praxi beneficiorum,tit.de translatione monachorum.
21 numero 9.Iusta autem causa † altero de duobus modis considerari potest, aut ex parte monasterij, à quo monachus iste vult recedere, Aut ex parte i-
22 pius monachi.Ex parte monasterij † iustam recedendi causam præstat,regulæ religionis inobseruãtia.Ita Inno.& Abbas in cap.sanè.de regula.& Sylvester Prierius in summa in verbo religiosus. il 4. num 3.qui id procedere intelligunt,nisi in alia regione extaret eiusdem religionis monasterium, in quo regula obseruaretur.Nam tunc ad illud se trãsferre debet iste,non autem eiusdem regulæ religio-
23 nem amplecti.Ex parte verò ipsius monachi † iusta causa multiplex esse potest.Et cum omnes lege diffinitę non sint,quippè quod ex facto pendeant, di-
24 cendum est,in † iudicis arbitrio esse positas. Iudex
25 autem causam iustam æstimabit illam,quæ ab † infirmitate,& mala valetudine prouenit: sicuti probarunt Inno.in cap.vlt.de renunt. Francus in cap. cum singula.§.vlt.col.pen.de præb.in 6. & ibidem Geminia.idem affirmarunt Diuus Thomas 2.2.q vlt.art.8.& ibidem Caietanus Archiepis. Florent. in summa parte tertia.tit.16.cap 4. Sylvester Prierius in summa in verbo religiosus.il 4.num.2.Fráciscus de Marchis,q.958.parte prima, & Rebuffus in praxi beneficiorũ.tit de translatione monacho-
26 rum.num.10.Ea est ratio,quod hæc dicitur † necessitas,quæ solet excusare.l.quæ propter necessitatẽ.vbi Decius & cæteri.de reg.iuris.& tradit Diuus Thomas 1.2.q.96.art.6.& 2.2.q 32.articu.5.& 6.Et hac ratione permissum est monachis infirmis comedere carnes,vt ait glo.in cap.licet canon.in glos. pen.de elect.in 6.Iusta etiam causa iudicari debet † mala aeris temperies,quæ excusare solet,ne quis ad locum eat,vel in eo commoretur.Sicuti scribunt Maria.Soc.sen.in c.veniens. nu.23. de accusa.Fel.in c.accedens.il 2.nu.15.vt lite non contest. & in c.ex trãsmissa.nu.8.de præscr.Ripa in trac.de peste.tit.de priuilegiis

priuilegiis iudiciorum,numero 4.& Neuiz.in con-
28 si.51.numero 15.Has autem causas † vel Episcopus vel Prælatus monachi iudicare potest si celeritate adeò requirunt,vt consuli non possit Pontif. x maximus,alioq ui consulendus ille est,vt declarant Rebuffus & Prierius locis supra allegatis.Quando autem causa hæc celeritatem requirat lege diffinitum
29 non est,ob id relinquitur arbitrio † iudicis. Hoc itaque casu cum scilicet monachus transit ad latiorem religionem sine sui Prælati licentia, reuocari
30 ab eo potest,& nisi † celeriter ille reuertatur compelli poterit,cap.non est nobis dubium de regula. Quando autem celeriter reuerti monachus non di
31 catur iure determinatum non est,& ob id † relinquitur iudicis arbitrio, sicuti manifestè censuit glo.vlt.in d.cap.non est nobis dubium. Est etiã
32 † arbitrarium ipsi iudici,qua pœna cogendus sit ille monachus reuerti,cum nec lege aliqua pœna illa sit sancita,& simile infrà dicemus de clericis se-
33 cularibus beneficia sua deserentibus.Est tamen † hoc loco annotandum,quod etsi monachus iste sine licentia transit ad religionem latiorem, & ibidẽ habitum assumat ac deferat,non erit nec excommunicatus nec apostata,ita Inno.in cap. intelleximus de ętate & qualitate lappus alleg.34.& Rebuffus in praxi beneficiorum,titulo de trãslatione monachorum,numero 11.
34 Tertio modo egreditur † monachus monasterium & religionem,quam prius est ingressus,cum ad parem transit id quod sua sola voluntate facere non potest,illis rationibus,quas superioribus casi-
35 bus commemorauimus. Nam † inconstantis hominis est non consistere in loco,& de eo illud Poëtæ posset dici.Romæ Tiburamo. ventosus Tibure Romam.Et huc pertinet illud Vetronis nunquam peruenient qui quot videt sectatur calles. Accedit & illud Senecæ Epist.2.primum argumentum compositæ mentis existimo posse consistere, & secum morari:Nam vt idem subiungit,non coalescit plan ta, quæ sæpè transfertur.Quocircà à monacho isto requirenda est hoc casu licentia vel à Pontifice Maximo qui sine causa eam concedere potest, vel ab Episcopo,vel Prælato,qui iustis de causis id possunt facere, sicuti & superiore casu diximus, & tradunt in specie Sylvester in summa in verbo religiosus.il 4. nu.2.vers.si verò transitus sit ad æqualem glo.in ca. significatum.in fine.de regula .Cardin.in clem.cum concessa.de electio.& Rebuffus in dicto tit. de trãslatione monachorum.nu.7.
36 Quartò modo egreditur † monachus monasterium & religionem,quam professus est,& ad arctiorem se transfert. Quod quidem sua sponte facere non potest,sed requirendus est consensus Abbatis,
37 Verùm licentia † petita,& non obtenta,monachus iste transire potest,cap.licet.de regula.glo.in cap.cũ singula.§.vlt.in verbo.canonicę.de præben.in 6.vbi Gem.& cæteri Butrius in cap.vlt. col.1. de renunt. Idem Placuit Diuo Thomæ.2.2.q.vlt.art.8. Caldet. in consi.25.Archiep.Floren.in summa parte tertia,tit. 16.cap4.Sylvestro in summa in verbo. religiosus. il 4.col.1.& apertus Rebuffus in praxi beneficiorum tit.de translatione monachorum.nu.5.qui ex sententia Roma.sing.452.scribit,quod non sufficeret licẽtia Prioris.Et idem Rebuffus ibidem.nu.14. tradit post Socin.sen.in consi.221.li.2.& post Inno.& alios
38 in cap.vlt.de renunt.quod † monachus iste,qui vult transire ad aliam religionem debet eam prius inuenire antequam licentiam petat.Est etiam illud annotandum quod scribit Sylvester post alios loco prælegato col.1.vers.pro quibus aduerte, quod si
39 dubitetur,an sit † strictior religio,ad quam hic monachus vult transire,non creditur verbo asserenti velle transire,sed superioris iudicium est requirendum superior is esse hoc in casu intelligitur ad quẽ appellaretur,si monachus iste grauaretur.Nõ enim prælatus esse debet iudex in causa sua.Est tamen quod animaduertat monachus isti,quo ducatur spiritu,vt ad arctiorem religionem transeat.cum persępè pessimus ille sathanas in Angelum lucis,vt homines fallat se (vt dici solet)transfigurat.
40 Quę de monachis † hactenus à nobis scripta sunt & in monialibus locum habent.Nam quæ in monachis dispositа sunt,censentur etiam de monialibus constituta,quòd scilicet ad eis proportionalia ita scribunt Card.in clem.1.q.7.de regula.Abbas in ca.vlt.in vlt.notab.de statu.mona.quos sequutus est Natta in consi.432.numer. 15.libro 2.illis ergo modis & casibus,quibus permissum est monacho ad aliam religionem transire permissum etiam est monialibus.Ita in specie decidit Franc. de Marchis. q. 965.parte prima,ex sententia Abbatis in capitulo vlt.de regula.

SVMMARIVM.

1 *Clericus secularis quando religionem regularem ingredi possit.*
2 *Diui Gregorij locus.*
3 *Præsbyteri gerentes curam animarum possunt ingredi religionem regularem.*
4 *Diui Hieronymi locus egregius.*
5 *Cap.admonet.de renuntia.declaratur.*
6 *Iudicis arbitrio punitur Clericus secularis, qui in consulto Episcopo Ecclesiam suam deserit.*
7 *Vasallum sine consensu Domini sui non posse feudum deserere.*

CASVS CCCCXXII.

Clericos seculares & Præsbyteros curam animarum gerentes posse regularem religionem ingredi.

QVæ de monachis & monialib. superiore casu scripsimus faciunt vt hoc loco aliqua de clericis,quos secu'ares appellamus subiiciamus.Hi enim † clerici cũ
1 relicta propria Ecclesia in qua etiam animarum cura gerũt,possunt ad religionẽ regulariũ se transferre, ita probat cap.duæ sunt inquit leges,vers.si quis clericorum.19.q.2.cum ait si quis clericorum in ecclesia sua sub Episcopo populum retinet,& secula-riter viuit,si afflatu spiritus sancti in aliquo monasterio vel regu'ari canonica se saluari voluerit,etiã Episcopo contradicente eat liber nostra auctoritate.
2 Nec hic repugnat illud † Diui Gregorij in pastorali,cum ait,fili mi,si spopõderis pro amico tuo,defixisti apud extraneum animam tuam spondere nãque(subiũgit ille)pro amico est alienã animã in periculo suæ conuersionis accipere:Quemadmodum accipit clericus,qui animarum curam in sua ecclesia gerit.Non ergo in sua facultate positum esse videtur eam curam deserere.Non inquam hoc repugnat,quandoquidem,vt ait Diuus Tomas. 2. 2.q. 3 189.art.7.in respõsione ad primum † præsbyteri gerentes animarum curam tamdiuobligati sunt custodire animas eorũ,qui suæ curæ subiiciũtur, quãdiù Parochiam atque Ecclesiam retinent.Non enim ita se obligasse dicuntur,vt perpetuò debeant eam retinere.Non etiam repugnat quod si ita passim liceret clericis animarum curam gerentibus ingredi religionem

Universidad de Deusto
Biblioteca

religionem plebs §.absque Pastorum cura remaneret,quod esset admodum inconueniens.Non inquã & hoc repugnat.Nam tanta est hominum varietas & tot sunt eorum sententiæ,quot (vt dicebat Poeta Lyricus)capita,vt verendum non sit,quin si vnus Ecclesiam,& animarũ curam relinquat,alter quãpri mũ illam assumat. Et præterea vt loco prædallegato dicebat Diuus Thomas,his,qui hæc obiiciunt præ-
4 oculis habeant illud Diui † Hieronymi contra vigilant.cuius verba adscripsi. Quamuis à te linguæ viperæ morsus sæuissimus patiantur, scilicet religiosi,quibus argumentaris,& dicis,si omnes se clauserint & fuerint in solitudine,quis celebrabit ecclesias? Quis seculares homines lucri faciet? Quis peccantes ad virtutes poterit exhortari? Hoc enim modo si omnes tecum sint,quis sapiens esse poterit: Et virginitas nõ erit approbanda si enim virgines omnes fuerint,& nuptiæ nõ fuerint,interibit genus humanum, Rara est virtus,nec à pluribus appetitur. Hæc Diuus Hieronymus qui ostendit vanam esse dubitationem hanc.

5 Non etiam obstat quod sancitum est in † cap.admonet.de renuntia.dum prohibentur Clerici inconsulto episcopo ecclesias suas dimittere, si quidem respondetur loqui eo loci Alexan.3.de clericis secularibus,qui ad religionem non transeunt,sed Ecclesias suas sine causa deserunt.Nam non solũ hoc facere non possunt,verùm etiam,si id faciunt,pœna
6 † iudici arbitraria puniuntur,vt ex sententia Petri affirmãt Io.Andreas,in d.cap.admonet.col.2.in prin. & Butrius nu. 6. qui quidem Butrius subiungit, quod quando clericus dimittit propriam ecclesiam vt transeat ad alteram eiusdem Diocesis,sufficit tacitus consensus, si verò vult transire ad aliam alterius diocesis,requiritur expressus consensus episcopi.Nec enim his licet sine causa recedere à iam contracta obligatione cum Ecclesia ipsa seu ipsius prę-
7 lato:sicuti dicimus non licere † vasallo deserere feudum sine consensu Domini.Ita tradunt Bal.in l.cũ Archimedoram.numero 9. C.vt in possess.lega.Moderni Parisien in consuetudinibus Parisien. titulo 1.§.1.glo.5.numero 3.& Cephalus in consilio 18. libro primo.

SVMMARIVM.

1 *Episcopum non posse ecclesia sua relicta religionem ingredi.*
2 *Episcopus arctissimum matrimonium cum ecclesia sua contraxisse dicitur.*
3 *Episcopus non potest ad aliam cathedralem se trãsferre*
4 *Episcoporum translationes à canonibus improbatæ.*
5 *Iudicis arbitrio est, quæ dicatur iusta causa vt Episcopus ad aliam cathedralem transferatur.*
6 *Causæ multæ ob quas Episcopus transferri potest ad aliam cathedralem.*
7 *Causæ duæ præcipuæ,ob quas episcopus transferri potest ad aliam cathedralem.*
8 *Socratis Historici ecclesiastici locus.*
9 *Necessitas ob quam episcopus transfertur.*
10 *Matthæi cap.10.declaratur.*
11 *Perigenis episcopi translatio.*
12 *Aeris intemperies iustam translationis causam in Episcopo præbet.*
13 *Aquarum mundatio iustam causam præbet, vt Episcopus ad aliam ecclesiam transferat:*
14 *Ecclesiæ locus si latronum societate repletus est, transferri in eè potest Episcopus.*
15 *Episcopum posse renunciare suæ ecclesiæ ob latronum & malorum frequentia 20 in loc..*
16 *Prædonum frequentia facit,vt Ecclesia ab Episcopo deseri possit.*
17 *Episcopum transferri posse ad aliam Ecclesiam ob suæ Ecclesiæ vtilitatem.*
18 *Petrum apostolorum Principem fuisse Romæ translatum ob Ecclesiæ vtilitatem.*
19 *Episcopum ob Ecclesiæ vtilitatem cogi potest relinquere Ecclesiam antiquam,& ad aliam ire.*
20 *Anima proximi est anteferenda corpori nostro nostrisque bonis.*

CASVS CCCCXXIII.

Episcopum non posse Ecclesia sua relicta,vel Religionem ingredi,vel ad aliam sine iusta causa trãsire diligenter tractatum.

NON modo Monachi & clerici seculares Ecclesias suas deserere possunt, 1
Sed nec multò magis † Episcopi.Nõ enim his permissum est,relictis propriis Ecclesiis,religionem regularem ingredi:sicuti constitutum est in cap.nisi cum pridem de renunt. quo loci Innocentius 3. Episcopũ in hæc verba alloquitur,si pennas habes,quibus fatagis in solitudinẽ volare,ita tamẽ sunt astrictæ nexibus Præceptorum,vt liberum non habeas absque nostra permissione volatũ.Qua de re copiosè scribunt D.Thomas 2.2.q.185.art.4.& q.189.art.7.& Cardinalis de Turre Cremata in ca. hoc nequaquã
2 7.q.1.vbi multis comprobat.sunt enim Episcopi † proprio consensu deuincti suis Ecclesiis, cum quibus arctissimum spirituale matrimonium ita contraxerunt,vt dissolui nonnisi magna ex causa à summo Pontifice possit.cap.quantò,& cap.inter corporalia de translatione Episcopi, & hac ratione quo-
3 que factum est,vt non liceat † Episcopo ad alteram cathedralem se transferre.Nam sedium mutatio,vt Ecclesiis valde perniciosa iam olim canonibus prohibita est,tũdque auctoritate Concilij Niceni cap.15. ac Sardicen.ca.16. Huius prohibitionis ratio à Canone illo Sardicensi habetur Concilij verba adscripta.Osius Episcopus dixit,nõ minus mala consuetudo,quàm perniciosa corruptela funditus eradicanda est,ne cui liceat Episcopo de ciuitate sua ad aliam ciuitatem transire. Manifesta est enim causa, qua hoc facere tentant,cùm nullus in hac re inuentus sit Episcopus,qui de maiore ciuitate ad minorem transiret,vnde apparet auaritiæ eos ardore inflammari,& ambitioni seruire,& vt dominationẽ exerceant si ergo omnib. placet vt huiusmodi pernicies austerius vindicetur,nec Laicam communionem habeat,qui talis est? Vniuersi dixerunt,placet, etiam si talis aliquis extiterit temerarius, vt fortitam excusationem afferat,quod populi literas accepterit,cum manifestum præmio & mercede paucos, qui sinceram fidem non habent potuisse corrumpi, vt clamarent in Ecclesia. & ipsum petere viderentur Episcopum omninò has fraudes remouendas esse damnamus,ita vt nec laicam communionem in finem accipiat talis,quod si vobis omnibus placet statuite. Vniuersi dixerunt placet. Hactenus Sardicense Concilium.Eandem quoque rationem confirmat Leo Pontifex in quadam Epistola,quam scriptã habemus in cap.si quis Episcopus.7.q.1.Quinimò clarè testatus Theodoretus lib. 5. Eccles. hi-
4 sto.cap.8.antiquos patres,ac canonũ auctores † huiusmodi translationes prohibuisse, vt ambitionem præciderent.Cæterùm iustis de causis mutationes
5 & translationes hæ conceduntur. † Causæ autem iustæ

iustæ quæ sint,non ordinariò lege diffinitæ sunt,Sed in superioris iudicis,nempè summi Pontificis arbitrio relictæ sunt,sicuti in specie annotauit Fran.
6 Duarenus lib.5.de sacris Ecclesiæ ministeriis ac beneficiis ca.p.3.in fine.Solent tamen permultæ † causæ considerari,vt recenset Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum.tit.de translationibus Episcoporũ numer.4.5.6.Verùm duæ † præcipuæ sunt,sub quibus & reliquæ continentur,nempè causa necessitatis,& vtilitatis,qua hæ mutationes permittuntur. cap.mutationes.7.q.1.sicuti conceduntur & ipsarummet Ecclesiarum,& rerum sacrarum translationes cap.tribus.de consecra.dist.1.& scribit Socrates lib.7.historiæ Ecclesiast.cap.35.& ea ætate permissam fuisse hanc Episcoporum translationis propter opportunos & necessarios Ecclesiæ vsus. Et eo loci multis exemplis hoc demonstrat.Quo ex loco de-
8 claratur quod scribit idem † Socrates eodem lib.7. cap.39.cùm ait Cælestinam sua Epistola declarasse, nil obstare quo minus,qui vnius ciuitatis vel nominatus fuisset Episcopus,vel iam esset Episcopus, ad alteram ciuitatem transferreretur.Hæc sanè Cælestini verba ex iam dictis interpretantur,quando scilicet viget necessitas.Tametsi Duarenus,quem iam citaui aliter fortè visus sit intelligere,Socratis etiam
9 loco corruptè citato.Necessitas autem considerabilis est,vt si adsit eo in loco primæ sedis persecutores Nam tunc ad aliam sedem transferri potest iuxta
10 illud † Matthæi cap.10.si vos persecuti fuerint in vna ciuitate,fugite in aliam.Et memoriæ proditum
11 est à Socrate lib. 7.historiæ Eccles.cap.35.† Perigenem Ecclesiæ Patrensis designatum Episcopum,ob id quod à Patrensibus repudiaretur Ecclesiæ Corinthi metropolitanæ præpositum fuisse.Ita etiam sub-
12 causa † necessitatis comprehenditur intemperies aeris,vt scribunt glo.in d.cap. tribus. de consecra. dist.1.& in cap.quorundam.74.distinct.& his similia commemorauisupra casu ab hoc secundo, cùm explicaui,quando liceat monacho se transferre ad re-
13 ligionem latiorem. Ita etiam si locus † aquarum mundatione grauetur,vt scribit Rebuffus in d. tit. de translatio.Episcop.nume. 5.arg.l.2.ff.si quis cau-
14 tio. Qui numero 6.subiungit idem esse † cum locus malorum societate grauatur.cap.ita nos.25.q.2.
15 Eam enim † ob causam potest etiam Episcopus renũtiare Episcopatui.cap.nisi.§.propter malitiam.de
16 renũtiat. Ita etiam si in eo loco † adsunt prædones qui expelli non possunt:tam in locum congruum transferri debet.cap.Ecclesias.16.q.7.vbi glo.& notat Rebuffus vbi suprà nu.8.

17 Altera verò † causa est vtilitatis Ecclesiæ.d. cap. mutationis.7.q.1.quo loci scribit Antherius Pont.
18 Maximus ob populorum vtilitatem Diuũ Petrum † Apostolorum Principem ab Ecclesia Antiochena fuisse translatum ad Romanam.cætera exempla ab Antherio commemorata non repeto.Hæc sanè populorum,atque ita publica vtilitas anteferenda est
19 priuatæ ipsius † Episcopi,qui etiã inuitus cogi potest antiquã Ecclesiã relinquere, & nouæ præesse. Nam pastor bonus ponit animam suam pro ouibus suis,Ioã.cap.10.si animã suam,multò magis corpus. & Diuus Paulus ad Romanos cap.9.optabam ego anathema esse à Christo pro fratribus meis.Et Diuus Augustinus exponens illud Matthæi cap.22.diliges proximum suum sicut te ipsum,rectè ait,plus
20 debemus diligere † animã proximi,quàm corpus proprium.Ergo multò magis debet Episcopus diligere salutem multorum quàm propriũ temporale cõmodum.Et huc pertinent tex.in cap.quicunque-
12.q.3.& glo.in cap..licet de regula.

VMMARIVM.

1 *Episcopi munus esse visitare & prædicare.*
2 *Episcopi legatio Diuina est.*
3 *Visitare suas Ecclesias cur debeat.Episcopus.*
4 *Episcopus negligens districtæ subiicit vltioni.*
5 *Iudicis arbitrio punitur Episcopus negligens visitare & prædicare.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur quo tempore Episcopus teneatur visitare ecclesias suas.*
7 *Iudicis arbitrio relinquitur quantus esse debeat numerus personarum,quæ episcopum ecclesias visitantem concomitari debent.*

CASVS CCCCXXIIII.

Episcopi munus in prædicationibus & visitationibus,& de pœnis negligentis suum hoc munus præstare.

POSTEAQVAM verba facere cœpimus de munere Episcopi subnectã,& 1
hic aliqua,quæ eo pertinent.Est sanè † Episcopi munus ecclesias suæ Diocæsis visitare,in illisque verbum Dei prædicare, quod si ipse iustis de causis nequit præstare, alterius opera vti omninò debet.Nullo enim iure vel ratione à tãto munere desistere potest,vel debet.Ita enim statuti Inno. 3.in ca.inter.de off.iud.ordina.est enim
2 his † diuina legatio mandatum quoddam,vt eos,ad quos missi sunt, nempè Christianã Rempub. erudiãt. & ea,quæ ad salutem necessaria sunt diligẽter administrent:Christum prædicent,& Dei virtutem,& testimonia eius enarrent:sicuti eos facere iussit Seruator noster,cùm dixit, Ite in Vniuersum mũdum, & prædicate Euangelium omni creaturæ Lucę.cap. 13.Quod quidem sedulò facere debẽt,cum de mãdato grege custodiendo reddituri sint rationem ca.
3 irrefragabili.de off. ordina. † Visitare etiã ea ratione debent ij Ecclesias suas, quia ex visitatione ipsa multæ oriuntur vtilitates, multíque fructus, qui numquã pereũt.cap.procurationes.de cẽsib.& scribit Maria.Soc.sen.in tract.de visitatione.nu.25.cum subsequentibus,& in fine.ipsius tractatus. Hæc au-
4 tem munera si præstare negligit † Episcopus,districtæ subiacet vltioni,idest grauiter punitur. d. cap. inter.in fine.de off. ordina. Quæ autem districta
5 hæc vltio sit,iure non est diffinitum,ea propter † relinquitur iudicis arbitrio, vt docuit Io.Andreæ in d.cap.inter.& ibidem Imola & Butrius nu.17.Dubitari etiam hic solet,quo tempore fieri debeant hæ visitationes.Et cum nec hoc lege diffinitum sit
6 † iudicis arbitrio relinquitur,hoc est ipsius episcopi ita scripsit Maria.Soc.sen in d.tract.de visitatione, nu.21.Qui quidem eodem in loco nu.23.vers.secundo casu.& c.tradit post Henricum Boic.in cap. ad quorundã de excess.prælat.esse etiã relictũ in arbitrio iudicis quãtus esse debeat numerus personarũ, quas episcopus in visitatione secum ducere debet.

SVMMARIVM.

1 *Deus vti paterfamil. diligentissi. vult Ecclesiæ suæ esse præficiendos viros doctos & eruditos.*
2 *Miseratos à sacerdotio repellendos.*
3 *Sacerdotes ignaros vti pestem euitandos.*
4 *Sacerdotis partes quæ.*
5 *Cæcus cæcum male ducit.*
6 *Ignaris literarum Sacerdotia non esse conferenda.*
7 *Sacerdotes qua eruditione præditi esse debeant.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

9 *Literas scire & nescire qui dicantur.*
10 *Literas nescire quando quis dicatur,vt à munere tutelæ excusetur.*
11 *Legendi & scribendi ars necessaria.*
12 *Villicus quando literas nescire dicatur.*
13 *Literas nescit is,qui nescit scribere,vt libello accusationis subscribat.*
14 *Literas scire quis dicatur vt in scriptis testetur.*
15 *Iudex,literatus quis dicatur.*
16 *Literas nescire inter Cratores quis dicatur.*
17 *Ciceronis locus.*
18 *Pontificem Max.doctum & bene eruditum esse debere.*
19 *Pontificem scientificum esse eligendum.*
20 *Pontifices antiqui à spiritusancto eruditi.*
21 *Cardinales excelsæ eruditionis esse oportere.*
22 *Cardinales de rebus arduis consilium.præbet Pontifici.*
23 *Cardinales creandos esse bene eruditos.*
24 *Episcopos doctrina præstantes esse oportere.*
25 *Episcopum Theologum potiusquam Iuris peritum esse debere ex Caietani opinione.*
26 *Clericus absens causa studiorum fructus prabendæ consequi debeat.*
27 *Episcopus scire debet canones.*
28 *Canones esse iuri Cæsareo coniunctos.*
29 *Legista senza canoni val niente.*
30 *Canones ignorans practicam edisscere non potest.*
31 *Ius pontificiu esse cõiunctũ Cæsareo ex Ciceronis sententia.*
32 *Ciceronis locus de iure Pontificio,& ciuili coniungendo.*
33 *Cap.nõ magnoperè ne Clerici,vel monachi declaratur.*
34 *Cap.super Specula.ne Cler.vel monachi.explicatur.*
35 *Concilij Tridentini constitutio de viris literatis ad ordines sacros promouendis ad Episcopatum.*
36 *Cap.cum in cunctis.5.præsenti.de elect.declaratur.*
37 *Literarum scientia in Episcopis qualis esse debeat.*
38 *Doctorem sine ex aminetenuis doctrina.*
39 *Doctorem efficit doctrina.*
40 *Episcopi munus præcipuum esse docere.*
41 *Archidiaconi Doctores esse debent.*
42 *Archidiaconus est oculus Episcopi.*
43 *Archipresbiter Patauinæ Ecclesiæ loco Archidiaconi iurisdictione fungitur.*
44 *Literas quas scire debeant Clerici in dignitatibus inferioribus constituti.*
45 *Canonici Cathedralium Doctores esse suadet Concilium Tridentinum.*
46 *Canonicos esse episcopi Consiliarios.*
47 *Clerici sacerdotes inferiores quibus literis præditi esse debeant.*
48 *Clerici quantumuis inferiores scientia carere nõ debẽt.*
49 *Sacerdotes quas literas scire debeant.*
50 *Clerici subdiaconi qua eruditione prediti esse debeant.*
51 *Illiteratus Clericus inferior quando esse dicatur.*
52 *Illiteratum esse qui grammaticam ignorat.*
53 *Illiteratum censeri qui scit legere vulgariter tantum.*
54 *Cap.cum in cunctis.de electio:declaratur.*
55 *Cap.Illiteratos.36.distinct.explicatur.*
56 *Illiteratum dici qui non nouit loqui latinè.*
57 *Clerici minoris ordinis quas literas scire teneantur.*
58 *Concilium Tridentinum de Clericis minoribus literatis promouendis declaratur.*
59 *Illiteratus non dicitur puer,qui pro sua ætate didicit.*
60 *Scolasticum magni ingenij laurea insigniri potest etsi quinquennium non studuerit.*

CASVS CCCCXXV.

Eruditos esse ecclesiis præficiẽdos:qui literas scire, & nescire dicantur,qua eruditione esse debeant Pontifices,Cardinales,Episcopi,Archidiaconi,sacerdotes, ac cæteri Clerici inferiores.Sũma diligẽtia tra ctatũ

DIXIMVS superiore casu episcopũ munus esse verbum Dei populo prædicare,& suas Ecclesias visitare quod cum cõmodè præstare nõ possit nisi sit literis eruditus, dicendum hic est de eius ac aliorum Clericorum eruditione.Est quidem valde vtile hoc scire.Nam vere Deus ipse optimus† Maximus vti diligentiss.& iustiss.paterfamil. vel Princeps cùm suæ Ecclesiæ consulere voluit,nõ magis cordi habuit,vt viri docti & literati illius administrationis præficerentur. Quare apud Oseam cap.4.†illiteratũ his à sacerdotio arcet.Quia tu scientiam repulisti, ego te repellam ne fungaris sacerdotio mihi cuius præcepti optimè quidem memor fuit & Cælest.in cap.omnes 38.distinct.& Innocentius in cap.nisi cum pridem.§.pro defecta. quoque de renunt.& idem summus rerum omnium parẽs apud Malach.cap.2.dixit,labia sacerdotis custodiũt scientiam,& legem exquirunt de ore eius. Id quod relatum est & in cap.si rector.43.distinct.Rectè itaque faciunt† sacerdotes illi qui ignorantiam veluti pestem quandam,vt ait Isidorus & vt legitur in Concilio Tholetano,matrem cũctorum errorum à se abiiciunt.cap.ideò.37.distinct. & in capitulo primo,trigesimaoctaua distinctione.Cũ enim † sacerdotis præcipuæ partes hæ sint,doceere verbum Dei, & contradicentes refellere,vt ait Diuus Paulus ad Titium cap.1.Necnon & rationem omni poscenti de fide sua reddere,vt iubet Diuus Petrus Apostol. epist.1.cap.3 qui fieri potest,vt literarum ignarus, & imperitus hęc præstare valeat?vt scriptum est cap. qui ecclesiasticus.36. distinct.Nã (vt est scriptũ Eccles.cap.10.)initium verborum ignorantis & insipientis,est stultitia & nouissimus error pessimus.Est certè periculum ne si † cæcus cæco dux fuerit, ambo in foueam cadãt.d.cap.ideò.36.distinct.cap.quæ ipsis 38.distinct.& cap.cum sit de ætate & qual. Et eccles.cap.5.legitur,si tibi est intellectus responde proximo:sin minus sit manus tua super os tuum, ne capiaris in verbo disciplinato, & confundaris. Honor & gloria in verbo sensati, lingua verò insipientis subuersio est ipsius. Hac ratione rectè & sanctè à maioribus nostris sancitum est,ne † imperitis literarum beneficia conferantur cap.illiteratos. 36.distinct,cap.pœnitentes.55.distinct.cap.cùm in cunctis.de elect.& cap.vlt.de tempo.ordina.in 6. Et veterum hanc patrum optimam constitutionem in ecclesia penè temporum iniuria abolitam renouauit sanctiss.Tridentinum Concilium sessione.22. cap.2.& sess.24.cap.12.de reformatione. Cæterum & olim & nunc contingit dubitari,qua † eruditione & doctrina prædi ti esse debeant ij,quibus sacerdotia conferuntur.Qua in re multa † iudicis arbitrio tribui solent,quippè quod ob varietatem beneficiorum,& ordinum variáque munera, quibus clerici præponuntur,certa regula dari non posse videatur.quemadmodum scribunt Barba.in consilio 34.numero 39.vers.est & secundò.libro secundo Duarenus libro 4.de sacris eccles.minister. & benef.cap.4.in fine.Martinus Nauarrus in relectione cap.si quando pagina 43.de rescrip.Bernardus Diaz in praxi canonica.cap.18.& Alphonsus Aluarez in speculo Principum.cap.7.Quod sanè Iudicis arbitrium pro personarum,& beneficiorũ,ordinũmque qualitate,& subiecta(vt dici solet)materia est vt iudicet,quis dici mereatur eruditus,qui(vt nostri dicunt)literatus,& quis illiteratus.Ita enim & cæteris in homibus & negotiis dicimus aliquem † literas scire,vel nescire.Id quod priusquam ad rem nostram

nostram veniam explanabo. Literas nescire dicitur quis, vt à † munere tutelæ excusetur, si modo & negotium sit imperitus, cùm nec legere nec scribere didicit,de quo loquitur Paulus in l. Athletæ. §.vlt.ff.de excusa.tuto.& Iustinianus in §. similiter inst. eo. quæ loca doctè & eruditè explicant Balduinus in dicto §.similiter. Ant.Augustl.lib.singulari ad Modestinum ad dictam l. Athletæ, & Duarenus libro primo, disputa.anniuers. cap.3. in fine. Est enim † legendi & scribendi ars valde necessaria in eo,qui negotia administrat, vt accepti & expensi codices conficiat.Ita dicimus † villicum literas nescire,atque ita illiteratum esse, qui nec legere,nec scribere nouit.De eo loquitur Columella libro primo cap.octauo, cuius meminit & Duarenus loco nuper citato.Ita pro subiecta materia subscribendi libello accusationis dicitur nescire literas ille,qui scribere † non didicit.l.libellorum.§. item subscribere. ff. de accusa.Ita etiam literas is scire dicitur, vt in scriptis testamentum condere possit,qui scribere nouit,l.discretis. §.primo.C.qui testa.facer.poss.l.hac consultissima.§.primo,l.iubemus,& l.vltima. C.de testamen. Ita in l.pater. ff.de acquiren.hæred.is dicitur scire literas, qui ita scribere didicit,vt suam voluntatem adeundi hæreditatem filio significare possit.Eodem modo dicimus † esse literatum,vel illiteratum iudicem,qui ita scit legere & scribere vulgariter,vt possit scribere & ex scripto proferre sententiam, sicuti scribunt Bartolus in l.vltima.C.de senten.ex breui recita. Felinus in capitulo sciztatus. numero decimo, & ibidem Decius numero decimoquinto, de rescript. Non dissimili ratione, literas † venire inter Oratores & viros omni scientia ornatos is dicitur,qui excultæ eruditionis nõ est: de his loquitur Cicero Philipp. 2.cũ de M.Antonio,qui alioqui eruditus erat, verba fecit † Ciceronis verba adscripsi. Nec verò tibi de versibus respondebo:tantum dico breuiter, nec illas,neque vllas te omninò literas nosse .Et idẽ Cicero libro de Claris Oratoribus.de L. Flaminio loquens,ita scribit L.Flaminium pueri videmus,existimabatur bene latinè,sed literas nesciebat.Non equidem his in locis Cicero sensit.M. Antonium,& L.Flaminium ignorasse omninò literas,sed benè eruditos,vt Oratoris vel alterius doctissimi hominis personarum sustinerent.His manifestè constat pro subiecta materia aliquem dici literatum,& illiteratum.eruditum & ignarum, literas scire & nescire. Quare(vt ad nostram propius accedamus) in ecclesia Domini'summus † Pontifex præpotentis Dei vices gerens.doctus & literatus tunc esse dicitur, cũ potens est sana doctrina(vt ait Apostolus ad Titiũ cap.primo,)cæteros cohortari & eos qui contradicunt arguere. Quare idem Apostolus ad Thimotheum scribens epist. prima, cap.tertio doctorem esse vult episcopũ,& iuris nostri interpretes nempè Geminianus in cap.illiteraros.36.distinct.admonet Pontificis † Maxim. eligentes, vt scientificum eligant,alioqui electio expugnari hac de causa potest.Nec quicquam obstat quod nostræ sacrosanctæ † religionis primi Antistites literas non didicerint, cum omnia spiritussanctus eis suggeret, vt Diuus Hieronymus scriptum reliquit,essentque vt loquitur Esaias cap.quinquagesimoquarto,Theodidacti.Cardinales † quoque eminentis atque excelsæ eruditionis & doctrinæ esse debent siquidem à Seruatore nostro in terris agẽte electi sunt, quod cum multi verũ esse affirmant,tum maximè bene eruditus Hieronymus.Manfredus in tract.de cardinalatu. cap. 1. ea sanè ratione sunt electi, vt summo Pontifici assistant, eique de † rebus arduis cum opus est, consilium præbeant. cap.vnic o. de schismat.in 6. vbi Archidiaco. & tradunt omnes in cap.1.de constit.& Fusius Barb.in tract de præstantia Cardinalium.parte prima,quæst. 10.& Manfredus in dicto tract.de Cardinalatu.cap.10. qui & cap. 14. scribit † viros benè eruditos esse ad hoc sublime officium assumendos.De †episcopis idem omninò dicendum est.Nam & de his loquitur D. Paulus in locis paulò suprà commemoratis Hi enim eruditione, & doctrina præstantes esse debent quare exemplo eiusdem apostoli,vt est scriptum in act. Apost. cap. 22. legem & Prophetas ędicere & nosscere debent.Quinimò & Iustinianus in auth. quomodo oporteat episcopos &c.quæ est Nouella 6.ita sanciuit,sed neque ineruditus existens sacrorum dogmatum ad episcopatum accedat, Et Innocentius, in cap. nisi cum pridem. §. pro defectu quoque de renunt. scientiam necessariam esse statuit, vt ecclesiam regere valeat,quod docendo ac prædicando verbum Dei facit. Quapropter non iniuria contendit Caietanus.ad D.Thomam.22.q. 185.art.4. †Episcopum Theologum potius quam iuris peritum esse oportere.His autem factum est, vt rectè constitutum sit,clericum beneficatum † studiorum causa absentem integros sui beneficij fructus percipere.cap.2. de priuileg. in 6. Nec verò sacras tantum literas,ideſt, vetus & nouum testamẽtũ intelligere,cũ oportet,sed & † canones quoque,qui dogmata & ecclesiasticam disciplinã continent,nosse debet.cap.nulli.38.distinct.Non enim facile is de vsuris, de matrimoniis aliisque huiusmodi negotiis controuersias sine canonum scientia posset dirimere.cap.1.de consang. & affinit.vbi Doct.explicant.Et quo facilius quis † canones,qui magna ex parte iuri Cæsareo sunt coniuncti,etiam iuri ipsi Cæsareo operam dare sua pro virili debet. c.2.de priuileg.lib.6.Ne ei contingat,quod dicebat Roma suo sing.654.†legista senza capitoli val puoco,ma canonista senza leggi'val niente.Et dicebat Baldus in cap.cum causam.colum.2. de probation. quod nisi quis sciat canones † cum legibus non potest practicam iudiciorum cognoscere, & idem docuit Barb.in c.conquestus. col.3. de foro comp. cùm scripsit † ius Pontificũ sine legibus non posse intelligi,cum sit medulla legum, & ius ipsum Pontificium esse praxim iuris ciuilis.Quæ quidẽ optimè comprobantur auctoritate † Ciceronis in 3.de Oratore,dum conqueritur ea ætate neminẽ edisscere ius Pontificium,cum tamẽ iuri ciuili coniunctũ sit.Ciceronis verba hæc sunt. Nũc contra plerique ad honores adipiscendos,& ad rempub.gerendã nudi veniunt atque inermes,nulla cognitione rerum, nulla scientia ornati.Sin aliquis excellit vnus è multis effert se si vnum aliquid affert,aut bellicam virtutem,aut vnum aliquẽ militarem (quæ sanè nunc quidẽ obsoluerũt) aut inris scientiã(ne eius quidẽ vniuersi :nam pontificium quod est coniunctum, nemo discit) aut eloquentiam,quam in clamore & in verborum cursu positam putant. Nec huic sentẽtiæ repugnat constitutio † Alex.3.in cap non magnopere,ne cler.vel monachi.qua beneficiariis quibusdam iuris ciuilis studium interdixit. Quibus opprobrium & Iustinianus esse iudicauit in l.repetita.C.de Episcop.& cler.si peritos se velint ostendere Forensium disceptationum.siquidem loquitur

Alex.

Universidad de Deusto
Biblioteca

Alex.ipse 3.de monachis claustralibus.qui cũ claustris addicti sint,& omninò rebus huius sæculi separati,sub eo prætextu,quod leges ciuiles ediscere vellent,claustra egrediebantur. Quo circà intelligimus.Alex.ipsum non intellexisse clericis,vel monachis iuris ciuilis studia,sed solum eos ea de causa egredi monasteria,& cum Laicis conuersari.Et idẽ
34 ratione Honor.tertius in † cap.super Specula .eo. tit.ne Cler.vel mona. Extendit ad Archidiaconos, Decanos Plebanos.&c. Et nõ solũ his leges audire, sed nec interpretari interdixit idẽ Honorius in c. super Specula.de priuil.in 6.quam sanè constitutionem intelligo non generaliter, vt leges interpretari non possint in Ciuitate Parisiorum sed vt non possint explicari à monachis, Archidiaconis & his similibus, qui Pontifici subsunt: atque ita intelligit,& rectè mea quidem sententia Petrus Rebuffus in tract.Nominat. quæst.quinta,numero 18.
35 qui copiosè admodum hac de re disserit hodie † Sacramentum Concilium Tridentinum cess.21.ca. 2.omnem dirimit contentionem,dum statuit ad Episcopatus apicem eum tantum assumi debere,qui fuerit antea in vniuersitate studiorum magister, siue Doctor siue Licentiatus in sacra theologia, vel iure canonico meritò sit promotus,aut publico alicuius Academiæ testimonio idoneus ad alios docendos ostendatur. Quare etiam iure ipso Pontificio sancitum est,in episcopo requiri scientiã virtusque testamenti,ac canonum, tàm pœnitentialium, quam aliorum,cap.omnes.38.distinct.Et scribit Geminia.in d.cap.illiteratos,36.dist.col.1.verficul. aut quærimus,qui rationem subiicit, quia episcopus est Iudex tàm animarum,quam corporum. cap. de persona.11.q.1. Et illa conciliari constitutione declaratur constitutio † Alex.3.in cap.cum in cunctis.
36 §.præsenti.de electio.quæ simpliciter in episcopo literarum scientiam requirebant,quemadmodum & simpliciter statuerat tam idem concilium Tridentinum cess.7.cap.1.de reformatione. Hęc inquam literarum scientia † hodie intelligitur in his episco-
37 pis,vt sit scientia Theologalis, vel Pontificia, quæ quidem tanta esse debet,vt idonei sint ad docendũ alios.Non enim in episcopo requiro scientiã atque peritiam illam,quæ cæteris excellit,vel saltẽ æquat, sed quæ tanta sit vt suo muneri satisfacere valeat, cap.nisi cum pridem. §. prohibet quoque de renuntia. Quo circà crederem cum fore indignum, qui assumerentur ad tantam apicem,cuius doctrina tenuis admodum esset, quamquam Doctor §. creatus sine rigoroso (quod aiunt) examine esset
38 quales præsertim sunt ij, qui apud hos † Comites Palatinos solent creari.Et certè hæc in re adhibenda est diligentia,ne fraude & dolo vana sacramenti Concilij constitutio reddatur. Non enim digni-
39 tas ipsa, sed scientia Doctorem † efficit:cum non dignitas ipsa, sed eruditio & doctrina illa sit,quæ
40 alios docere potest: quod sanè † docendi munus illud est præcipuum, quod requiritur in Episcopo, vt præter constitutionem hanc conciliarem,requirit, & cap.inter cætera. de offic. ordina. Archidia-
41 coni † pariter Doctores,& licentiati esse debent, vt scribit Geminianus,in cap.illiteratas.36.distinct. ea.ratione,quia iudices ipsi sint. cap.1.de consang. & affinit.& statuit idem Concilium Tridentinum cess.24.cap.12.de reformatione quod iure quidem constitutum est:cum sit (vt eo loci scriptum est,&
42 prius in cap. ad hæc de officio Archid.) † Archidiaconus oculus episcopi: & illi à iure data est post Episcopum in clericos suæ ecclesiæ iuri dictio quã quidem exercere is non posset, si vel sacræ Theologiæ, vel Canonum Doctor non esset. Quod si hæc ipsa iusdicendi potestas esset in Archipresbytero ex ecclesiæ consuetudine,illum Doctorum esse debere ex mente eiusdem constitutionis conciliaris crederem. Quare in ecclesia hæc Patauina,cu
43 ius † Archipresbyter eo fungitur munere, quo in cæteris Archidiaconus,vt respondit Alex.in consil. 142.lib.6.& cum sequutus est bene eruditus Ioannes Picardus suo in responso, quod inter nostra excussum est,nempè in consi.52. num.28. dicerem nonnisi Doctorem esse ad eam dignitatem pro-
44 mouendum.In cæteris † verò vel dignitatibus vel officiis sufficit peritia & scientia pro loci qualitate & dignitate, nec enim necesse est,vt ij Doctores vel sacræ Theologiæ,vel canonum sint ita enim & olim & hodie constitutum fuit:Olim inquam in c. cum in cunctis.§.inferiora.de elect.hodie in sacro-
45 sancto † Concicilio Tridentino cessione 24. cap. 12. dum hortatur, non autem præcipit,vt in Prouinciis,vbi commodè id fieri potest,dignitates omnes,& saltem dimidia pars canonicatuum, in cathedralibus ecclesiis & collegiatis insignibus conferantur tantum magistris,vel Doctoribus,aut etiã licentiatis in Theologia,vel iure canonico.Et certè si fieri potest,ista cohortatio deberet vti præceptu
46 obseruan:cùm canonici † ij sint,qui suo episcopo consilium, si quando opus est præbere debent, vt inquit Host.in c.2.de instit.qui ob id ait. canonicos eruditos & literatos esse debere. Ita multò magis
47 in † cæteris inferioribus clericis sacerdotibus sufficit aliqualis scientia & literarum eruditio, quæ tamen tanta sit, vt sufficere possit ad munus illud obeundum & tractandum d. ca.cùm in cunctis. §.
48 inferiora.Non enim omninò † scientia carere debent:siquidem hi nullo modo promouendi sunt,vt statuit Instinian.in auth. quomodo oporteat episcopos, &c.quæ est Nouella 6. cuius verba in Holoandri versione hæc sunt. Et religiosos clericos cum multa fieri inquisitione secundum diuinas regulas & boni testimonij viros ordinari iancimus, literas omninò scientes & eruditos constitutos(literas enim ignorantes omninò nolumus neque vnum ordiné susçipere clericorũ, videlicet præsbyterorum,& diaconorum; tam sacras orationes dicentium,quàm ecclesiarum & cononum legẽtium libros) Hæc Iustinianus. Qui quidem idem statuit in Nouella.123.de ecclesiasticis diuersis capitulis.§.
49 Clericos autem.In † sacerdotibus tamen his sufficit scientia canonum pœnitẽtialium, homeliarum & huiusmodi.cap.quæ ipsis.38.distinct.& in specie docuit Geminianus,in cap. illiteratos. 36. distinct. colum.3.versic.in præsbyteris,qui subiungit,necesse non esse,quod hi sciant canones iudiciales,cùm sint hi iudices solùm animarum & non corporum cap.omnis.de pœnit.& remiss.Et propterea Angel. in §.hęde eo.in auth:quomodo oporteat episcop. scribit Florentiæ fuisse determinatum,quod præbyteri esse debent versati in sacris literis & cerimoniis.In cæteris verò ordinibus maioribus, vt in
50 † subdiaconatu,& diaconatu,dicẽdum est,eum dici illiteratum qui latinè loqui,& intelligere nescit. Ita Geminianus in d.c.illiteratos 36.distin.enim scribit per verbum illiteratos,quo ille canon vtitur,debere
51 intelligi eos,qui penitus † literas vel etiam mediocres ignorant.Id quod & prius ibidem sensit glossa cùm interpretatur,illiteratos,addit penitus,& mox subiungit

subiungit, sufficit tamen mediocris sententia His accedit Card.Alexan.in capitulo sedulo.columna 2.
52 38.distinct.illum dici penitus †,illiteratum, qui ne grammaticam quidem didicit.Huc pertinet quod dixit Bart. in auth.sed nouo iure. numero septimo,
53 C.si certum peta.eum † literarum dici ignarum, qui nouit legere vulgariter tantum.Bartolum rectè aduersus Felinum interpretatus est Decius in cap. scitcitatus.numero decimoquinto,de rescrip.Ita etiam Rebuffus in d.tract. de pacificis possessio. numero 262.secutus Bart.ait illiteratus est, quando nullas scit aut modicas literas,vtpotè quia scit tantum legere & scribere in vulgari:Qua sanè senten-
54 tia vel iure ipso Pontificio satis probatur in † capitulo cùm in cunctis.de elect.cùm ait, in cunctis ecclesiarum ministeriis scientiam esse necessariam. Et credendum hîc nõ est illud Sacrosanctum Concilium de scientia literarum vulgarium solùm vo-
55 luisse intelligere. † Ita etiam dicto capitulo illiteratos trigesimasexta, distinctione cùm æquiparat illiteratos & corpore vitiatos,quia literis carens sacris non potest esse aptus officiis. sentit ergo eum esse illiteratũ,qui literas sacras ignorat,is autẽ ignorat li e as omnino sacras qui nec latinè quidẽ loqui didicit.Cõprobari hæc possunt vel ipso loquendi vsu,quo dicimus eũ esse †illiteratũ,qui nõ nouit lo-
56 qui latinè, vel etiã ipsa subiecta materia,quæ quidẽ cum literis,quæ versantur circa sacrosanctam scripturam latinè tandem conscriptam, nonnisi latinè loquentem & scribentem intelligimus literatum posse dici.
57 De Clericis verò † minoribus dicendum est,illos hodie illiteratos censeri,qui latinam linguam non
58 intelligunt.Ita enim statuit † Concilium Tridentinum sess.23.cap.11.Cuius verbi hæc sunt. Minores ordines iis,qui saltem latinam linguam intelligant per temporum interstitia,nisi aliud episcopo expedire magis videretur,conferantur.Quam sanè constitutionem ego in illis verbis,nisi aliud episcopo expedire magis videretur.&c.intelligerem, episcopum arbitrari posse magis egredire ecclesiæ, si ordines conferat & ei,qui etsi adhuc latinam linguam non intelligit,est tamen bonæ indolis & pro
59 ætata docilis Nam † illiteratus puer ille dici non debet,qui pro ætate didicit,quiquam ostendit pro tempore proficere posse. Id quòd in specie scripsit Card.de Turre Cremata in cap.illiteratos. 36. distinct.& ante eum Geminia.ibi,& Inno.in capitulo cùm in cunctis.de elect.Idem affirmauit Rebuffus in tract.de pacificis possessio.numero 263. quo loci adfert & illud simile ex Alex.in annota ad Bart.
60 cùm dicit,† scholasticum magni ingenij non esse à doctoratu repellendum etiam ante quinquennium, cùm spes est, quod ediscet. secus est(aiunt isti) si omninò literis caret. Prudentis autem iudicis arbitrio magna ex parte hæc relinquuntur.Non enim diffiniri iure potuit quis sit idonęus proficere in studiis vel non.

SVMMARIVM.

1 Clericos prudentia elucere debere.
2 Episcopos imprudentes non esse eligendos, imò electos esse deponendos.
3 Prudentia quid sit.
4 Pueris ob imprudentiam sacerdotia non esse conferẽda.
5 Pontificem non dispensare,vt imprudens promoueatur ad Sacerdotium.
6 Virtus nulla est sine prudentia.
7 Prudentiam esse aliarum virtutum caput.
8 Prudentiæ annecti alias virtutes.
9 Prudentia quid sit ex Ciceronis sententia.
10 Prudens quis.
11 Prudentiam à scientia differre.
12 Iudicis arbitrio relinqui qua prudentia esse debeat Clericus.

CASVS CCCCXXVI.

Prudentes est eligendos ad sacros ordines:& de prudentia aliqua enarrantur.

1 EPISCOPVS cæteræque in ecclesia clerici non solùm scientia,de qua superiore casu,sed & † prudentia elucere debent. cap.1.& cap.2.59. distinct.Quo sanè in capit. 2. legimus
2 † episcopum quendam electum ob sui simplicitatẽ fuisse à Gregorio reiectum. & rectè siquidem aduersus D.Pauli ad Titium cap.2.præceptum electus fuerit:vult enim Apostolus,episcopum esse debere
3 prudentem.Est enim prudentia virtus propria eius qui cæteris præest,teste Aristotele lib.3.polict. cap. 3.& egregiè scribit bene eruditus Lancellotus.Cõradus in Templo omnium iudicum.lib.1.cap.1.§.2. numero sexto,& non solum in episcopo necessaria est hæc prudentia,sed & in cæteris Hinc legitur in cap.episcoporum.74.distinct.ab officio archidiaco natus reiici clericum simplicem & fatuum.Et in summa.36.distinct.scriptum est,ordinandum prudentem esse oportere.Confert cap.ex ratione & ca indecorum de ætate & qual. Quocircà rectè con-
4 stitutum est,† pueris beneficia conferri non debere cum indecorum sit eos regere ecclesiã, qui seipsos regere non norunt.Quinimò adeò necessaria est in
5 clerico prudentia, vt nec ipse summus † Pontifex valeat dispensare,imprudentem & insipidum ordinandum esse.ita scribit Martinus Nauarrus in capitulo si quando.pagina 37.verficulo & ne forte instes.de rescript.siquidem dispensaret contra ius naturæ,cùm prudentia carens cæteris omnibus ca-
6 reat virtutibus.Nulla enim † animi virtus sine prudentia esse potest,vt scribit D.Thomas 2.2. quæst. 47.articul.6. Et prius Plato in Alcibiade de voto,
7 dixit † prudentiam esse caput & ducem reliquarum virtutum.Et illius discipulus Aristoteles libro
8 sexto Ethico.dicebat,simul cum prudentia † existere omnes alias virtutes,cuius sanè prudẽtiæ partes sunt industria, & in consulendo fælicitas. Et Pont.Max.in capitulo præsentium 1.quæst.5. dicebat prudentiam esse matrem omnium virtutum. Quocircà dicebat,M.Tullius libro quinto de finibus, nihilhomini à Deo Opt. Max.præstantius datum esse ipsa prudentia,vt enim medicina valetudinis,sic viuendi(inquit ille) ars est prudentia.Ptu-
9 dentiam † autem diffiniebat idem Cicero libro secundo de officiis.& libro 2.de inuentio.vt sit, rerũ bonarum & malarum expetendarum, aut fugiendarum scientiam.Ea propter Plato in Alcibiade de
10 voto dicebat,illum esse † prudentem, qui agenda, dicendáque cognoscit.Imprudentem qui neutra visarí in rerum & negotiorum tractatione Est enim tota in circumspectione & prouidentia posita. Et
11 ea ratione prudentia † distat à sapientia,quòd sapientia sit rerum diuinarum & humanarum, causarúmque quibus hæ res continentur, scientia, vt scripsit Cicero li.2.de officiis.& lib.3.Tuscula.Cæterùm(vt ad rem nostram propius accedamus)dubitari contingit,quanta esse debeat hæc in clerico

Universidad de Deusto
Biblioteca

2 † prudentia,vt ordinari possit.Et hoc totum iudicis arbitrio relinqui respondit Barba.in consi.34.numero 39.lib.2.quem sequutus est Nauarrus. in d. cap.si quando.pag.36.de rescriptis.Iudex autem bene circunspectus pro qualitate muneris iudicabit clericum esse vel prudentem,vel imprudentem.

SVMMARIVM.

1 *Prudentiam sine longa experientia non parari.*
2 *Experientiam temporitribui.*
3 *Experientia quid.*
4 *Experti facilè consequi quod intendunt.*
5 *Experientiam senectutis filiam esse.*
6 *Experientiam aliquando magnam in ætate minoribus reperiri.*
7 *Natura vnicuique suam tempestiuitatem tribuit.*
8 *Clericis pro ætatis qualitate ordinis conferri.*
9 *Clerico quando prima tonsura conferatur.*
10 *Puer septennis sponsalia contrahere potest.*
11 *Puerum septennem ad discretionis ætatem iam peruenisse.*
12 *Puer septennis erudiri & Deo seruire potest.*
13 *Pueris septem annorum olim beneficia conferrebantur.*
14 *Ordines minores conferre iis,qui ætatis duodecim annorum sunt.*
15 *Subdiaconatus ordo confertur habenti decem & octo annos.*
16 *Ætas decē & septem annorum apta est seruire Deo.*
17 *Adolescentes decem & septem annorum valde eruditos esse posse.*
18 *Doctor creari potest adolescens decem & septē annorū.*
19 *Diaconatus ordo cōfertur habēti ætatem viginti annorū.*
20 *Leuita in lege antiqua creabatur is,qui vigesimum annum agebant.*
21 *Administrationem Reipub.posse mandari agenti vigesimum annum.*
22 *Delegari potest causa agenti annum vigesimum.*
23 *Præsbyteratus ordinem conferri habenti ætatem viginti quinque annorum.*
24 *Episcopus creatur agens trigesimum annum.*
25 *Diem cœptam haberi pro perfecta in collatione sacrorum ordinum.*
26 *Diem cœptam pro completa habetur in fauorabilibus.*
27 *Ordines omnes sacros eodem tempore vni nō conferri.*
28 *Iudicis arbitrio relinqui quod temporis interuallum debeat adhiberi in collatione sacrorum ordinum.*
29 *Temporum interstitia in ordinum collatione esse in episcopi arbitrio.*
30 *Iudicis arbitrio relinqui tempus intra quod promotus ad parochialem ordinetur præsbyter.*
31 *Causa iusta qua episcopus potest omittere temporum interstitia in collationibus sacrorum ordinum.*
32 *Studiorum causa iusta est,ne temporū obseruentur interualla in collationibus sacrorum ordinum.*

CASVS CCCCXXVII.

Experientiam requiri in promotis ad ecclesiasticos ordines, & præsertim in iis, qui aliis præsunt & quo quis tēpore ad ordines sacros promoueatur.

DIXIMVS in duobus præcedentibus casib.in Clericis requiri & scientiam & prudentiā:Verū quia nec sciētia nec pru-
1 dētia sine longa† rerū experiētia acquiritur
2 & experientia † tempori præsertim senectuti tribuitur,sicuti Aristoteles in sexto Ethico.scripsit.Ea propter dicere hic institui aliqua de ipsa experientia & de tempore,quo clericus ad ordines,& ordinum administrationis promouetur.Nam & in his
3 aliquando versatur iudicis arbitrium † Experientia enim ex multarum rerum memoria constat:quæ & ipsa in agendis rebus plurimum valet siquidem
4 (vt ait Aristoteles lib.Meteo.) † experti certo quod intendunt consequuntur quàm illi, qui rationem absque experientia tenent. Quocirca scriptum est ecclesiast.cap.34.Vir in multis expertus cogitabit multa,& qui multa didicit,enarrabit intellectum. Qui autem non est expertus pauca recognoscet.& Horatius. Aut virtus nomen inane est,Aut decus
5 & pretium rectè feret experiens vir.Hæc sanè † experientia etsi senectuti tribuatur: Nam sapientiæ cap.9.scriptum est.In antiquis scientia est,& in multo tempore prudentia.Et eccles.cap.25.Quæ speciosa veteranis sapientia & intellectus & consiliuni corona senum multa sapientia:& gloria illorum timor Dei:Nihilominus & † experientia aliquando
6 tanta reperitur in ætate iunioribus, vt demandari
7 eis iure possint ecclesiarum officia. Natura † enim (vt lib.de senect.scribit Cicero) vnicuique suam tempestiuitatem dedit:infantium puerorum & adolescentium infirmitas est,ferocitas iuuenum grauitas iam constantis ætatis,maturitas senectutis,senij autem labor & dolor.Atque inter illas ætates quædam conciliorum expertes sunt,vt infantia pueritia,decrepita ætas. Quædam consilia,habent,Sed ea fragilia & infirma vt adolescentes,quædam firma quidem,Sed nec dum vtu & experientia corroborata, vt iuuentus.Quædam matura & solida, multaque rerum cognitione vsu,& exercitatione firmata, vt
8 media ætas & senectus.Hac itaque ratione fit,vt † clericis pro ætatis qualitate ordines & officia conferantur,minores ætate minoribus, maiores ætate grandioribus. Ætas septimi anni idonea est quò ad
9 † primam tonsuram.cap.vlt.de tempo.ordina.clem. vlt.vbi glo.de ætate & qualit.& ibidem scribentes.
10 Et quemadmodum puer † septennis temporalia sponsalia contrahere potest.cap.1.30.q.2.& cap.literas.de desponsi.impub.ita inire potest spiritualia. Ea est ratio.quia vsus rationis non est in hoc sacramēto de necessitate,vt mox subiiciā. Prætereà dici
11 etiā potest,quod hac ætate puer † dicitur peruenisse ad annos cognitionis,quàm vulgò discretionem appellāt.cap.omnis vtriusque sexus.vbi glo.& Docto.de pœniten.& remissio.Et tantum habent sciētiæ & prudentiæ quantum sufficit ad nudū illū actū susceptionis ordinum,qui nec officij nec ministerij
12 sunt.Possunt enim hac ætate † virtutibus erudiri, & Deo seruire:sicuti legimus lib.1.Regū cap.2.Samuelem puerum ministrasse in conspectu Domini
13 vbi erat archa fœderis. Quinimò his † pueris conferri olim poterant beneficia simplicia,ita glo. in cap.si eo tēpore.de rescrip.in 6. & docuit Abbas in cap.super inordinata de præben.Hodie tamen cōferri non possunt,ita prohibente sacrosancto Con-
14 cilio Tridentino sess.23.cap.6. de reformatione. † Ordines verò minores conferuntur habenti duodecimū,vel tertiūdecimū annum cap.in singulis.77.distinct.Ea est ratio,quia(vt dixi suprà) vsus rationis non est de necessitate in his minoribus ordinibus, Sed solùm de honestate,vt declarat Turre Cremata in cap.subdiaconus numero secundo, distinct. 77.
15 subdiaconatus † verò confertur ei, qui attingit decimumoctauum annū.Clem.vlt.de ætate & qual. vbi Docto.& scribit Rebuffus in praxi beneficiorū. tit.de clericis ad sacros ordines promouēdis in glo. 2.nu.2. Qui quidem ait sufficere,quod attingat decimum ipsum octauum annum:cuius sententiæ ea
16 esse potest ratio,quòd perfecta † ætas annorū decē & septē ait apta seruire Deo,& in eius ecclesia militare:sicuti olim credita est idonea mundanæ militiæ,vt multis probaui in cons.102.nume.40.& illis nunc addo Isidorum lib.8.Ætymolog.cap.7. sicuti
17 vidimus hac ætate adolescentes † esse posse valde eruditos in optimis disciplinis,ita vt & postulate pos-
18 sint.l.1.§.pueritiam.ff.de postula.& † lauream doctoralem consequi ex sententia Cardinal.in prohemio Clem.in verbo,Ioannes.& in Clem. 2.nume.14.de magistr.Bar.in l.1.§.initium.in.20.notab.ff.de postula.Felinus in cap.cum vigesimum. de off.delega. & Ioannes de Selua in tract.de beneficio.parte tertia. q.5.numero 30.Habet enim hæc ætas cum aliqualj prudentia sciētiā,ita vt positim in ecclesia negotiis consilium præbere quare vocem habet in capitulo suæ ecclesiæ.ca.vt ij,qui de ætate & qual.& hodie ita ordinatum videmus ex Concilio Tridētino.cess. 22.cap.4.de Reform.Quo tamen ad subdiaconatus promotionem statuit concilium Tridentinum cess. 23.cap.12.de Reformatione,neminem esse ante vigesimum secundum annum promouendum. Dia-
19 conatus † autem confertur habenti ætatem viginti annorum clemen. vltim de ætate & qualit. Nam hæc ætas adeo idonea in rebus atduis pertractandis habita est, vt olim ex lege antiqua diui-
20 na † ad leuitarum officium eligebantur illi,qui vigesimum attigissent annum,vt legitur libro primo Paralipo.cap.23.libro tertio. Esdræ cap. quinto, Et Numeri cap.1.Ita olim Romę ij Senatores assumebantur.l.2. vbi glo.pen. C. de iis qui veniam ætate
21 impetra.His† mandari potest administratio rerum publicarum,vt scribit Baldus.in auth.habita.numero quadragesimosexto.C.ne filius pro patre.Potest etiam hic eligi arbiter.l.cum lege.ff.de arbitr.& scribunt gloss.in cap.cum vigesimum.de offic.dele. & Docto.in l.quidam consulebat de re iudic.vbi Alexand.columna prima. Qui quidem & illud affir-
22 mant ex d. ca.cum vigesimum, hunc † ætatis annorum viginti eligi posse iudicem delegatum.Hodie autem statuit Concilium Tridentinum cess.vigesimatertia,cap.12.neminem esse promouendum ante vigesimum tertium aunum.Præsbyteratus por-
23 rò ordo † confertur ei, qui est ætatis vigintiquinque annorum.clem. vlt.de ætate & qual.Et Hodie. est expressim constitutum à Concilio Tridentino
23 sess.23.cap.12. Ad Episcopatus † apicē nemo promouetur nisi qui est ætatis annorum triginta cap. cum in cunctis.de electio.quæ fuit constitutio Cōcilij lateranensis. Quæ quidem confirmata fuit & in Concilio Tridentino cess.23. capit. 1.de Reformatione.Ea est ratio quia vsus rationis est de necessitate huius sacramēti,vt declarat Turre Cremata in cap.subdiaconus nu.4.distinct.77. Et cum in eo canonæ cap.cum in cunctis constitutum sit ad Episcopatum promouendum esse eum,qui vigesimum annum exegit iam intelligimus requiri annum trigesimum esse debere omninò perfectum.
25 Cæterum in aliis † ordinibus opinor sufficere,an-
26 num esse ad vltimam diem perductum,cum in fauorabilibus † dies cœpta habeatur pro perfecta.l. quæ ætate.vbi gloss. Baldus & Aretinus ff.de testa. & Alciatus in l.anniculus numero primo ff. de verbor.significationib.
27 Contingit tamen dubitari,an ordines † isti omnes vno eodémque tempore conferri possint ei, qui alioqui capax est,vt si quis laicus excedens trigesimum annum vellet tonsurari & statim qua-

tuor ordines conferri ac illicò ad subdiaconatum diaconatum præsbyteratum, ac demum ad episcopatum promoueri.Et certe diffinitum est, conferri nō posse sed aliquod temporis interuallum, quod interstitium appellant esse adhibendum cap.in singulis in fi.& ca.quicunque 77. distinct. quod autē
18 interuallum hoc sit † lege non videtur diffinitum quare iudicis arbitrio relinquitur.Ita sensit glo. in d.capit. quicunque in glos.pen.Et hoc ipsum arbitrium in collatione aliquorum ordinum est & hodie tributum à Concilio Tridentino ipsi Episcopo ordinanti.Nam statuit Concilium cess.23.cap.11.de Reformatione,de minoribus ordinibus in hæc verba,Minores ordines,iis,qui saltem latinam linguam intelligant per temporum interstitia nisi aliud episcopi expedite magis videretur conferantur. &c. Et in fine.subiungit hæc verba, Hi nōnisi post annum à susceptione.postremi gradus minorum ordinum ad sacros ordines promoueantur. nisi necessitas autē ecclesię vtilitas,iudicio episcopi.aliud
29 expoſcat.His constat†relinqui in episcopi arbitrio hæc temporum interstitia, Et in cap. decimotertio idem videtur his verbis repetitum.Promoti ad sacrum subdiaconatus ordinem.si per annum saltem in eo non sint versati, ad altiorem gradum, nisi aliud episcopo videatur, ascendere non permittantur.&c. Ecce q̄ ex illo verbo,videatur,concessum arbitriū,est vt scripsi suprà libro primo q.8.nume. secundo.Hoc idem arbitrium relinquitur in cap. 14.cum agitur,de promouendo Diacono ad presbyteratum.Et simile est quod scribunt Hostien.& Io. Andreæ in cap.præterea.de ætate & qualit.cum di-
30 cunt illud breue † tempus quod est tributum, ex illo cap.præterea, constituto in minoribus promoto ad regimen ecclesiæ parochialis,vt possit.ad presbyteratum ordinari,esse tempus arbitrarium, & idem clarius explicauit ibidem Ancharanus. qui ex sententia Innocentij ibidem declarat, quando ex iusta causa id fit:id quod conuenit & constitutionibus iam relatis ex sacrosancto Concilio Triden-
31 tino.Iusta † autem causa qua videri poterit.Episcopo non obseruare hæc temporum interstitia esse po-
32 test causa † studiorum ,quibus ille promouendus Incumbit.Ita declarando Conciliares illas constitutiones scribit benè eruditus Horatius Lutius Calliensis in tract.de priuilegiis Scolarium. prin. 99.

SVMMARIVM.

1 *Pœnis affici episcopos promouentes imprudentes ad ordines sacros.*
2 *Ordinantes malè & indignos variis affici pœnis.*

CASVS CCCCXXVIII.

De pœnis episcoporum qui indignos promouent & ordinant.

SVPERIORIBVS in casibus egimus de scientia,prudentia,& ætate eorum,qui ad ordines sacros promouendi sunt,quare hic locus postulat,vt dica-
1 mus de pœnis eorum, qui ignaros. † imprudentes & ætate minores promouent.Nam & pœna aliquā do ex iudicis arbitrio eis infligitur. vt explicat glo. in cap.nihil.in verbo grauiori.de electio.Variæ fi-
2 quidem pœnę† sanctiæ sunt contra malè ordinantes,& malè ordinatos,sicuti explicat gloss.in d.cap. nihil in verbo, suspendatur. Et ibidem Io.Andreæ & Ancharanus,vberem admodum adferunt distin-

Universidad de Deusto
Biblioteca

ctionem.quam hic repetere supersedeo.

SVMMARIVM.

1 *Clericum promoueri vt ecclesia deseruiat.*
2 *Clericos non dicentes horas Canonicas puniri.*
3 *Iudicis arbitrio puniri Clericum omittentem dicere horas Canonicas.*
4 *Clericus omittens dicere horas Canonicas fructus restituere tenetur pro rata.*
5 *Clericus negligentia omittens versus aliquos ex horis canonicis non tenetur restituere fructus.*
6 *Negligentia caret nemo mortalium.*
7 *Clericus omittens vnam ex horis canonicis non tenetur ad fructuum restitutionem.*
8 *Fructus prabendæ non respondent minutim horis. canonicis.*
9 *Clericus per biduum omittens dicere horas canonicas non restituit fructus.*
10 *Clericus vltra biduum omittens dicere horas canonicas tenetur restituere fructus.*
11 *Concilium Lateranense de horis canonicis dicendis declaratur.*
12 *Iudicis arbitrio punitur omittens dicere horas canonicas.*

CASVS CCCCXXIX.

Quibus afficiantur pœnis Clerici qui horas canonicas non dicunt.

1 NON alia ratione Clericus ad ordines sacros & beneficia † promouetur quã vt ecclesię deseruiat,& in diuinis celebrãdis operam suam omnem impendat. Beneficium enim propter officiũ datur. Quocirca hoc in loco disserendũ nobis est de † pœnis Clericorũ
2 qui horas canonicas celebrare omittunt. Nam vt hi sæpè puniantur pœna † iudicis arbitrio. Ita scripsit. Modernus Parisiensis in consuetud. Parisien. tit.
3 1.§.30.numero 35. Verum multi interpretes sine in ea opinione hunc Clericum teneri restituere perceptos fructus. Ita affirmarunt Io. Calder. in cap. 1. de celebr. missa. Gemmia. in ca. 1. 4. distinct. & in ca. vlt. columna 1 de rescrip. in 6. Clauasius in sua summa. in verbo, hora canonica. Ripa in l. vltim. q. 66. C. de reuo. dona. qui scribit, ita fuisse statutum in Concilio Lateranensi. Quod verè fuit sub Leone X.
4 cess. 9. vbi fuit decretum, vt qui diuinum † officium canonicę non persoluerit, pro rata teneatur percęceptos fructus restituere, quod si supra dimidiatum annum in eadem negligentia perstiterit, beneficio priuetur quippè quod propter officium datũ erat

Dissentiunt tamen ab hac opinione Card. & Abbas. in d. cap. 1. de celebr. missa. & Modernus Parisi. in d. §. 30. numero 35. qui scribit illam diffinitionem Concilij Lateranensis non fuisse vsu receptam. Id quod scripsit & benè eruditus Dominicus Soto li. 10. de iustitia & iure. q. 5. art. 6. col. 5. Ego certè cum ipso Dominico Soto, & his aliquãtulum subobscure loquatur, distinguerem aliquot casus.

5 Primus est, quando † Clericus horas canonicas malè dicit, seu male pronuntiat, vel aliquos versus intercessit atque interpolat. non id quidem dolo & malitia, sed ex negligentia quadam. Hoc in casu, non tenetur is clericus restituere fructus perceptos. Ita affirmauit Soto in d. ar. 6. col. 4. vers. subexitur nihilominus quarta conclusio. Ea est ratio, si teneretur Clericus facere hanc restitutionem, esset nimium irretire hominum conscientias: cum vix caduca labilisque hominum vita † sine huius-
6 modi negligentiis transigi queat. Et huic casui re-
7 stè adaptatur illa consideratio moderni Parisiensis in d. §. 30. nu. 35. cùm dixit non esse bonum staturere, quod Clerici omittentes ducere horas canonicas teneãtur ad restitutionẽ fructuum, ne laqueus multitudini iniiciatur, quod in legibus condendis & maximè animarum periculum animæ periculũ concernentibus summoperè vitandum est. cap. de viduis. 37. q. 1. & copiosè disserit. Io. Gerson. in libro de vita spiritual. ani. lect. 2.

Secundus est casus, † quando Clericus matutinale officium vel aliam horam sine culpabili obliuione, sine dedita opera prætermisit. vel etiam si integrũ diem omisit, quod non vacuerit muneri huic suo. Hoc sanè casu (inquit idem Soto) peccat quidẽ mortaliter, nõ tamẽ tenetur restituere hos fructus Et est ratio, quod etsi ratione officij cõsequutus sit
8 beneficium: non tamen † adeò minutim respondere debent stipendij portiunculæ singulis canonicis horis, vt cuiusque prætermissio ad restitutionẽ illius portionis obliget. Nam & in ciuilibus familiis tam exacte non requiritur seruitium. Nec spiritus sanctus, cuius nutu ecclesia regitur, tales voluit suis ministris scrupulos iniicere. Et hunc etiam pertinent rationes, quas superiore casu commemoraui. Et idem est dicendum † quando clericus
9 prætermisit dicere horas canonicas per integrum biduum, vt existimauit ipse Soto in d. art. 6. col. 5. vers. quod ergo consilium, clericum non teneri restituere hos fructus,

10 Tertius est casus, quando † Clericus omisit dicere horas canonicas vltra biduum. Hic casus dubitationem habet. Nam Doctores illi permulti. quos suprà retuli in principio, affirmantes absolutè Clericum omittentem dicere horas canonicas teneri. restituere fructus, hoc etiam in casu. multo magis idẽ sentiunt & illis maximè fauet constitutio Concilij Lateranensis sub Leone. X. † cuius verba hæc sunt statuimus & ordinamus, quod quilibet habens beneficium cum cura, vel sine cura, si post sex mentes ab obtento beneficio diuinum officium non dixerit. legitimo impedimento cessante beneficiorum suorum fructus non faciat pro rata omissionis officij. & temporis. sed eos tanquam iustè perceptos in fabricas ecclesiarum huiusmodi beneficiorum, vel pauperum elemosinas erogare teneatur sil vero vltra dictum tempus in simili negligẽtia contumaciter permanserit legitima monitione prœcedẽte, beneficio ipso priuetur cum propter officium detur beneficiũ. Intelligatur autẽ officium omittere quò ad hoc ꝙ est beneficio priuari posse. quippè quindecim dies illud bis saltẽ non dixerit Hactenus cõcilium. Quam sanè constitutionem credere debemus fuisse promulgatam spiritu diuino. Non enim ctededum est Concilium hoc tam repentè insigne hoc præceptum statuisse nulla præcedente vel ratione. vel ecclesię antiquę vsu. sicuti Dominicus Soto rectè perpendit in d. art. 6. col. 4. in principio Cæterum vt animaduertit ipsæ, erroneæ scriptũ videtur in contextu Concilij in illis verbis, si post sex menses. & c. rectius enim legẽdum est, si per sex mẽ sex vt sensus sit. Quod qui per sex menses ab obtento beneficio, vel quamlibet eorũ partem Afficium nõ dixerit, solùm teneatur ad restitutionẽ pro rata. elapso verò semestri, si post admonitionem in 15. diebus bis non orauerit beneficio priuetur. est ergo conclusio quod quæcunque horarum omissio cum primum quis habet beneficium eum ad restitutionem fructuum obligat. Existimauit tamen ipse

ipse Dominicus Soto hanc constitutionẽ rigore nõ carere: & propterea in ea opinione fuit quod possit clericus compositionem habere cum summo Pontifice, vel episcopo, vt aliqua fructuum quantitas pro eius voluntate & arbitrio fabricæ ecclesiæ applicetur, & hoc illud est quod etiam sensit ille Modernus Parisien. in d. §. 30. nume. 35. cum dixit
12 hunc † Clericum pro iudicis arbitrio puniri. De hac sanè pœna intelligi potest, vt componat se cum superiore. Hæc quæ de horis canonicis scripsimus locum etiam obtinere credimus, & in clericis qui sunt in gymnasiis studiorũ causa. Nam & ij tenentur has horas canonicas dicere, ita scribunt permulti relati ab Horatio Lutio Callicnsi benè erudito iurisconsulto in tract. de priuilegiis scholarũ, priuilegio centesimo, vbi & alios dissentientes ab hac opinione commemorat.

SVMMARIVM.

1 *Clericum declinare debere iudicis laici forum.*
2 *Clericum consentire non posse in iudicem laicum.*
3 *Iudicis arbitrio puniri clericum consentientem in iudicem laicum.*

CASVS CCCCXXX.

De pœna clerici consentientis in iudicem laicum.

1 ANNECTAM & hic aliquas pœnas iudici arbitrarias, quibus plectuntur clerici canonum cõtemptores & inobseruatores, sicuti illa est, quando † clericus, in iudicium vocatur à iudice laico eius fo-
2 rum non declinat. Non enim in eum † consentire vel potest vel debet. cap. clerici. de iudiciis. & cap. quod clericus de foro compet. & vtroque in loco plura scribunt interpretes. Qui itaque consentiunt
3 pœna † arbitraria puniuntur. Ita egregie Bald. in l. 1. in fine. C. de indict. tollen. Bertach. in tracta. de episcopo. lib. 4. parte 5. nu. 98. & Gramma. in consil. 1. num. 34. posito post eius decisiones.

SVMMARIVM.

1 *Clericum in fonte sacrum baptisma conferre debet.*
2 *Iudicis arbitrio puniri clericum baptizantem alio in loco quam in fonte sacro.*

CASVS CCCCXXXI.

De pœna clerici Baptizantis alio in loco quàm in sacro fonte.

1 CANONES quoque transgreditur † clericus ille, qui alio in loco quàm
2 in fonte baptismum confert, & ea ratione punitur † pœna arbitraria, vt inquit gio. in clem. Vnica in glo. pen. de baptismo.

SVMMARIVM.

1 *Clericum pro alio fideiubentem, vel mutuò suscipientem puniri iudicis arbitrio.*
2 *Clericus impune mutuum suscipit pro necessitate vel vtilitate ecclesiæ.*
3 *Prælatus præsente & cõsentiente c. rectè mutuo suscipit.*
4 *Prælatus liberam fructuum administrationem habet.*
5 *Prælati delictum capitulo præsente nocet ecclesiæ.*
6 *Prælati confessio ecclesiæ nocet.*
7 *Prælatus an præsente capitulo rectè mutuum suscipiat vbi agitur de alienandis immobilibus.*
8 *Bona immobilia ecclesiæ sine necessitate non posse alienari.*
9 *Alienatione prohibita censetur prohibita pignori datio.*
10 *Minor sicuti non potest alienare, sita nec pignorare.*
11 *Prælatus delinquens an ecclesia perpetuò noceat.*
12 *Pupillus tutore auctore rectè mutuo suscipit pecunias.*
13 *Alienare qui non potest quando pignori dare nequeat.*
14 *Pecunia ex certa causa mutuo suscepta probari debet in eam eausam esse versam.*
15 *Ecclesiam petere posse restitui in integrũ aduersus obligationem a suo Prælato contractam.*
16 *Læsionem probare debet Ecclesia petens se restitui aduersus contractum a suo Prælato initum.*
17 *Prælatus viuens tenetur ad mutuum à se Solo susceptum.*
18 *Ecclesia an teneatur de mutuo suscepto à suo Prælato iam defuncto cum non agitur de alienatione immobilium Ecclesiæ.*
19 *Successor in ecclesia non tenetur ad debita suis antecessoris.*
20 *Cap. pen. de fideiusso. declaratur.*
21 *Cap. 1. de solutio. declaratur.*
22 *Creditoris mutuo dantis soli Prælato negligentia adscribendum est, si non habuit consensum capituli.*
23 *Leges esse scriptas vigilantibus.*
24 *Iudex arbitrio relinquitur quomodo Prælatus consueuerit mutuo suscipere pecuniam.*
25 *Clericum mutuo suscipiente auctoritate Capituli Ecclesiam obligare.*
26 *Cuius concilij auctoritate mutuo suscipiens ciuitatem obligat.*
27 *Clericus mutuo suscipiens ob administrationem quam habet, Ecclesiam non obligat.*
28 *Creditor mutuans Clerico administratori omnium bonorum Ecclesiæ.*
29 *Donandi facultas non includitur sub administratione bonorum libera.*
30 *Creditorem teneri probare in rem versum cum mutuò dat vltra summam taxatam.*
31 *Procurator excedendo fines mandati non obligat mandantem.*
32 *Creditorem teneri probare versionem cum clericus sine mandato mutuo suscepit.*
33 *Pecuniam versam in Ecclesia, vel ciuitatis vtilitatem quomodo probetur.*
34 *Ecclesiam opus habuisse pecunia mutuatitia coniecturam facit esse in eius vtilitatem versum.*
35 *Iudicis arbitrio relinqui quando ecclesia opus habuerit pecunia mutuanda.*
36 *Pecuniam esse versam in vtilitatem ostendit probitas administratoris.*
37 *Pecuniam modicam esse versam in vtilitatem ecclesiæ.*
38 *Pecuniam esse versam in vtilitatem ecclesiæ significat vbi debito fuit satisfactum.*
39 *Funus emptus præsumitur emptus ex pecunia mutuata sibi.*
40 *Pecuniam semel versam in vtilitatem ecclesiæ sufficere quod semel versa sit.*
41 *Pecuniam periisse antequam in ecclesiæ vtilitatem peruenerit nil refert.*
42 *Prælatus impendendo pecuniam ecclesiæ mutuatam quando eam obliget.*
43 *Prælatus ædificari faciendo quando ecclesiam obliget.*

CASVS CCCCXXXII.

Ecclesia quando ex suscepto mutuo à Prælato alteróve eius administratore teneatur: & quando creditor Probare habeat pecuniam esse versam in ecclesiæ vtilitatem diligens explanatio.

1 EST & canonum transgressor atque cõtemptor † clericus qui sine superioris auctoritate vel pro laico fideiussit, vel Ecclesiæ nomine mutuo pecunias suscepit. Et propterea pœna arbitraria pu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

nitur vt inquit Glo.in capitulo penultimo', in verbo grauiori.de fideiuſſ. Cæterum quo ad mutuum,(vt de eo tantum dicamus) ceſſat hæc pœna
2 quando clericus † pro neceſſitate vel vtilitate eccleſiæ mutuum ſuſcepit,vt conſtitutum eſt in dicto cap.pen.§.pen. Eſt tamen perplexa diſputatio quis teneatur probare pecuniam mutuo datam fuiſſe verſam in eccleſiæ vtilitatem? Et verè ex traditionibus Abbatis & aliorum in dicto capitulo .penultimo, ita diſtingui & ex ordine conſiderati poſſunt his caſus.

3 Primus eſt quando † pecunia fuit mutuo data prælato præſente,& conſentiente capitulo, & agitur de alienandis bonis mobilibus minimè prætiofis ipſius eccleſiæ pro mutui reſtitutione.Hoc in caſu creditor,qui mutuo dedit neceſſe non habet probare pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem eccleſiæ. Ita docuit Abbas in d.cap.pen.num.5.verſi.aut poteſt ſatisfieri.de fideiuſſ.& idem in cap.1.nu.9.verſ. & videtur hic.de depoſito.poſt Inno.ibidem. Idem reſpondit Cardinalis Zabatella in cap.71.col. pen. verſi.ſecundum hoc intelligo.Et à fortiori hanc opinionem comprobat auctoritas eorum,qui exiſtimarunt creditorem,qui prælato & capitulo mutuũ conceſſit,non teneri probare hanc verſionem etiã quando pro ipſius mutui reſtitutione eſſet opus alienare eccleſiæ immobilia, vel mobilia prętioſa. Quas ſanè auctoritates commemorabimus infra in ſequenti caſu.Quocirca non habet hęc opinio, quod ſuam diſſentientem.Et hęc ipſa ſententia probatur ex d.cap.pen.vt illud perpendit Abbas præ-
4 citatis in locis.Accedit Secundò ratio, quod † Prælatus habet liberam adminiſtrationem fructuum eccleſiæ. Ea propter liberum eis fuit mutuo ſuſcipere pecuniam,& ex fructibus eccleſiæ reſtituere.
5 Cõprobatur tertiò,quod ſi † delictum prælati conſentiente capitulo eccleſiæ detrimentum adfert. lege iubemus nullam. C. de ſacroſancta eccleſia. capitulo ſecundo, de ordine cognit. & capitulo delictum.de regulis iuris in ſexto. ita etiã detrimẽtum adferri potuit ipſi eccleſiæ ex mutui receptione.Hoc enim genus argumenti valet,cum adeſt ter minorum partitus,vt hic,& in ſpecie ſic explicat Decius in l.Ciuitas,numero 4.verſi ſed defendẽdo .ff. ſi certum peta. Qua tamen re dicam infrà. Ita
6 dicimus,quod † confeſſio prælati nocet eccleſiæ,cadudum.il 2. in glo. de dicenda. declect.Et prælatus conſtitutus Syndicus à cap. ad vendendũ prætudicium ſua confeſſione adfert eccleſiæ,cùm aſſerit ſe ab emptore pretium recepiſſe,vt ſcribunt Glo. in capitulo vltimo, de præſcrip. Ioan.And. Archidiaconus & alij in capitulo ſecundo .de teſtibus in ſexto.

7 Secundus eſt caſus,† quando pecunia fuit mutuo data prælato conſentiente capitulo,& agitur de alienandis bonis eccleſiæ immobilibus,vel mobilibus prætioſis,vt pecunia illa reſtituatur. Hoc ſanè in caſu grauis eſt diſputatio inter Doctores,an creditor teneatur probare pecuniam fuiſſe verſam in eccleſiæ vtilitatem? Abbas in dicto capitulo penultimo,numero quarto,verſiculo aut enim propter. de fideiuſſ.& in dicto capitulo primo numero 9. de depoſitio.exiſtimauit creditorem teneri probare verſionem hanc.Et idem poſt Inno.ſcripſit Cardinalis in d.cap.pen.col.pen.verſi.quartodecimo,& in conſi.71.Seriatim ſuper ſingulis.col.vlt.verſi. dico tamen.Et cum his ſenſit Alcia.in l.ciuitas. nu.4. ff.ſi certum peta.etſi loquatur in contractu emptionis,quod fortius eſt,& de mutuo idem Alcia.ibidẽ. numero ſexto,verſi.idem ſi ex reditibus.Ea ratione
8 hi moti ſunt,quod ſi non poſſum prælatus & eccleſia † alienare bona eccleſiæ ſine vrgenti neceſſitate,vel euidenti vtilitate. cap.ſine exceptione 12. quæſtione ſecunda.Ita nec indirectè poſſunt recipiendo mutuum,cuius cauſa opus deinde eſt deuenire ad bonorum vulitatem.arg.cap.cum quid vna via.de reg.iuris in 6.Eſt ſimile quod docuit Bart. in
9 l.quorum.ff.de pigno.quod ſi † res prohibetur alienari,qui per pignorationem peruenitur ad diſtractionem l. vlt.C.de reb.alien.non alien.& cap.nulli. de reb.eccleſ.non alienã. His accedit quod ſicuti ætate minor non poteſt ſine † decreto diſtrahere bo-
10 na,ita nec poteſt ea pignori dare.l.magis puto .§.ſi pupillus.ff.de reb.eorum.& ſcripſi ſupra in caſu cẽteſimoſeptuageſimoprimo,numero trigeſimo. Verùm huic rationi reſpondet multipliciter Decius in l.ciuitas.numero ſeptimo,ff.ſi certum petatur.Et primò ait,ſeparatam eſſe cauſam obligationis ab ipſa ſolutione,quæ fieri debet. Quæ conſideratio le uis eſt:cum ſolutio ſit conſequutiua ad ipſam obligationẽ:ſicuti manifeſtè probatur ex ſimilibus iã relatis,cum diximus illud pignori dare non poſſe, qui nec poteſt alienare.Secundò reſpondet Deci. quod ſicuti poteſt prælatus cum capitulo delinquẽdo prætiudicare eccleſiæ,ita etiam contrahendo & alienando.Cæterum nec hæc conſideratio ſatisfa-
11 cit,cum nec † prelatus delinquendo eccleſiæ prætiudicet perpetuò,vt copioſè declarauj in tractatu de recuperanda poſſeſſione,remedio nono, numecenteſimoquarto,quo loci plura ad rem hanc congeſſi.Tertiò ſatisfacit Decius,quod ratio Abbatis & aliorum poſſet procedere,quando in mutuo ſubeſſet fraus,quæ quidẽ hic omninò ceſſat.Hæc quoque conſideratio leuis eſt,quia præſupponit Deci. pro conſtanti quod venit in diſputatione.Nam Abbas,& ſequaces,qui volunt creditorem teneri probare verſionem hanc,ob id dicunt,quod ſuſpicio ſit,ne fraude mutuum ſit factum : & præſertim cũ à fœneratore datum fuit,Ego crederem reſponderi poſſe,quod aut aliqua ſubeſt coniectura fraudis in ſuſpecto mutuo:& tunc quemadmodum impeditur alienatio bonorum immobilium,ita & obligatio ex ſuſcepto mutuo.Et hoc in caſu rectè ſenſit Abbas.Non enim ego cum illo admitterẽ,quod eo ipſo quod ſuſceptum eſt mutuum,ſit fraudis ſuſpicio:cum prętumendum non ſit totum capitulũ voluiſſe delinquere.Aut ceſſat omnis coniectura & ſuſpitio fraudis,& tunc rectè ſenſit Decius : quandoquidem minor & pupillus, qui non poteſt ſine
12 decreto alienare immobilia,attamen cum ſuſ† tutoris,vel curatoris conſenſu rectè mutuo ſuſcipit pecuniam.l verùm cum l.ſeq.ff.de minor.& l.i.§.ſi pupillus.ff.quod iuſſu.Et quod dictum eſt, eum non
13 poſſe †pignori dare,qui nec diſtrahere,procedit cũ agitur de ſpeciali alicuius rei pignore,vel hypotheca,non autem de generali.Id quod in ſpecie probat tex.in §.ſi autem creditor.in fi.in auth.de non alienã.reb. eccleſ.

Contrariam itaque opinionem aduerſus Inno. Card.& Abbatem defendunt Bart.in l.ciuitas.num. decimotertio.ff.ſi certum petatur. & in auth. hoc ius porrectum.col.pen.C .de ſacroſ. eccleſ. Buttrius in d.capitulo penultimo, numero nono, verſiculo ſi autem recipitur pecunia.de fideiuſſo.Imola in capitulo primo.numero decimoſexto verſiculo quid ergo.de depoſito.Maria.Soc. ſenior in conſilio 15.

num.25.lib.1.Caſtren.in conſ.338.Primò quæritur numero 2.verſ.ad hoc reſpondeo.lib.1.Iaſon & Decius in d.l.Ciuitas.ff.ſi cert.peta.ille col.penult. iſte numero 6.in fine.Et hanc eſſe receptam opinionẽ aſſerunt Didacus libro 2.varia.reſol.cap.17.numero tertio,Et hanc ſequutus eſt & Rolandus in cõſi.41. numero 36.libro 1.& hæc ſententia falcitur ex dicto cap.pen.de fideiuſſ.& aliis orationibus ſuperiore caſu conſideratis.

14 Extenditur hic caſus,vt etiã procedat,quando † mutuum fuit ſuſceptum ob certam & determinatam cauſam. Nam & tunc non eſt probanda à creditore pecuniam fuiſſe verſam in eam cauſam. Ita Imola in cap.1.numero 16,verſ D.Ant.de depoſito reiecta opinione Butrij in d. cap. pen. numẽ. 9.verſ.& hoc tempore de fideiuſſ.Ego dicerẽ, quod aut conſtat re ipſa pecuniam non eſſe verſam in eam cauſam,& tunc procedit Butrij opinio : aut ſumus in dubio,& tunc procedit ſententia Imolæ, cùm præſumendum ſit Prælatum & Capitulum in aliam cauſam quàm à ſe ordinatam impendiſſe ſummam illam.

Declaratur hæc ſententia,vt non habeat locum
15 quando ob iuſtam cauſam eccleſia † peteret reſtitui in integrum aduerſus eam confeſſionem.Ita declarat Decius in d.l.Ciuitas.num.7.verſ.ſi tamen eccleſia.ff.ſi certum peta.Ita de alienatione rei eccleſiæ ſcribit Felinus in cap.quæ in eccleſiarum.col. prima verſiculo vno caſu,de conſt.& reſpondit Neuiz in conſilio vlt.numero 10.cùm dicũt,quod etſi emptor rei eccleſiæ non tentatur probare pretium rei à ſe empræ fuiſſe verſum in vtilitatem eccleſiæ, vt etiam ſcripſerunt Abbas in d.cap.1.numero 9.de depoſ.Cardinal.in conſ.95.columna vlt.verſ.ad cap. 1.Decius in conſilio 36.numero 8.verſiculo tertiò principaliter.& Ripa in l.is,qui bona. numero 9.ff. de pigno.attamen hoc caſu eccleſię,ſi ſe læſam ſenſit,petere poteſt reſtitutionem in integrum.Verùm
16 (vt dixi)probari debet †læſio,& ea quidem manifeſtè,vt declarant Buttrius in capitulo primo,numero quarto,de reſtit,in integrum.& in criminis claris Corne.in d.conſilio 181.numero 53.libro ſecundo,& læſio hæc grauis eſſe debet,vt tradũt Butrius in capitulo auditis.numero 14.de reſt.in integrum, Iaſon in conſ.54.numero 5.libro 1.& Beroius in cõſi.32.num.10.lib.1.

17 Tertius eſt caſus quando † pecunia fuit mutuo ſuſcepta à ſolo prælato,qui & tempore reſtitutionis faciendæ viuit,& qui reſtituere poteſt abſque diſtractione bonorum immobilium eccleſiæ. Hoc ſanè in caſu neceſſe non habet creditor probare pecuniam fuiſſe verſam in eccleſiæ vtilitatem.Ita docuit.Abbas in dicto capitulo pen.numero ſexto, verſiculo aut mutuum fuit receptum.de fideiuſſ. Nec hactenus quemquã legi ab eo diſſentientem. Et ſententiam hanc probat Tex.dicto capitulo pen. vt ab Abbate perpenditur.Et magis vrget ratio illa,quod prælatus eſt , dum viuit , adminiſtrator bonorum eccleſiæ , & de fructibus poteſt diſponere.

18 Quartus eſt caſus,quando † pecunia fuit mutuo ſuſcepta à ſolo prælato,qui deinde tempore reſtitutionis faciendæ non eſt in humanis:& non agitur de diſtractione bonorum immobilium eccleſiæ,Hoc in caſu ſunt opiniones.Nam Inno.in capitulo primo de ſolutio.ſcribit creditorem neceſſe habere probare verſionem. Non enim (ait ille)eccle-
19 ſiæ † ſucceſſor tenetur ad debita anteceſſoris, niſi probetur verſum fuiſſe in eccleſiæ vtilitatem. & hanc opinionem probauit & Butrius in d.capitulo pen.numero nono verſiculo ſi autem recipitur. Idem ſenſit Caſtren.in conſil. 338. Primò quæritur numero ſecundo verſ.ſi verò nullum libro primo, Contrariam opinionem probarunt Hoſtien.Guiel. Naſo,quos refert & ſequitur Abbas in dicto capitulo pen.numero 7.verſ.ſed Hoſtien.& idem affirmarunt ibi Cardinal.col.4.verſiculo decimò quæ
20 ro.& Ancha.ibidem numero 9.qui quidem addu- cti ſunt illo † tex.d.cap. pen. dum ſolùm requirit probationem verſionis in monacho, vel clerico nõ prælato ſuſcipienti mutuum.ſentiens diuerſum eſſe in prælato.ſed leue eſt hoc argumentum ductum à ſenſu contrario:cùm ad limites tantùm ſumi debeat,& ideò ita ſolummodò concludere poteſt,eccleſia tenetur pro mutuo ſuſcepto à monacho,ſi creditor probat mutuò data fuiſſe verſa in eccleſiæ vtilitatem.Ergo ſi non probabit hoc caſu creditor iſte verſionem, non poterit mutuum repetere. Se-
21 cundo itaque loco citant † capitulo 1.de ſolutio.vbi ſolum requiritur, quod obligatio fuerit contracta tempore quo imminebat neceſſitas eccleſiæ.Ergo ſufficit probare,quod tunc minebat neceſſitas.Verùm hic eſt modus probandi pecuniam eſſe verſam in eccleſię vtilitatem,ex multorũ opinione.ſicuti paulò infrà attingemus.Tertiò moti ſunt Guiel. & ſequaces ea ratione ducta ab abſurdo & impoſsibili. Nam ſi creditor daret mutuo Prælato eunti Romam,eſſet opus quod mitteret aliquem, qui eſſet ſolicitus & diligens vt pecunia impenderetur pro vtilitate eccleſiæ.Ita etiam qui pro colendis agris mutuum concederet,neceſſe haberet ire,vel mittere teſtes qui ruri eſſent, & viderent quàm benè pro eccleſiæ vtilitate pecunia illa erogaretur:id quod & abſurdum & penè impoſsibile eſt.Cæterùm huic rationi reſpondet Buttrius in dicto capitulo pen.numero nono,eſſe adſcribendum
22 negligentiæ † creditoris qui dum potuit habere
23 conſenſum capituli & illum habere neglexit. † Iura enim ſcripta ſunt vigilantibus,& non dormientibus.l.ſi pupillus.in fine.ff.de his,quæ in fraud. cre
24 di.Ego certè multum tribuerem hac in re † iudicis arbitrio,qui poterit conſiderare, an iſte Prælatus conſueuerit hoc modo ſumere pecunias mutuo,& expendere pro eccleſiæ vtilitate.Conſiderabit etiam an ſumma ſit magna,vel tenuis,ita vt verisimile ſit,cum mutuò ſumpſiſſe & impendiſſe ad eccleſiæ vtilitatem.Et ſi verisimile hoc adſit, pronuntiabit pro creditore cui niſi tunc eccleſia ſatisfaceret locupletaretur cum eius iactura, aduerſus & leges & rationem naturalem.

25 Quintus eſt caſus quando † mutuum fuit factam ſingulari perſonæ , puta vni ex canonicis, vel vni monacho.cui à toto Capitulo data ſit facultas ſuſcipiendi illam certam ſummam à ſe ſuſceptam mutuo.Hoc caſu creditor non habet neceſſe probare, pecuniam illam fuiſſe verſam in vtilitatem eccleſiæ. Ita poſt glo.pen.de fideiuſſ. ſcripſerunt ibi Abbas numero ſeptimo verſi.quandoque mutuum.& An
26 cha.numero nono,Idem de † mutuante Ciui habenti mandatum à tota ciuitate ſcribit Alcia, in lege ciuitas. numero ſexto, verſic.alius eſt.ff.ſi cert. peta,qui vult hac in re à pari procedere eccleſiam & ciuitatem ea eſt huius caſus ratio,quia non illi ſingulari perſonæ,ſed ipſi eccleſiæ mutuum videtur cancelſum.

27 Sextus eſt caſus,quando † mutuum fuit factum

Universidad de Deusto
Biblioteca

vel Canonico vel monacho, cui non fuit taxata ob ecclesia summa pecuniarum mutuo accipienda: sed iste habebat administrationem alicuius villæ, vel alterius rei cum libera potestate & mutuo suscepit pecuniam asserendo, se pro vtilitate illius villæ suscipere. Hoc in casu (etsi Doctores expressim non tradant) crederem creditorem teneri probare versionem. Ea est ratio, quòd libera illa potestas administrandi non se extendit ad hunc casum suscipiendi mutuo pecuniam, vt sequenti in casu dicemus.

28 Septimus est casus, quando † mutuum fuit factum singulari personæ, qui liberam habet potestatem administrationis omnium bonorum ecclesiæ & suscipiendo mutuum, dixit, se suscipere pro vtilitate ecclesiæ. Hoc in casu adhuc tenetur creditor probare pecuniam fuisse versam in vtilitatem ecclesiæ. Ita sensit Butrius in dicto capitulo pen. numero septimo vers. omnia prædicta, & apertius ibi dem Ancha. numero septimo versiculo secundo casu, cùm habet liberam. &c. ibi, fallit in ciuitate & ecclesia, quæ numquam ex mutuo obligant. Non enim (vt superiore casu admonui) libera bonorum administratio se extendit ad hunc actum suscipiendi mutuo pecuniam, cum hoc modo videatur facta

29 quædam donatio illi creditori, & facultas † donandi non includitur sub libera bonorum administratione. lege creditor. §. Lucius. ff. de adm. tuto. & in specie ita sensit Riminal. sen. in l. ciuitas. columna vltima. versiculo & hoc ideò requiritur. ff. si certum petatur. Verùm ab hac opinione vilus est dissentire Aret. in d. l. ciuitas num. 4.

30 Octauus est casus quando † mutuum fuit factum singulari huic personæ habenti mandatum ad suscipiendum mutuo certam summam, & ille excessit modum, accipendo maiorem summam. Hoc in casu creditor tenetur omninò probare illud plus fuisse versum in ecclesiæ vtilitatem. Ita sentiunt Abbas in dicto capitulo pen. numero septimo, in fine. & ibidem Butrius numero sexto, post

31 Imo: Ea est ratio concludens, quod is † procurator excedendo fines mandati, dicitur fecisse tam quam persona priuata. capitulo cum dilecta. de rescript. & dicitur facere contra voluntatem ecclesiæ quæ dedit mandatum ad solam illam certam summam. Et ideò creditor debuit cautè negotiari, & mandatum videre, nec quid vltra eam summam mutuo dare.

32 Nonus & vltimus est casus, † quando certa summa mutuo suscipienda ex ordinatione ecclesiæ fuit suscepta à singulari persona, nempè Canonico vel monacho, sed sine mãdato ei facto. Hoc in casu creditor tenetur probare, eam summam fuisse versam in ecclesiæ vtilitatem. Ita docuit Butrius in dicto capitulo pen. numero nono, versiculo secundo casu &c. & ratio est manifesta, quia imputandum est facilitati creditoris, qui mutuum concessit non habenti facultatem acceipendi, & obligandi ecclesiam ad eius restitutionem. Habebit ergo necesse creditor iste probare hanc versionem.

33 Dubitari autẽ hic contingit, quomodo probare possit hanc † pecuniam fuisse versam in ecclesiæ vel ciuitatis vtilitatem: Et coniecturis probari posse existimant omnes in lege ciuitas. ff. si certum petatur, ibi Riminal. sen. columna vltima versiculo ex quo colligitur. & Alciatus numero sexto. Idem respondit Castren. in consilio 338. Primò, quæritur polito. numero secundo, libro primo. Et hæ quidem coniecturæ pendent ab arbitrio iudicis, vt mox subiiciam.

34 Prima est † coniectura, quando constat, quod tempore mutui facti ecclesia valde indigebat pecunia mutuatitia, & constat administratorem accepisse mutuo eam ob causam. Nam tunc coniectura fit, pecuniam fuisse versam in eã causam ecclesiæ vtilem & necessariam. Ita Glo. in auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. eccles. Petrus, Cynus, & Baldus in lege vltima. ff. de exercitoria actio: Salice. Castren. Riminal. sen. & Decius in lege ciuitas. ff. si certum petatur. Verùm hanc coniecturam non admittunt Alex. & alij plures, quos ipse commemorat, & communem asserunt Decius & Alcia. in dicta lege Ciuitas ille numero decimo, iste numero sexto, versic. tertius est. Ego certè vnà cum ipso Alciato relinquem hoc † iudicis arbitrio, vt cognoscat an probabiliter ita actum sit, vel non.

35

36 Secunda est cõiectura † ducta à prudẽtia & probitate administratoris, qui consueuit ecclesiæ vtilia diligenter & summa fide peragere. Ita Glo. Archid. & Gemin. in capitulo hoc ius. 10. quæstione 2. & glo. Odofred. Cynus & Alber. in auth. hoc ius porrectũ. C. de sacrosanct. eccles. quos sequutus est Alciat. in dicta l. Ciuitas. numero sexto, versiculo quid enim si prætereà. &c. & prius Riminal. Sen. colum. vlt. vers. & propterea. Et idem respondit Castren. in consi. 338. Primo, quæritur. num. 2. lib. 1.

37 Tertia est coniectura † cùm modica summa fuit mutuo data, nam tunc præsumitur versa in ecclesiæ vtilitatem Ita Alciat. in d. l. ciuitas. num. 6. versi. quid si de modica.

38 Quarta coniectura est † si confestim quo mutuo data est pecunia, reperiatur satisfactum illi causæ, ob quam mutuum fuit susceptum. Nam tunc præsumitur satisfactum ex illa pecunia. Ita Roma. in dicta lege ciuitas. & ibidem Riminal. sen. columna vltima versiculo & quidquid dixerit. & c. Alex. columna tertia, versiculo subdit Roma. & Alciat. ibidem numero sexto, versiculo quid si confestim. &c. post Iacobum Butrig. & Alber. in auth. hoc ius porrectum. C. de sacrosanct. Eccles. cùm dixerunt, quòd si statum quò pecunia fuit mutuo data, appareat fun-

39 dum fuisse † ab ecclesia emptum præsumitur emptus ex ea pecunia mutuata. Atque ita declaratur quod tradit Aret. in dicta l. ciuitas. numero quarto. versi, & ideò puto, cùm scripsit, creditorem dantem mutuo procuratori ecclesiæ ob aliquam causam debere probare duo, causam extitisse, & in eam versum. Hoc enim cessat, cum cõstat rem aliquam emptam, quia præsumitur ibi impensum.

Est etiam illud annotandum in hac perutili di-

40 sputatione, latis esse quod constet † pecuniam semel fuisse versam in ecclesiæ vtilitatem, etsi perpetuò versa non manserit. Ita affirmarunt Abbas in d. cap. pen. numero 8. de fideiussor. & ibidem Cardinalis. q. 10. & Ancha. numero 10. qui egregiè declarat. Alciat. in lege ciuitas. num. 7. ff. si cert. peta. qui i-

41 dem esse ait quando † pecuniam fortuitu periit an tequam in vtilitatem ecclesiæ verteretur. Id quod disputasse Bartholomæum Brixien. quæst. 145. tradit. Hoc intelligo quando fuit impẽsum in causam, quæ sui natura erat perpetuò duratura, etsi (vt dixi) ex ipso euentu non perduraverit. ita colligo ex Castren. in consilio 338. Primò quæritur. numero primo, versiculo primò qualiter. libro primo qui ait,

42 prælatum † vel procuratorem ita demum impendendo pecuniam mutuo susceptam obligare ecclesiam

siam quatenus fuit impensum intrà modum solitum, & vt vel ipsa necessitas, vel vtilitas requirebat, secus si modum excessit, & idem docuit Abbas in dicto cap. penult. numero 9. de fideiuss. cum scri-

43 psit quod si † Prælatus vel procurator ex pecunia mutuatitia ædificati fecit nobile ædificium in loco non expedienti & necessario, ita quod graue sit & damnosum ecclesiæ factam fuisse illam impensam, ecclesia non tenetur erga creditorem & ait quod ecclesia tantummodo tenetur quatenus fuit meliorata.

SVMMARIVM.

1 *Prælatum alienare non posse ea quæ sunt de mensa ecclesiæ.*
2 *Bona de mensa ecclesiæ quæ dicantur.*
3 *Ecclesiæ mensæ esse dicuntur bona ad eam reuersa & ei incorporata.*
4 *Prælatus sua declaratione efficit bona esse de mensa ecclesiæ.*
5 *Prælatorum in Sabaudia & Pedemontium obseruatio, vt efficiant bona ecclesiæ esse de eius mensa.*
6 *Animi cursum requiri quo ad Prælatos, qui bona efficere volunt de mensa ecclesiæ.*
7 *Prælatum sua confessione adferre posse commodum ecclesiæ sed non nocere alteri.*
8 *Iudicis arbitrio relinquuntur coniectura, quibus significatur rem fuisse effectam de mensa ecclesiæ.*
9 *Prælatus dum rem ecclesiæ ad suas manus redactam describi facit in libris ecclesiæ, declarare dicitur velle rem esse de mensa ecclesiæ.*
10 *Voluntas ita facto sicut verbis declaratur.*
11 *Imola opinio reiecta.*
12 *C. cum de benefi. io. de præben. in 6 declaratur.*
13 *Bona de mensa ecclesiæ censeri effecta quando prælatus illa aliquod tempus apud se retinuit.*
14 *Baldi opinio reiecta.*
15 *Possessionis apprehensio an declaret rem esse effectam de mensa ecclesiæ.*
16 *Actus dubius non declarat voluntatem facientis.*
17 *Curtij iunioris opinio confutata.*
18 *Temporis cursus quantus esse debeat, vt res censeatur effecta de mensa ecclesiæ.*
19 *Anni cursus an sufficiat, vt res censeatur effecta de mensa ecclesiæ.*
20 *Nuptiæ Nouæ dicuntur intra annum.*
21 *Mancipia noua dici intra annum.*
22 *Vinum vetus dici post annum.*
23 *Decennij cursum requiri, vt res censeatur effecta de mensa ecclesiæ.*
24 *Solemnitatem præsumi ex cursu decennij.*
25 *Diuisionem bonorum præsumi ex cursu decennij.*
26 *Triginta annorum cursum requiri, vt res dicatur effecta de mensa ecclesiæ.*
27 *Consuetudinem infeudandi induci cursu triginta annorum.*
28 *L. cum qui C. de fund. rei priu. lib. 11. declaratur.*
29 *Iudicis arbitrio relinqui quanto tempore res dicatur effecta de mensa ecclesiæ.*
30 *Prælato impedito infeudare rem ecclesiæ, res illa non dicitur effecta de mensa ecclesiæ.*
31 *Bona ecclesiæ retenta à Prælato quando censeantur effecta de mensa ecclesiæ in præiudicium successoris in prælatura.*
32 *Prælatum suo successori præiudicare non posse.*
33 *Cap. vt super de rebus eccles. non aliena. declaratur.*
34 *Cap. 1. de clerico, qui inuestituram facit, sensus.*
35 *Prælatum esse solum vsuarium vel vsufructuarium bonorum ecclesiæ.*

CASVS CCCCXXXIII.

De mensa ecclesiæ quando censeantur effecta bona in feudum, vel emphyteusim concessa, & ad ipsam ecclesiam reuersa diligenter explicatur.

POSTEAQVAM superiore casu de rebus ecclesiæ non distrahendis atque non dilapidãdis aliqua pertractauimus placuit hoc loco explicare egregium

1 hunc casum in quo & iudicis arbitrio multa committentur. Est enim iuris sententia † Prælatum non posse alienare, atque ita in emphyteusim, vel feudum concedere ea quæ sunt de mensa ecclesiæ hoc est ea, quæ iam ipsi ecclesiæ sunt incorporata, cap. 1. episcopum vel Abba. cap. 1. qui feudum dare poss. cap. 1. §. item si episcopus. quibus mod. feud. amitt. cap. vt super. cap. ad nostram extrà de rebus eccl. non alien. cap. 2. vbi omnes extra de feudis. & tradunt Martin. Lauden. in cap. 1. col. pen. vers. fallit septimò, qui feudũ dare poss. Abbas & reliqui in d. c. vt super, & Zasius in epitome feudorũ. par. 5. nu. 49.

Dubitari autem nunc contingit, quæ dicantur

2 de † mẽsa ecclesiæ? & vere dicendũ est. Primo ea esse de mensa ecclesiæ, quæ perpetuo vnita fuerunt ecclesiæ, atque ita quæ nunquam alteri ab ecclesia, post à se quæsitum dominium, concessa fuerunt, id quod clari iuris est: & in specie scribunt Gozo. in clemen. 1. de excess. prælat. Barba. in cap. vt super 1. num. 3 de reb. Eccles. non aliena.

3 Secundò de mensa † ecclesiæ illa esse aliquando censentur, quæ etsi semel, vel pluries fuerint concessa, attamen sunt tandem ad ipsam ecclesiam reuersa & patrimonio ecclesiæ incorporata. Sed hic ver atur dubitatio, quando & quomodo hæc incorporatio censeatur factam? & dicendum est hanc incorporationẽ fieri altero de duobus modis expresse, & tacite, Primo itaque modo expresse di-

4 citur res hæc effecta de mensa ecclesiæ quando † Prælatus expresse declarat, rem illam vasalli vel emphyteutę morte ad ecclesiam reuersam, esse velle de futuro de mensa prælaturæ & ecclesiæ. Nam tunc verè efficitur talis, & primam illam suam naturam res illa perdit, ita quod non potest amplius à Prælato concedi in feudum, vel emphyteusim. Ita scripserunt Cardinalis Zabarella in c. 2. q. 13. extra de feudis. Abbas in cap. vt super. num. 10. vers. & dicendum est de rebus eccles. non alien. Bart. in l. si vacantia. num. 9. vers. vel si Abbas C. de bonis vacan. lib. 10. Anch. in consil. 156. propter tria col. 2. versic. præterea videtur. Barbat. in d. c. vt super. col. 2. versi. si vero loquimur, & apertius Claudius de Seycellio. in speculo feudorum. pag. 251. versic. tamen con-

5 cludendo, &c. qui ait in Gallia † & Sabaudia Prælatos & administratores bonorum Principum consueuisse has declarationes facere, atque ita incorporare bona hæc reuersa ipsi ecclesiæ vel Principi, vniendo ea cum aliis bonis iam incorporatis. Quam sanè traditionem probaui in consil. 79. numero decimo. & fulcitur illo textu. l. si vacantia. C. de bonis vacan. libro decimo, & in clariis non est opus coniecturis.

Nec dubitandum est, quin iure possit Prælatus hanc declarationem facere: cum possit & debeat reddere cõditionem ecclesiæ meliorem, non autem efficere deteriorem, vt suis locis dicemus.

Hæc autẽ sententia procedit quò ad ipsum Prælatum

Universidad de Deusto
Biblioteca

latum declarantem. Is enim ea declaratione facta non potest amplius rem illam alienare. & in feudũ, vel emphyteusim concedere. At quò ad eos, quibus, honestatis causa tenetur prælatus in emphyteusim vel feudum dare seu renouare. iuxtà traditionem Bartol. in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua. quot. & æstiua. quam sequuti sunt relati à Tiraquello in Tract. de retractu consanguin. in prohemio numero 41.
6 quò † ad eos inquam requiritur cursus vnius anni post factam declarationem. Ita declarat Claudius de Seycellio in præcitato speculo feudorum pag. 252. versiculo & istud. &c. post Cardinal. in capitulo primo, Episcopũ, vel Abba. Et hos sequutus sum in dicto consil. 79. numero 11. Ea est ratio, quia etsi
7 † prælatus sua confessione & facto possit commodum adferre suæ Ecclesiæ: non tamẽ potest simplici sua voluntate cæteris detrimentum adferre. cum vulgata sit Iuris regula, id quod nostrum est sine facto nostro auferri à nobis non potest. l. id quod nostrum de regulis iuris.

Secundò tacitè efficitur res reuersa ad Ecclesiam de mensa ipsius Ecclesiæ, quãdo coniecturis cõstat, Prælatũ voluisse ea effici de mẽsa Ecclesiæ, atque ita
8 ei incorporari. Hæ coniecturæ † aliquæ sunt a iure diffinitæ aliquæ non, & ob id relinquuntur Iudicis arbitrio. Ita Cardinal. Zabarella c. 2. q. 13. in fine extra de feudis. & scripsit Claudius Seycellio in dicto speculo feudorum pag. 555. versic. Hæc coniectura cessante. quos sequutus sum in d. consi. 79. num. 13. Et his nunc addo Riminal. sen. in consi. 240. nume. 15. lib. 2. & Zasium in epitome feudorũ parte quinta, num. 50. in fine.

9 Prima coniectura solet considerari, quãdo † prælatus rem ad manus suas redactam, deiecribi facit in codicibus Ecclesiæ, vel Prælaturæ: & incipit rem illam simul habere cum aliis rebus mensæ Ecclesiasticæ. Nam tunc coniicitur Prælatum voluisse, rem illam esse de mensa Ecclesiæ. & prima sua natura amissa nouam inducere. Ita scribunt Bartolus in l. vacantia. numero nono. C. de bonis vaca. libro 10. quem sequuti sunt ibidem Angel. colum. 5. & Io. de Platea. nume. 3. in fine Zabarella in capitulo 2. q. 13. de feudis Barba. in ca. vt super. col. 2. vers. & ideò distingue de reb. Eccle. non aliena. Ancha. in consil. 156. Propterea. col. 2. verfic. præterea videtur Præpos. in cap. 1. Episco. vel Abba. Claudius de Seycellio in speculo feudorum pag. 251. vers. tamen concludendo. Curtius iun. in Tract. feudorum parte secunda. quæstione quinta principali in fine Franc. Sonsbekius in cõmẽtariis feudorum parte. octaua. nume. 8. Guielmus Hannetonius in Tract. de iure feudorum libro primo, capitu. 5. Zasius in Epitome feudorum. parte. 5. nume. 50. quos quidem retuli & sequutus sum in præcitato consi. 79. nume. 14. quibus nunc addo Patidem de Puteo in Tract. de feudorum reintegratione. sub Rubr. Res solita concedi quando dicitur nume. 7. & Riminal. sen. in consi. 340. nume. 14. libro secundo. Et hæc sententia probatur ex dict. l. si vacantia. C. de bo: vaca. & ea efficaci ratione fulcitur. quod hæc dicitur esse voluntas Prælati, qui hoc ipso facto declarat se velle rem illam effici de mẽsa Ecclesiæ & ei incorporari quod
10 quidem facere posse diximus. Et † voluntas non solum verbis, sed & facto declaratur. l. Paulus. ff. rem ratam hab. & copiosè scripsi in Tract. de recuper: possess. remedio quintodecimo, num. 111. 112. Nec
11 huic sententiæ obstat auctoritas † Imolæ in capitulo vt super. numero septimo, versiculo Sed certè, de reb. Eccles. non alien. & in capitulo secundo numero. 15. versic. quò ad secundum extrà. de feudis siquidem ea sola ratione aduersus receptam opinionem motus est Imola, quòd non est in potestate Prælati etiam cum consensu Capituli immutare antiquum statum rei Ecclesiasticæ. ex cap. cum de beneficio. de præben. in 6. quæ sanè ratio nil vrget,
13 quandoquidem d. † cap. cum de beneficio. procedit quando consuetudo, vt inducatur, requirit cursum quadraginta annorum. Nam & tunc ad eam consuetudinem reuocandam idem temporis cursus requiritur. Ità declarat Curt. iun. in dicto Tract. feudorum parte secunda, q. 5. principali nume. 6. Præterea in casu d. cap. cum de beneficio illa mutatio damnum Ecclesiæ adferebat, vt omnes ibi interpretantur. Diuersum est nostro in casu vbi declaratio hæc vtilis redditur.

Secunda est coniectura, qua voluntas Prælati declaratur, quod velit rem ad Ecclesiam reuersam effi
13 ci de mensa ipsius Ecclesiæ, nempè † quando re ad suas manus redacta per aliquod tempus eam ita apud se retinet. Nam & tunc coniicitur Prælatum voluisse rem effici de mensa, Ità sentiunt penè omnes quos statim commemorabo. Sed. dubitatio tota in eo posita est, quantum temporis hoc in casu currere debeat. In hoc variæ sunt opiniones, vt scripsi in consil 79. num. 17. vbi illas omnes recensui: aliqui scripserunt non requiri cursum temporis alij sufficere cursum anni, alij decennij alij triginta annorum, alij non sufficere aliquem cursum temporis. Ego hanc dubitationem alio ordine ac fecerim in illo consi. 79 numero 17. nunc declaro. Et principio est aduertendum. quòd falsa est illa prima opi-
14 nio † Baldi in capitulo primo, numero tertio, de clerico, qui inuest. facit. Cùm dixit, rem censeri esse ctam de mensa Ecclesiæ statim quo Prælatus adeptus est possessionem. Et idem quod Baldus docuit Io. de Lignano in cap. quæ in Ecclesiarum. de const. Est inquam falsa hæc opinio tam auctoritatibus aliorum, quàm iuribus & rationibus auctoritatibus quidem quia. à Baldo & Lignano dissentiũt Roma. in consilio 70. nume. 1. Lauden. & Præpos. in cap. 1. Episcopum vel Abba. Barba. d. ca. vt super. & communè esse contra Baldum asseruit Claudius de Seycellio in speculo feudornm pag. 246. vers. primo loco. Et verè aliter sensit ipsemet Baldus in l. si vacancia. num. 7. 6. de bonis vaca. lib. 10. dum vult esse necessariam descriptionẽ. Et hæc Bald. & Lignani opinio confutatur ex tex. in cap. 1. de Cler. qui inuestit. fecit & in ea. 2. extrà de feudis quæ perpendit Roma. in d. consi. 70. nu. 1. Præterea illa sola possessionis apprehensio continet actum ambiguum. Nam potest intelligi facta, vt deinde res illa efficiatur de mẽsa Ecclesiæ. potest etiam intelligi apprehensio possessio, vt deinde nouo vassallo, vel emphyteutæ concedatur, quibus quidem concedi non potest, nisi prius facta fuisset ab ipso Prelato apprehensio hæc.
16 Ex hoc itaque actu † dubio non potest dici declarata voluntas Prælati, arg. lege neque natales. Codice de probat. dum similibus. Est etiam falsa illa o-
17 pinio proposita à † Curtio iuniore in Tractatu feudorum. parte secunda quæstione quinta principali. numero septimo, cùm dixit. sibi videri, nullum temporis cursum sufficere, vt voluntas hæc declaretur, atque ita immutetur status rei sed necesse esse, vt adhibeatur eadem solemnitas quæ adhiberi solet, cum res ipsa Ecclesiæ in emphyteusim conceditur. Hæc opinio ab ipsomet Curtio reiicitur

tur. dum illam Bart. defendit: & argumẽtis à se propositis satisfacit: & præter eum vel ea ratione confutatur hæc opinio, quòd pares non sunt termini concessionis & recuperationis: Nam quando conceditur alteri res Ecclesiæ adfertur detrimentum Ecclesiæ, & ideò cautè agendum est: sed quando recuperatur, de Ecclesiæ vtilitate agitur, ea propter necessaria aliqua solemnitas non est. His itaque duabus opinionibus omninò falsis reiectis & confuta
18 tis, videndum est, † quanti temporis cursus hic esse debeat. vt censeatur declarata voluntas Prælati volentis rem effici de mensa Ecclesiæ. Vna fuit opinio
19 eorum, qui scripserunt sufficere † cursum vnius anni, qua quidem in opinione fuerunt Archid. in captitul. 1. 35. q. 8. Florianus in cap. 2. de feudis. & ibi Cardinalis Zabarella. quæst. 12. idem Cardinal. in consi. 34. circà primum dubium. col. 1. versi. item & alio respectu. Abbas in capi. vt super. numer. 10. de reb. Eccles. non alien. Barba. in consil. 17. colum. 6. in fine. lib. quarto. Guido. papæ. quæst. 154. Decius in auth. qui rem, num. 21. C. de sacrosc. Eccles. & Iulius Clarus lib. 4. sent. §. feudum. q. 13. versiculo sed nunquid. Quorum quidẽ opinio fulcitur illo tex.
20 capitulo primo, 35. q. 8. vbi † nouæ nuptiæ dicuntur intrà annum non autem eo elapso. Ita etiam
21 mancipia dicuntur noua † intra annum, & post annum vetera. lege vltima. §. quoties. ff. de publi. &
22 vectigal. Ita etiam † vinum vetus dicitur post annum. l. vetus ff. de trit. vino & oleo leg. sed certè hoc argumentum est nimis à remotis, etsi enim non possit dici nouè peruenisse ad manus Prælati: non tamen sit vt dicatur incorporatum Ecclesiasticæ mẽsæ. Quocirca hanc opinionem in specie reiiciunt Ancha. in consi. 156. Propter tria, columna secunda, vers. nec est vera. Imola & Barba in cap. vt super de reb. Eccles. non alien. ille num. 7. iste col. 1. Dissentit etiam Ang. in repe. l. vacantia. col. 5. C. de bonis vacan. lib. 10. Et verè ab hac opinione dissentiũt Guido Papæ. q. 154. Martin. Lauden. capitul. 1. Episcop. vel Abb. & ibidem Afflict. in prin. num. 12. Curt. iun. in Tract. feudorum parte secunda. q. 5. principali. numero secundo, Claudius de Seycellio in speculo feudorum pag. 256. verfic. secunda fuit opinio, Dissentiunt & illi omnes, qui vel decennij, vel triennij cursum necessarium esse scripserunt quos statim commemorabo.

Secunda fuit opinio Barb. in dicto capitulo vt super colum. tertia, versic. & ideò mihi de reb. Ec-
23 cles. non alien. qui existimauit † necessarium esse cursum decẽnij. Et hanc opinionem à fortiori sequuti sunt relati in præcedenti opinione, qui cum Archidiacono affirmarunt, sufficere cursum vnius anni. Et hæc Barbatiæ opinio ea ratione ab illo muni-
24 tur, quod ita videmus cursu † decennij præsumi solemnitatem & consensum lege si filius. C. de pet. hæred. & lege qui in aliena. §. quod si non adierit. ff. de acq. hæred Ita etiam dicimus quod cursu decen-
25 nij † præsumitur facta bonorum diuisio inter fratres. l. pen. vbi Gloss. C. communi diuid. & copiosè tradit Boerius quæstione quinquagesimaoctaua. & Alcia. resp. 94. numero septimo, Cæterùm à Barbatia in specie dissentiunt Curtius iunior in Tractatu feudorum parte secunda, q. 5. principali numer. 6. ver. sexta fuit. Claudius de Seycellio in speculo feudorum pag. 254. vers. si autem minori, & Zasius in epitome feudorum parte quinta, numero 50. Dissentiunt, & Isernia eiúsque sequaces qui cursum triginta annorum requirunt, vt mox dicam Et argumentum quo motus est Barbatia procedit, quando aliquid vltra cursum ipsius decennij interueniat, vt est in eis, qui separatim possi lerunt & negotia diuisim tractarunt, vt scribunt Boerius & alij ab eo allegati.

Tertia fuit opinio Isernię in capitulo primo, col. secunda, versicul. item bona titulata. de iis, qui feud. dare possi. qui docuit omninò esse necessarium cur-
26 sum † triginta annorum de iure ciuili, & quadraginta de iure Canonico, & ob id non sufficere cursum minoris temporis. Eandem opinionem probarunt Imola in dicto capitulo vt super, numero septimo de reb. Eccles. non aliena. Lauden. in capitu. primo, in prin. col. pen. in fine. Episcopum vel Abba. Angel. in d. l. si vacantia columna sexta. C. de bonis vaca. lib. 10. Claudius de Seycellio in speculo feudorum. pag. 254. vers. aut verò. & Zasius in epitome feudorum parte quinta, num. 50. Hæc opinio duo habet, vnum quod sufficiat hoc in casu cursus tricennij: Et in hoc non habet hæc opinio contradictorem, quinimò à fortiori comprobatur auctoritate Archid. & sequacium, qui scripserunt sufficere cursum anni, vt suprà Confirmatur & auctoritate Barbatiæ, qui voluit sufficere cursum decennij. Alterum autem quòd habet hæc opinio est, quod non sufficiat cursus minoris temporis quàm triginta annorum: Et in hoc opinio ista habet contradictores Archid. & sequaces Et in specie eam reiiciunt Claudius de Seycellio in speculo feudorum. pag. 248. versicul. vnde tertia, & Curtius iunior in Tract. feudorum parte secunda, quæstione quinta, principali, numero sexto. Et iure quidem reiicitur siqui dem iure & rationes quibus moti sunt Isernia & sequaces eorum opinionem non probant. Mo uen-
27 tur enim quia sicuti requiritur † cursus tricennij ad inducendum consuetudinem infeudandi: ita è contrario requiritur idem cursus ad tollendum ipsam consuetudinem, cum tanto tempore mutetur rei natura. l. eum qui. C. de feud. rei priua. libro vndecimo Et in specie magis, secundũ eos, probat capitulo cum de beneficio. de preben. in sexto, Hæc sanè ratio nil vrget, cum non liceat argumentari à casu inducendi consuetudinem infeudandi ad casum inducendi consuetudinem, seu declarandi voluntatem non infeudandi. Nam cum inducitur consuetudo infeudandi agitur de præiudicio Ecclesiæ, & ideò mirum non est si cursus tricennij vel quadricennij requiritur, vt dicatur mutatus
28 status & natura ipsius rei. Ita loquuntur † dicta lege eum qui, & dicto capitulo cum de beneficio. sed quando agitur de inducenda declaratione & consuetudine non infeudandi, tunc agi dicitur de vtilitate Ecclesiæ & ideo non est omninò opus cursu tanti temporis.

Quarta itaque fuit opinio quod tempus hoc
29 non sit determinatum à lege, & ob id relinqui † iudicis arbitrio. Ita in specie docuit Cardinal. in dicto capitulo secundo, quæstione duodecima, in fine de feudis, & sequuti sunt Claudius de Seycellio in speculo feudorum pagina. ducentesima quinquagesimaquinta, versiculo hæc coniectura, & Riminal. senior in consilio 340. numero decimoquinto, libro secundo. Ex coniecturis ergo declarabit Iudex, rem effectam esse, vel non esse de mensa Ecclesiæ, cùm aliquo tempore à Prælato fuit apud se retenta.

Hæc tamen cessant nec locum habent quando
30 is Prælatus † aliqua iusta de causa fuit impeditus

Universidad de Deusto
Biblioteca

ditus,ne rem illam alteri in feudũ concederet.Nam tunc ex lapsu alicuius temporis non censetur declarata Prælati voluntas,quod voluerit rem illã esse de mensa ecclesiæ.Ita in specie respondet Anchara. in consi.156.col.2.versi.item etsi vera esset, quem sequuti sunt Claudius de Seycellio in speculo feudorum.pag.255.versi.prædicta tamen. & Zasius in epitome feudorum,parte quinta,nume.50.quos retuli & probaui.in consi.79.num.17.versi.prima etiã. &c. Et exemplum adferunt relati Doctores,vt quãdo bellum aliquot ita viget,vt bonorũ administratio impediatur.Et in eo consi.79.num.18. attuli aliud impedimenti exemplum,nempè quando super re ipsa reuersa ad Prælati manus lis aliqua pendet. Extat & altera coniectura,vt cum Prælatus ea mẽte distulit aliquod annos concedere emphyteusim,vel feudum,vt inueniret bonum vasallũ,& multò meliorem faceret ecclesię conditionem.Nam nec tũc cursus alicuius temporis efficit,vt res non dicatur effecta de mensa ecclesiæ.Ita affirmarunt Cardi.in cap.2.q.13.& ibidem Imola.nu.34.de feudis. Idem Imola in cap.vt super.nũ.7.in fine.de reb eccles.nõ alien.Claudius de Seycellio in speculo feudorum. pag.252.versi.si verò non apparet.Zasius in epitome feudorum parte quinta,nu.50.& Franc, Sonsbekius in commentariis feudorum, parte octaua, numero octauo,quos sequutus sum in consilio septuagesimonono,numero decimooctauo, versi. secunda est. Et illis nunc addo Guid.Papæ,quæstiocentesimaquinquagesimaquarta,columna secunda qui tamen requirere videtur,quod Prælatus ita protestetur.id quod à cæteris relatis Doctoribus non requiritur.

Quę hactenus scripsimus locum habent quò ad ipum Prælatum ad cuius manus peruenerunt res ipsæ,à se postmodum aliquo tempore possessæ & ita loquuntur relati scribentes,vt in specie sensit Barbatia,quem mox referam. Quid ergo statuendum
31 quò ad † successorẽ ipsius Prælati? Hanc differen-
5 tiam in specie sensit Barba.in cap.vt super.colu. 2. versi.& ideo distingue.iuncto versic.si verò loquimur de reb.eccles.non aliena. Et sensit ipse Barba. quòd licet antecessor,ad cuius manus res peruenit, aliquod tẽpus possederit rem illam,attamen non impediatur successor eam infeudare,& alteri con-
32 cedere.Nam illa possessio & factum ipsi primo † prælato possessori potuit quidem præiudicare non autem successori.Et quæ quidem sententia proba-
33 ri satis videtur in† d. cap.vt super,quo loci Pontifex Max.non negat,quin is successor in prælatura potuerit infeudare rem illam ad suum antecessorẽ reuersam & possessam:sed quod tutius esset consu-
34 lere fedem Apostolicam.Ita etiam probatur in † ca. 1.de clerico,qui inuestituram facit. vbi Archiepiscopus Mediolanensis solùm prohibetur infeudare bona ecclesiæ,quæ inuenit esse in ecclesiæ dominio,ideſt,in eius mensa tempore mortis sui antecessoris .In cæteris verò clericis & prælatis admittit tex. infeudationem posse fieri .Nec dicatur iure illa loqui,quando modico tempore res illæ fuerunt apud illum ãtecessorem:quia dico indistinctè loqui,imò sentiunt diù fuisse, ex quo presupponũt iam effecta esse de dominio ipsius ecclesiæ. Et hæc
35 confirmantur ea ratione,quod † prælatus est solũ vsuarius,vel secundum alios vsufructuarius bonorũ ecclesiæ,vt scribunt Glo.Abbas & ceteri in cap.cum olim.de rerum permut.Bald.in auth.licentiam ad finem.C.de Sacrosc.eccles. copiosè Iason in consilio 75.col.2.lib.3.

SVMMARIVM.

1 *Prælatum non posse donare bona ecclesiæ.*
2 *Prælatum in remunerationem accepti beneficij posse donare bona ecclesiæ.*
3 *Donationem remuneratoriam factam à Prælato de bonis ecclesiæ non debet excedere terminos remunerationis.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando donatio Prælati excedat limites remunerationis.*
5 *Patrem legare posse filio spurio causa alimentorum.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui quando pater dicatur excessisse terminos alimentorum dum legauit spurio eam ob causam.*

CASVS CCCCXXXIIII.

Quomodo Prælatus donare possit bona ecclesiæ in remunerationem beneficiorum . Et de parte legante spurio alimentorum causa.

1 AMETSI ecclesiæ † Prælatus donare aliquid non possit de rebus ecclæsiæ ,vt probatur in clem . 1.de reb. eccles.non aliena.& aliis in locis quos
2 statim commemorabo.Attamen † in remunerationem accepti beneficij donare potest . Ita scribunt Glo.in cap.vlt in verbo præstatione de pecul. cler. & ibidem Abbas in vlt.notab.Imola in d. clemẽ.1. col.9 de reb. eccles.non aliena.& aliis multis comprobat in specie latẽ in consilio septuagesimotertio,columna tertia,libro tertio.& in consilio centesimodecimosexto,columna secunda, libro quarto, Ruinus in consilio centesimoseptuagesimoquinto, numero quarto,libro primo,& in consilio quadragesimo,numero quinto,libro quinto. & Rebuffus in compendio de reb.eccles.non aliena.numero sexagesimosecundo. Et infinitis propè similibus cõprobari potest,quæ recenset Tiraquellus.in l.si vnquam in verbo,donatione largitus,nume.80.C. de reuoca.donat.Quæ sanè sententia intelligitur,quãdo prælatus † non excedit remunerationis limites,
3 eos enim excedere neque potest neque debet,cap. I.iubemus.vbi glo.C.de sacrosc.eccles.& in cap.relatum.de testa.Quãdo autem debitos remunerationis terminos excedere dicatur iure diffinitum non
4 est,& propterea Iudicis † arbitrio relinquitur. Ita Castren.in consi.285. Ad primum respõdeo, quod & c.in fine.lib.2.& Iason in dicto consilio septuagesimotertio ,in fine,lib.3.Atque ita declaratur doctrina Bart.in lege vltima, numero septimo , ff de his, quib.vt indig.cum dixit,patrem posse legare † filio
5 spurio ex causa alimentorum,quæ ei debentur ex dispositione legis Pontificiæ. cap.cum haberet . de eo,qui duxit in matr.quam poll.per adulter. Quod (inquit Bart.)intelligitur modo legatum illud nõ excedat ipsa alimenta in magna quantitate. Nam tunc fraude id factum præsumeretur. Quam sanè Bartoli traditionem sequuti sunt ex recentioribus. Curtius iunior in consilio trigesimoseptimo in fi. Cassaneus in consili.itigesimonono,numero quinquagesimosecundo.Parisius in consil.nono, nume. 3.libr.2.& in consi.64.numero 9. libro 3 . Thomas Ferratus cautela 41.Craue.in consi.219.nu.7.& Rolandus in consi.74.nu.40.lib.1.Quando autem ali-
6 mentorum quantitas dicatur parer excessisse † nõ declarat Bart.& ideò intelligitur,arbitrio iudicis. sicuti sensit Castren. in d.consi.285. in fine.dũ Bartolum in suam,quam supra retulimus , sententiam recenset.

SVM

SVMMARIVM.

1 *Episcopum posse manumittere seruum Ecclesiæ.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quando Episcopus dicatur excedere modum relinquendo prædium seruo Ecclesiæ manumisso.*
3 *Episcopum pro suo arbitrio diuidere res Ecclesiæ inter Clericos*

CASVS CCCCXXXV.

Quando Episcopus excedere dicatur modum constituendo prædium seruo manumisso vt ex eo viuere possit.

1 EPISCOPIS data aliquando fuit ab Agathensi Concilio facultas manumittendi seruum † Ecclesiæ,ac ei concedẽdi summam aliquam,vel prædiolum, quem tamen modum excedere non debet. ita relatum est in capitul.si quos 12.q.2.Cæterùm dubitari
2 contingit,quando † modus excedatur.Et cum iure non sit diffinitum,iudicis arbitrio relinquitur.Ità scribunt Hugo Gemin.& Archid.in d.cap.si quos. & cum illis Batba.in cap.sedes,nume.86.de rescrip. Iudex ergo ipse diligenter perpensis Ecclesiæ redditibus,ac cæteris circumstantiis rectè pronuntiabit,an fundus ille ex modum excedat,vel nõ.Et huc etiam pertinet simslè propè quod de eadem Episcopo tradit Glo. in capitul.ad hoc 16.q.1.cum ait
3 † Episcopum pro suo arbitrio tamquã rerum Ecclesiasticarum iudex & administrator,eas inter clericos diuidere.

SVMMARIVM.

1 *Religionẽ ingressus se & sua dedicauit.*
2 *Bona Religiosi acquiri monasterio in conseruantiam personæ.*
3 *Monasterij ingressum fieri altero de duobus modis.*
4 *Monasterium dicitur ingressus qui professionem fecit.*
5 *Monasterium dicitur ingressus quo ad bona.qui adhuc est intra annum probationis.*
6 *Religione resoluta quò ad personam dicitur etiam resoluta quò ad bona.*
7 *Concilium Tridentinum cessione.24.c.16.in fine De reformatione declaratur.*
8 *Concilium Tridentinum sessione 24.c.7.exponitur.*
9 *Monasterium aliud ingrediens cui bona acquirantur.*
10 *Religioso recedente sine causa à monasterio,bona monasterio remanent*
11 *Religionem aliam ingrediens bona non transferre.*
12 *Religioso de licentia ad aliam religionem transeunte an bona transferantur.*
13 *Bona dicuntur Monasterio quæsita in consequentiam personæ.*
14 *Bona acquiri monasterio sub conditione.si in eo Monachus permanebit.*
15 *Calder.cons.27.tit.de regula.declaratur.*
16 *Religioso translato de licentia Prælati etiam vsus fructus bonorum dicitur translatus.*
17 *Religioso sine iusta causa si transferente ad aliud monasterium vsusfructus suorum bonorum non transfertur.*
18 *Religioso ob male merita translato,pars fructuum alteri monasterio conceditur.*
19 *Cap.si quis rapuerit.27.q.1.exponitur.*
20 *Iudicis arbitrio relinqui, quanta fructuum portio dari debeat monasterio,ad quod monachus ob sua male merita fuit translatus.*

CASVS CCCCXXXVI.

Religiosi bona quomodo monasterio quærantur; & quid obseruandum cùm ab vno in aliud monasterium transit luculenter pertractatum.

2 CERTA est sententia tam iuris Cæsarei quàm pontificij,quod ingrediens † religionem regularem non solum se ipsum offert,sed & propria sua bona.auth. ingressi C.de sacrosc Eccles.vbi Decius in primo notab.ex sententia Bart.in auth.si qua mulier C.eo.& ait Decius,bona † acquiri monasterio in consequẽtiam personæ ingressæ .Ita etiam probat tex.in capitulo in presentia vbi Docto.de probat.& clarus textus in capitulo quia ingredientibus 19.questio-
3 ne vltima. † Ingressus verò Monasterij altero de duobus modis considerari solet,nempè quò ad personam,& quò ad ipsa bona.Quò ad personã is dicitur † ingressus religionem,qui professionem emi-
4 sit.Nom enim ab ea amplius potest recedere.Ita tradunt Bartollus in auth. si qua mulier.columna vltima C.de sacrosc. Eccles. Baldus in consilio 325. Omnia peccata.col.vlt. libro secundo repetitum in consi.197.lib.quinto,Alex.in l.in substitutione.col. 1.ff.de vulg,ei pup.substi.& in l. si quis hẽredem.col. vlt. C.de inst.& substi.Decius in auth.ingressi.num. tertio.C.de sacrosc.Eccles.&in consi.330.numero 4 .
5 Quò verò ad bona † his satis supérq; dicitur ingressus Monasterium,qui adhuc est intra annum probationis.Nam,si eo tempore moreretur,bona illa essent quæsita ipsi Monasterij.Ita docuit Dec.in d. auth.ingressi num.4.ex sententia Bart.& Signoroli,quos ibi commemorat:& communem esse asserit idem Dec.in cap.in presentia num.73. de probatio. Potest tamen iste,si reuertitur ad seculum sua bo-
6 na recuperare,cum † resoluta religione quo ad personam,censeatur & resoluta quò ad bona,vt in specie scribunt Cardin.Zabarella in capitulo quod à te.col.3.versiculo secundo casu.de Cler. coniuga. Calder.in cons.27.tit.de regula.Ancha.cons.69.nu. 8.& Dec. in d. auth.ingressi. numer.4.C.de sacrosc. Eccles.& infrà dicemus. Imò statuit † sacrosanctum Concilium Tridentinum sessione 24.De re- 25.
7 formatione,quod si quis ingrediendo religionem donauit alteri bona sua,& deinde intra annum probationis reuertatur ad seculum , illa donatio resoluitur.& bona sunt ipsi donanti restituenda. Quã-
8 nimo statuit † Concilium in eo.cap.17.in principio iuncto fine præcedentis capitis,ad quod venit. continuatiue , quod minor sexdecim annis intra annum professionis donare.seu renunciare bonis suis non possit,nisi cum licentia Episcopi vel eius Vicarij, & id quidem intra duos menses ante professionem emittendam,quod equidem opinor constitutum vt is minor sexdecim annis id agit eo tempore quo magis sit proximus ætati maiori quocirca existimarem locum non esse constitutioni Conciliari,quando ingressus religionem esset ætatis decem septem annorũ,vel maioris &c.Nam is quandocunque. intra annum professionis liberè posset se obligare & bonis suis renuntiare:cum hoc in casu esset illa minor ętas sexdecim annorũ quę adhuc apta non est ad profitendum religionẽ neq; ad se obligandũ.vel renuntiandũ juxta Cocilij diffinitionem
9 Cæterùm dubitari hic contingit,quod si † ingressus religionem ab vno in aliud monasterium transit cui bona sua acquirũtur;Hæc in re duo capita constituenda sunt. Vnum quò ad bonorum proprietatem. Secundum quò ad vsumfructum. Cum

ergo

Universidad de Deusto
Biblioteca

ergo de bonorum proprietate ambigitur, an scilicet à primo monasterio in secundum deferatur, duo casus ita distinguuntur.

10 Primus est casus † quando is religiosus sine iusta causa, & sine auctoritate Prælati transit ad aliam religionem. Hoc sanè casu eius bona iam monasterio quæsita non transferuntur in secundum. Ita docuit Io. Andræ in cap. quod à te. de cler. coniug. & ibidem Hostien. & Francus & hanc esse receptam opinionem asserit Soc. sen. in consi. 52. nu. 14. lib. 4. vbi num. 18. alios plures in hanc opinionem recensuit, quæ sanè sententia probatur in dicto cap. quod à te, & ratio quoque ea est, quia is religionis esse potest in secundo monasterio, sed ad primum reuerti debet, vt declarauit suprà in casu 4. 11. Et præterea admisso, quòd ipse transire po-
11 tuerit: attamen non videtur † transferre potuisse bona ex quo dicitur quædam alienatio, quæ sine iuris solemnitatibus fieri non potest, ita respondit Calderic. in consilio 23. columna prima, titulo de regula: quem sequutus est Socin. sen. in dicto consilio 52. num. 15. lib. 4.

12 Secundus est casus, quando † iustis de causis & cum licentia sui Prælati is religiosus transit ad aliam religionem, hoc sanè casu adhuc senuit Caldericus, in dicto consilio 23. & cum eo Socin. sen. in dicto consilio 52. numero 15. libro 4. Ea ratione moti, quam retuli superiore casu, quod bona sine solennitate alienari; atque ita ab eo primo monasterio auferri, non possunt. Cæterum hæc ipsa ratio non multum videtur vrgere: quandoquidem
13 bona hæc censentur quæsita † monasterio in consequentiam personæ, vt scribunt Bart. in authen. si quæ mulier. columna penultima, & in authen. ingressi, vbi & Decius numero 7. C. de sacrosanct. eccles. Et propterea bona sequuntur ipsum religiosum, qui si iustè transit ad aliam religionem ita etiam iustè secum ducit bona sua: etsi potuit ille Prælatus licentiam concedere qui religioso transeundi ad aliam religionem, videtur etiam in consequentiam potuisse ei dare facultatem inde aufe-
14 rendi bona sua. Præterea bona † dicuntur acquisita monasterio sub quadam conditione, nempè donec in eo erit religiosus, ita probatur in cap. super eo. & in cap. significatum de regula. & in specie ita sensit glos. in cap. quod à te. in glos. vltima de cler. coniug. & respondit Ancharanus in consilio 69. numero octauo, versi. sed obligatio. & cum eo Decius in auth. ingressi, num. 4. C. de sacrosanct. eccl. Quibus accedit Calder. in consil. 27. tit. de regula, & quamquam Ancharanus & Decius loquantur de eo ingresso, qui ante emissam professionem reuersus est ad seculum: attamen idem esse opinor in eo, qui professione facta, iustè transit de vno monasterio ad aliud: cùm par sit ratio quò ad egressum ex
15 quo vtroque in casu iustè is egreditur. † Et Caldericus in dicto consilio vigesimoseptimo, in principio absolutè loquens, considerat solummodo iustam causam. Ita etiam in specie magis considerant Card. & Abbas in dicto capitulo quod à te in fine eo. de cler. coniuga. qui ab opinione Socin. & Calderici dissentiunt. Et si Socin. in dicto consilio 52. numero 18. dixerit, Abbatis opinionem esse aduersus magis receptam.

Secundum est caput, quando scilicet agitur de solo vsufructu bonorum, & hoc in casu sunt quoque distinguendi aliquot casus.

Primus est, quando iustis de causis, & cum li-
16 centia sui Prælati † transiuit ad aliud monasterium. Nec dubium non est, quin vsusfructus sit secundi monasterij. Ita in specie scripserunt Butrius in consilio 75. numero 3. Caldericus consilio 23. colum. 1. tit. de regula, & alij commemorati à Socino sen. in consil. 52. num. 18. lib. 4. ea ratione moti ij sunt, ne sit oneratus.

17 Secundus est casus, † quando sine iusta causa, & sine licentia sui Prælati transiuit ad aliud monasterium. Hoc sanè casu vsusfructus etiam remanet apud ipsum primum monasterium: ea est ratio, quia is religiosus esse non potest in secundo illo monasterio, sed ad primum reuerti debet, vt diximus suprà, & hoc in casu cessat ratio adducta superiore casu, cum secundum monasterium sua culpa & facto ea impensa grauari voluerit. Debuit enim ingredientem illum nō acceptare. Quare imputatur ipsi Monasterio acceptanti, si in eam necessitatem alendi illum se coniecit, arg. l. si fideiussor §. si necessaria. ff. qui satisdare cogantur, cum similibus.

18 Tertius est casus, † quando religiosus iste ob sua male merita translatus fuit à superiore in aliud monasterium, vt quia sua seditione vel maledictis inter religiosos alios excitauerit contentiones & discordias vel aliud delictum translatione & detrusione dignum commiserit. Hoc sanè casu sanctum fuit in capitulo de Lapsis. 16. quæstione sexta, tantum ex fructibus bonorum ipsius translati esse concedendum, secundò monasterio, quantum sufficere possit pro victu ipsius religiosi, ne illi monaste-
19 rio onerosus sit. Quo sanè canone declaratur † capitulo si quis rapuerit. 27. quæstione prima, vbi glossa ita declarat, & hanc opinionem probarunt Hostiensis Ioannes Andreæ & reliqui in dicto capitulo quod à te. de cler. coniuga. Cæterum contingit dubitari, quæ summa debeat assignari pro
20 ipso victu huius translati? & iudicis arbitrio † hoc esse relictum docuit Archidiaconus in dicto capitulo si quis rapuerit. 17. q. 1.

SVMMARIVM.

1 *Monachus si discordiam inter monachos excitat, iudicis arbitrio puniri.*
2 *Seditionis delictum graue.*
3 *Pacem & concordiam inter ecclesiasticos esse seruandam.*
4 *Seditiosos puniri, pro loci & personarum qualitate.*
5 *Seditionem grauem esse illam, qua in suos maiores fuit excitata.*
6 *Iurisdictionem & potestatem sui maioris perturbans grauiter punitur.*

CASVS CCCCXXXVII.

Pœna monachi seditiosi, & tranquillitatis perturbatoris.

DIXIMVS superiore casu, aliquando religiosum ob sua mala merita transmitti atque detrudi in aliud monasterium, vt quia est seditiosus, vel maledicus, & discordiam inter alios excitat. Hic dubitari
1 nunc contingit, qua pœna is † monachus discordiam mouens puniri debeat? Et iudicis arbitrio puniri probat cap. si quis monachus 90. distinct. Prudens autem & iustus iudex pro qualitate personæ & excitatæ seditionis pœnam arbitrabitur. Nam
2 seditionis † delictum graue admodum est, vt scripsi suprà in casu 266. num. 4. & clericus maledicus degradatur,

degradatur, nec vnquam absque satisfactione ad officium reuocatur, cap. Clericus. 46. distinct. Et eo magis eius maledicentia est coercenda, quo excitat se-
3 ditionem in Ecclesia & claustris vbi † pax & quies summopere debet obseruari. l. denuntiamus. C. de iis qui ad Eccles. confug. & scribit Conradus Primus in Tract. de seditionis lib. 5. cap. 7. quo loci multis probat, ob loci & temporis qualitatē conditio
4 némque in † seditiosos esse grauius, vel leuius animaduertendum. sicuti & cap. 8. ostendit, propter euentum pœnam esse augendam, vel minuendam.
5 Et grauior † esse creditur illa seditio, quæ aduersus maiores suos, vt magistratus cōmittitur, vt scribit idem Brunus dicto lib. 5. cap. 11. ad finem. Nam
6 † & qui eorum iurisdictionem & potestatem perturbat & impedit grauiter punitur.

SVMMARIVM.

1 *Impediens iudicē exercere suam iurisdictionē punitur.*
2 *Delegatum puniri si recusat accedere ad locum iudicij, vt impediat condelegatos procedere in causa.*
3 *Delegatum punire impedientes suam iurisdictionem.*
4 *Delegatum etiam inferioris punire eos, qui suam impediunt iurisdictionem.*
5 *Iurisdictionem delegati censeri prorogatam contra eum, qui impedire eam conatur.*
6 *Inquisitor hæresis punire potest impedientes suum officium.*
7 *Impediens iurisdictionem delegati punitur, etiam si alias ipse impediens iudex ipse extitisset.*
8 *Delegatus non punit condelegatum impedientem iurisdictionem.*
9 *Par in parem non habet imperium.*
10 *L. vlt. ff. de rerum diuis. declaratur.*
11 *L. 1. in fin. C. ne liceat petent. explicata.*
12 *Dignitatem Clarissimatus esse generalem.*
13 *Delegatus punit condelegatū impedientem suam iurisdictionem, cum facta est delegatio adhibita clausula. Quod si ambo non poterunt.*
14 *Condelegatum perturbans eo inferior efficitur.*
15 *Delegatus delegatum punit, cū periculum est in mora.*
16 *Dominus castri punit condominum ob imminens periculum.*
17 *Pœna, qua punitur impediens delegatum vti sua iurisdictione.*
18 *Pœna edicti, ne quis eum &c. non habere locū cōtra impedientem delegatum vti sua iurisdictione*
19 *Ecclesiastica censura puniri impedientem delegatum*
20 *Ecclesiastica districtionis pœna quæ.*
21 *Iudicis arbitrio puniri impedientem delegatum vti sua iurisdictione.*
22 *Iudex pro qualitate personarum punit impedientē delegatum, ne vtatur iurisdictione delegata.*
23 *Excommunicari impdiētē delegatū vti sua iurisdictione*
24 *Mulctari potest impediens iurisdictionē delegati.*
25 *Beneficiorum priuatio nisi ex causis lege expressis non infertur.*
26 *Pœna priuationis beneficiorum nonnisi ex magna causa fit.*
27 *Publicari non posse bona impedientis Iurisdictionem delegati.*
28 *Bannire non potest delegatus impedientem suam iurisdictionem.*
29 *Delegato modica coertio demandata dicitur.*
30 *Coertio modica delegato mandata qualis dicatur.*
31 *Bannitū relegato aequiparari.*
32 *Relegatum aequiparari excommunicato.*
33 *Bannitum excommunicato aequiparari.*
34 *Banniti & excommunicati equiparatio quæ.*
35 *Bannire esse meri imperij.*
36 *Excommunicationem esse mixti Imperij.*

CASVS CCCCXXXVIII.

De pœna eorum, qui impediunt iudices delegatos, ne suam exerceant iurisdictionem non diligenter tractatum.

DVCTA occasione ab his, quæ ad calcem præcedētis quæstionis scripsi, hoc loco proposui explanare disputationem hanc. Dubitatum scio, qua pœna puniendus sit ille, † qui iudicem impedit, ne suam iurisdi-
1 ctionem exerceat, sicuti euenit in eo, qui iudicem ea die, qua vel in causa procedere vel causam dissimiri debebat ab eius Principe ad reuocari curauit, vt in cap. pastoralis. §. vlt. de off. deleg. Nam is puniri debet, qui huiusmodi impedimentum præstitit sicuti eo loci sancitum fuit quemadmodum etiam
2 contingit, quando † vnus delegatorum recusat ire ad locum iudicij, vt cæteri impediantur: nam & is impediens, punitur. cap. prudentiam. §. adiicimus. de offic. deleg. Quinimò & pœna indicitur cuicunque impedienti delegati iurisdictionem cap. 1. de offic. deleg. verum quò casus iste non diligenter à me, quantum mea pro tenuitate licebit, explicetur, de duobus agam. Et primò, quando Delegatus iste impedientem suam iurisdictionem punire possit.

Secundò, quam pœnam indicere eis valeat. Quo ad illud primum, dicendum est. causæ Delegatum
3 punire † posse eos, qui suam impediunt iurisdictionem. Id quod probat cap. 1. de off. deleg. & ibidem Glo. vlt. Abbas. nu. 6 Felinus col. pen. ac Decius nume. 5. & nu. 14. 16. & probat cap. significasti, vbi Abbas in vlt. notab. eo tit. de off. deleg. extenditur hæc
4 † sententia, vt locum etiā habebat in delegato, indelegato inferioris à Principe. ita Inno. Butrius Baldus, & alij plures in d. cap. 1. de off. deleg. Qui tamē verū hoc esse intelligūt, qui sunt sub iurisdictione illius inferioris delegatis: cū tamen delegatus à principe indistincte omnes impedientes punire possit. Cæterum nullam esse constituendam differentiam hoc in casu inter delegatum à principe, & delegatum inferioris, scripserūt Dec. in d. ca. 1. nu. 6. de off. deleg. & Riminal. sen. in l. 1. §. is videtur nu. 7. versi. aduerte. ff. si quis iusd. non obtemp. Nam ratione
5 delicti illius impedientis † prorogata censetur iurisdictio delegati. iuxta capit. vlt. de foro compet. & cap. 1. de rapto. & manifestē probat tex. in auth. quia in prouincia. C. vbi de crimine agi oporteat. præterea vel ex eo constat nullam esse differentiam inter delegatum principis, & inferioris. Nam par est, vtriusque ratio extendendi, vel non extendendi suam iurisdictionem, cum neuter eorum possit in non subiectos iusdicere. Quod si ratione delicti quis efficitur subiectus principi atque ita eius delegato, ita & alter subiicitur ipsi inferiori à Principe. sicque eius delegato.

Extenditur secundò, vt procedat etiam in delega-
6 to impropriè, sicuti est in † Inquisitore hæreticorū. ita Dec. in d. cap. 1. nu. 6. de off. deleg. post Cardinalē in clem. 2. de hæret. & idem scripsit Alber. de rosatē in tract. statutorum parte tertia. q. 18. versi. est tamē aduertendum.

Extenditur tertiò, vt locum habeat etiam contra
7 impedientem illum, qui alias esset † iudex ordinarius, vel etiam fuisset delegatus. ita probat

cap

Universidad de Deusto
Biblioteca

cap. significasti. de off. deleg. & respondit Calca. in consil. 68. num. 9.

3 Declaratur primò, vt nō procedat aduersus † cō delegatum impedientem. Hunc enim punire nō potest delegatus iste impeditus, ita scribunt Bart. in l. 1. §. is videtur in fine. ff. si quis iusd. non obtemp. & ibidem Iason in fine. Dec. in cap. 1. num. 14. versic. & retenta conclusione. de off. delega. ea ratione sunt
9 moti, quod par † in parem non habet imperium. l. nam & magistratus. ff. de recep. arbitr. l. ille à quo. §. tempestiuum. ff. ad Trebell. & in cap. studeat. 50. distinct. Et similia tradunt Bart. in l. vlt. ff. de rerum diuis. & in l. inter tutores. in fine. ff. de adm. tuto. Alex. in l. est receptum. nu. 2. ff. de iurisd. om. iud. Ruinus in consi. 37. num. 1. lib. 1. & in consi. 130. nu. 4. lib. 5. & Ant. Capicius decis. 27. num. 9. Nec huic sententiæ
10 repugnat † l. vlt. ff. de rerum diuis. si quidem respōdetur non planè constare, quod Pemus ille à Romulo fratre fuerit occisus. Nam mirè variant scriptores de morte Pemi ac de illius interfectore sicuti copiosè disserit ex recentioribus Corasius in d. l. vlt. sed hic locus non postulat, vt hæc prosequar.
11 Non etiam repugnat † l. 1. in fine. liceat potentio. quo loci Præses Prouintiæ punit clariss. illum atque ita sibi æqualem. Non inquam repugnat, quandoquidem Clariss. illū non erat æqualis in administratione cum Præside, vt animaduertit Bart. in d. l. vlt.
12 ff. de rerum diuis. Quod confirmatur, quia † dignitas Clarissimatus est generalis, & gradus etiam inferiores à præside respicit, vt declarat Dec. in l. 1. nu. 21. ff. de off. eius. cui mand. est iurisd. Hæc declaratio non habet locum quando duo Delegati essent cum clausula, quod si ambo non poterunt procedere, &
13 exequi alter faciat. Nam tunc si † eorum vnus procedere recuset, & cōdelegatum impediat, alter procedere poterit, & impedientem illum punire: cum is qui recusat & impedit procedere, non consideratur tamquam persona habens iurisdictionē, Sed vti persona priuata. Ita scribunt Io. Andreæ in cap. si contra vnum. vbi & Gemin. de off deleg. in 6. Decius in cap. 1. num. 14. versic. & retenta conclusione de off. deleg. Idem docuit Riminal. in l. 1. §. is videtur. numero 8. ff. si quis iud. non obtempe. qui scri-
14 bit † quod ex quo turbat condelegatum in Iurisdictione sua efficitur inferior l. vlt. C. vbi Sena. vel Clariss. similis est consideratio, quam facit Ant. Capicius decis. 27. num. 11. post Baldum in l. vnica. col. vlt. q. 12. C. quando non peten. partes. Idem est ait præcitato loco Riminal. quando duo Delegati sunt cum clausula, Vos vel alter vestrum &c. & eorum vnus præoccupat iurisdictionem. Non etiam locū
15 habet hæc declaratio † quando periculum esset in mora & res peritura esset antequam condelegatus impeditus posset adire principem: Nam tunc impeditus punire poterit impedientem. Ita docuit Iason in l. 1. §. is videtur. in fine. ff. si quis iusd. nō optemp. ex sententia Baldi in cap. 1. in fine, qual. vasall. iura. deb. fidel. dom. quem & ita citat idem Iason in l. 1. in prin. num. 71. ff. de off. eius, cui mand. est iurisd. scri-
16 bit Baldus, quod si duo † sint domini vnius castri, & eorum vnus delinquat, ab altero puniri poterit si immineat periculum antequam adeatur Princeps superior.

Quò verò ad secundum illud dubium, qua pœ-
17 na † puniri possit impediens iste? Variæ sunt opiniones. Vna fuit, quod iste puniri possit ad interesse partis, quę læditur. Ita hāc opinionem recenset Glo. in cap. pastoralis. §. vlt. in verbo, puniat. de off. delega. Idque ex edicto illo, si quis iusd. non obtemp. & ex edicto, de eo per quem factum erit. Cæterum opinio hæc à Glossa illa & à cæteris reiicitur. Et pœ-
18 nam illam † edicti, ne quis eum, & illi similes non habere locum in delegato impedito exercere suam iurisdictionē. Ita Baldus in l. 1. §. officium. col. 1. ver si. item excusatur. ff. ne quis eum, qui in ius vocat: est vi eximat. Dec. in cap. 1. num. 5. de off. delega. Riminal. in l. 1. §. is videtur, nu. 7. ff. si quis iusd. nō obtempe. & Iason in l. 1. in fine. ff. ne quis eū. &c. Qui
19 hac de re alia scribunt. Altera est opinio † quod ecclesiastica censura puniri is impediens possit. Ita Felin. in cap. 1. nu. 16. & ibidem Dec. nu. 14. vers. quam autem de off. delega. intelligentes censuram ecclesiasticam pro excommunicatione. ex cap. 1. de off. deleg. ibi districtione ecclesiastica, quæ dicitur alibi
20 censura in cap. quærenti, de verbo. signif. & in cap. pen. de immun. eccles. Verùm nec opinio satis vera est, cum illa † ecclesiastica districtio, pro pœna temporali possit intelligi. vt declarat Abbas in cap. 1. de off. deleg. & in cap. nuntios de decimis.

Tertia est opinio quod multam possit imponere. Ita recēset Glo. in d. cap. pastoralis. §. vlt. ex l. 2. C. de sportul. Quæ opinio non recipitur à cæteris & infrà aliqua dicemus.

21 Quarta est opinio, quod pœna hæc sit † arbitraria ipsi iudici impedito. quam quidem probarunt Glo. d. cap. pastoralis. §. vlt. de off. deleg. Abas in ca. cum Clerici. num. 4. de pactis. & in cap. quærenti, de verb. sig. & Alex. in cons. 35. nu. 5. lib. 2. qui apertè ait, esse arbitrarium, Ita etiam scribit Petrus Rebuffus in praxi beneficiorum. tit. de missione. in possessionem nu. 18. iudicis arbitrio puniri eum qui impedit Delegatum exequutorem ad mittendum aliquē in possessionem. Quæ sanè sententia probatur in capitulo de causis. §. vincto cap. subsequenti de off. de-
22 leg. † Iudex ergo iste pro qualitate. & suę personæ ac etiam impedientis, necnon & ex qualitate ipsius facti pœnam declarabit. Potuerit enim aliquando
23 † excommunicare, iuxta opinionem Felini. & Decij in d. cap. 1. de off. deleg. & fuit etiam opinio aliorum, vt recensēt glo. in d. cap. pastoralis. §. vlt. Ita
24 etiam aliquando † multam poterit indicere, ex d. l. 1. C. de sportulis. Non poterit tamen Iudex iste suū hoc arbitrium extēdere ad priuationem beneficiorum illius impedientis ita magis receptam esse Doctorum opinionem asseruit Decius in cap. 1. nume. 15. de off. deleg. Ea ratione permoti sunt, quòd pœna
25 † priuationis beneficiorum non indicitur nisi ex causis in lege expressis. cap. vlt. vbi Glo. quam ibi singularem dixit Abbas. de iure patro. & illam probauit Iason in l. 1. nu. 12. C. de transact. Accedit (vt ait Decius loco iā citato) quod pœna hæc priuatio-
26 nis † beneficiorū nō imponitur, nisi magna de causa. cap. inuentum. 16. q. 6. Magna autem causa dici non potest hæc impedimēti præstiti. Nec repugnāt. Arguimenta Inno. in cap. quia diuersitatem. de concess. præb. ac Felini in cap. 1. numero 14. vers. item potest turbatores: de off. deleg. Nam illis satisfacit post alios Decius in d. cap. 1. numero 15. de off. de-
27 leg. Non etiam poterit † Iudex iste suum hoc arbitrium extendere ad publicationem bonorum illius impedientis. Ita Felinus in d. cap. 1. numero 17. vers. sexta declaratio, & ibidem Decius. nume. 15. Quorum traditio est declaranda ex his, quæ scripsi supra lib. 1. q. 98. Non etiam poterit iste iudex (num
28 hoc arbitrium extendere † ad pœnam banni. Ita Felinus in d. cap. 1. numero 16. vers. quinta declaratio. de off.

deleg. ex sententia Baldi in l. 1. colum. prima, C. quomo. & quan. iudex. adducti ex l. nulli C. de senten. & interlocut. omnium iudicum quo probatur, eos non posse patria interdicere, qui non possunt
29 statuta condere. Accedit prætereà, quod his † delegatis mandata censetur solummodo modica coercitio, qua possint occurrere impedimento, quo ne suam exerceant iurisdictionē impediuntur. l. vlt. ff.
30 de off. eius, cui mand. est iurisd. Quam sanè † coercitionem ibi intelligit Decius numero tertio, post alios de pœna pecuniaria, non autem de corporali: Banni autem pœna corporalis est sicuti religionis. l. 4. in prin. ff. si quis cautio. l. edicto. §. 1. ff. de bono. poss. & l. Capitaliū in prin. ff. de pœnis. Nec hic obstat. illa difficultas, quam excitat Felinus in d. cap. 1. nume. 16. vers. quinta declaratio. de off. deleg. cum
31 ait, † bannitum æquiparari relegato. vt inquit Glos. in §. relegati. Instit. quib. mod. ius patr. potest. sol. At
32 relegatus † æquiparatur excommunicato, vt tradunt Glo. in cap. pastoralis. §. si verò de appella. vbi Docto. imò bannitus æquiparatur, excommunicato, vt scribunt Glo. in ca. 1. in prin. hîc finitur lex &c. in vsibus feudo. Iason in l. Gallus. §. & quid. si tātum nume. 3. de lib. & posthu. & in l. 1. §. sublata. nume. 10. ff. ad Trebell. Corasius in l. qui liberos. nume. 220. ff. de ritu nuptia. & Petrus Placa in epitome de licto. cap. 44. nume. 12. Non inquam obstat hæc difficultas, siquidem respondetur, quod etsi in aliqui-
33 bus † bannitus à pari procedat cum excommunicato, non tamen in omnibus æquiparantur: ita declarat Abbas in cap. pastoralis. § virum. nume. 19. de appella. Quocirca Baldus in l. 1. nume. 17. C. de hæred. instit. multas commemorat differentias inter bannitum & excommunicatum. Æquiparatio enim
34 banniti † & excommunicati ea videtur præcipua, quòd sicuti excommunicatus ab ecclesia eiicitur, ita bannitus à ciuitate. sicuti declarat Baldus in d. l. 1. nume. 4. versic. & est adinuenta C. de hæred. inst. Ac
35 cedit prætereà in specie nostra quòd † bannire est meri Imperij, ita post alios Decius in l. Imperium. numero 65. de iurisd. omnium iudicum. Et tamen
36 † excommunicatio qua plectitur iste impediens iurisdictionem delegati, est mixti Imperij. ita declarat Ioannes Longouallius in l. Imperium num. 168. in fine. & ibi Gaspar. Vallaschus nume. 180. de iurisd. omnium iudicum, His dissoluta hac difficultate intelligimus hunc iudicem non posse bannire impedientem suam iurisdictionem.

SVMMARIVM.

1 *Exceptionis rei iudicatæ magna vis.*
2 *Iudicis arbitrio punitur iudex ille, qui oppositam rei iudicatæ exceptionem reiicit.*
3 *Exceptio rei iudicatæ coram quo proponatur.*
4 *Exceptio rei iudicatæ nil obest, cum à iudice incompetenti lata est sententia.*
5 *Exceptionem rei iudicatæ reiici, vbi subest animæ periculum.*
6 *Exceptiones calumnioſas impunè esse reiiciendas*
7 *Exceptionem calumniosè oppositam dici ex Iudicis arbitrio.*
8 *Exceptionis malitam & calumniam apparere ex coniecturis.*

CASVS CCCCXXXIX.

Exceptionem rei iudicatæ à Iudice vel Ecclesiastico, vel seculari non esse reiiciendam, & de reiicientis pœna.

1 CVM magna sit vis † exceptionis rei iudicatæ, quemadmodum multis ostendimus superiore libro. 9. 52. iure statuit Bonifacius octauus in capitul. vlt. de excep. in 6. pœna, quam ibi Glos. Io. And. Archid. & Ancha.
2 arbitrariam appellant, † esse mulctādos iudices, vel laicos vel ecclesiasticos, qui exceptionem rei iudicatæ ab altero eorum reiecerint. Est enim rei iudicatæ
3 † exceptio ab eo coram quo causa agitur admittenda. Ea est ratio, quòd res iudicata pro veritate habetur. l. res iudicata. de reg. iuris. Nullus ergo iudicum contemnere eam debet. Hæc constitutio
4 † cessat quando lata fuit sententia à iudice incompetenti. Ita scribunt omnes in d. cap. vlt. de except. adducti ex textu in ca. seculares. de foro compe. in
5 6. Cessat etiam † quando insurgit animæ periculum ex admissione huius exceptionis. Ita ex cap. 1. de officio ordina. scripserunt Geminianus in d. cap. vlt. col. 1. versic. nota, quod iudex. & ibidem Francus in vltimo notab. de excep. in 6. & Iason in l. à diuo Pio. § sententiam. nume. 18. de re iudica. Cùm verò
6 (vt & hoc nunc dicam) exceptio † aliqua calumniosè obiicitur reiici impunè potest. Cæterùm dubi
7 tari solet, quæ † calūniosè opposita dicatur exceptio, & cum iure diffiniri non poterit quippe quod in facto versatur, iudicis arbitrio relinquitur. Ita Barba. in cap. sedes. numero 74. de rescrip. & Alciatus in cap. 1. numer. 62. de officio ordinarij. qui scribit ex Innocentij sententia facere id posse etiam quando
8 † de militia & calumnia non constat ex processu, sed aliundè, vtputa ex confessione facta ipsi Iudici extrà acta. Et subiungit Alciatus post Buttrium, præsumptionem esse pro iudice, quod iusta de causa eā exceptionem reiecerit.

SVMMARIVM.

1 *Pensionis remissio quando fiat inquilino impedito habitare cum hospitibus, quorum causa domū conduxit.*
2 *Inquilino remitti pensionē si conduxit domū eo animo, vt hospites haberet, & bello deinde fuit impeditus.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui, quādo dici possit Inquilinum conduxisse domum, vt hospites in ea haberet.*
4 *Inquilinum solitū hospitari scholares, eo animo domum conduxisse dicitur.*
5 *Aromatario impedito exercere artem suā in domo à se, eam ob causam conducta, remittitur pensio.*
6 *Domus qualitas arguit qua de causa fuerit ab inquilino conducta.*
7 *Domus remota non dicitur ab Inquilino conducta causa hospitandi scholares.*
8 *Inquilini qualitas arguit qua de causa domus ab eo fuerit conducta.*

CASVS CCCCXL.

De remissione pensionis, quæ inquilino impedito vti conducta domo ad vsum à se destinatum. Et quomodo cognoscatur causa, ob quam domus conducta fuit.

1 DVBITARI sæpè contingit, an & quando facienda sit † remisso pensionis Inquilino, qui domum amplam conduxit, vt hospites aduenas, vel scholares in ea hospitaretur, & deinde superuenit impedimē tum vel belli, vel pestis, vel aliud simile, vt hospitari
2 nō potuerit. Et hac in re dicēdū est, q. si verè † iste cō duxit domum eo omnino & proposito, vt hospites teneret, non autem sui vsus tantum, faciendam esse remissionem, si iustum superuenit impedimentum. Ita scribūt Bar. in l. cùm plures in prin. col. 2. ff. locati Rebuffus in Tract. de priuilegiis scholarū, priuileg.

Universidad de Deusto
Biblioteca

11.num.41.Ripa.in Tract.de peste tit.de priuilegiis contractuum.nu.17.Alciat.resp.763.in fine.Boer. q.249.nu.5.& Bossius in Tract.causarum crimi.tit. de remissione mercedis.nu.40.Caterùm in eo versatur dubitatio cognóscere quando iste conductor conduxerit domũ hanc causa hospitandi. Et cum à coniecturis vt plurimum hoc pendeat.dicendum
3 est iudicis †arbitrio relinqui,sicuti in specie annotauit Rebuffus in dicto priuilegio 11.in fine.Prudes autẽ iudex multas cõiecturas ita poterit cõsiderare.
4 Prima est cõiectura † ducta à qualitate personæ inquilini cõductoris,si forte cõsueuit habere scholares & hospites in domo.Nam tunc præsumitur eo animo denuò conduxisse hãc domum.Ita in specie scripsit Ripa in tract.de peste.tit.de priuilegiis contractuum.nu.27.& eius nomine tacito Rebuffus in dicto priuilegio vndecimo,nume.21. versi.tertia conclusio. adducti auctoritate Roma.in cons.178.
5 num.2.qui respondit † aromatorio impedito exercere artem suam in domo à se conducta esse faciendam remissionem,quia præsumitur eam couduxisse,vt in ea exerceret artem suam.Adserunt & hi his similia Et illis accedit Butrius in cap.propter sterilitatem,num.19.in fine.de locato.
6 Secunda est coniectura †ex qualitate ipsius Domus,vt si consueuit in ea recipi hospites, vt si est domus apud Gymnasiũ.in quo lege publicè cõsueuit.Ita docuit Bart.in d.l.cum in plures.in prin.col. 2.versi.aut de hoc.ff.locati.& cum eo Rebuffus in iã allegato priuilegio vndecimo,num.23.qui & eiusdem opinionis recenset Alex.in consil.107.lib.2.& eo prius Ripa.in Tract.de peste.tit.de priuilegiis cõ
7 tractuum.nu.27.Ita è contra † si domus est in loco remoto vel in aliquo oppido,vbi nec scholares nec hospites esse solent,fit coniectura huic contraria,quod conduxerit aliquo animo quàm vt hospites haberet.Ita Rebuffus in dicto priuilegio vndecimo,in fine.
8 Tertia est coniectura † ducta tam à qualitate domus quàm etiam à qualitate inquilini,sicuti euenit in paupere,qui modicam habet familiam, & conducit domum amplam.Coniectura enim fit hoc in casu,quod conduxerit causa hospitandi vel aduenas vel scholasticos.Ita Ripa.in d.tit.de priuileg.cõtract. nu.27.& Rebuffus in d.prin.11.nu.23.ver.5.cõclusio.

SVMMARIVM.

1 *Bona illata & inuecta in domo ab Inquilino esse pro pensione domus tacitè hypothecata.*
2 *Inuecta & illata quæ dicantur.*
3 *Inuecta censeri ea,quæ plaustra fuerunt importata.*
4 *Hypothecata censeri illata & inuecta eo animo,vt ibidem essent perpetuò.*
5 *Illata & inuecta in domo censeri hypothecata etiam si bona alterius sint quam Inquilini.*
6 *Iudicis arbitrio relinqui,quando bona censeantur illata & inuecta in domo,vt ibi perpetuò sint.*
7 *Venalia non censeri illata & inuecta in domo ab Inquilino,vt ibi sint perpetuò.*

CASVS CCCCXLI.

Quando censeantur bona illata & inuecta in domo ab Inquilino,vt pro pensione domus sint hypothecata,explanatum.

1 CVM quis domum conducit † & ita ea bona réque infert atque inuehit,cẽsetur illa tacitè obligasse pro pensione domus quia l.item ff.de pactis.l.3. ff. quib.mod.pig.vel hypoth. tacitècontrah.l.certi iuris C.locati & l.si non inducta.C.quib. ca.pig.tacitè contrah. & ibidem Glo.exponit † illata & inducta illa dici quæ manu inuecta,verò quę dorso importantur,id quod probant & Salicetus ibi & Negusa.in tract.de pigno.parte secunda principali mẽbro secundo.nu.128. Rectius ego opinor
3 †inuecta cẽseri,quæ plaustro vel æquo inferuntur, qui sermo frequens est apud Ciceronem & cæteros bonos authores, sed leuia hæc sunt.Hæc iuris sententia inter multas declarationes,quas recipit, illa est egregia,quod ita domum illata & inuecta hæc
4 censentur tacitè hypothecata quando† inuecta fuerunt in domo ea mente & animo vt ibidem essent perpetuò idest durante locatione permansura, ita probat l.in prædiis.§.1.ff.quib.mod.pig.vel hyppo. tacitè contrahit.vt ibi Glo.clarè explicat optimè cõfert l.debitor.ff.de pigno.& tradunt Glosa, Bartol. Bal.& Salicetus in d.l.si non inducta. C.quib.casib.
5 pig.tacitè contrah. Glossa †enim ibi idem esse scribit quãdo res aliena est inuecta in domo,modo tria cõcurrant,quod scilicet res sit inducta,quod sciẽte rei domino.& tertiò quod inuecta sit,vt ibi perpetuò sit.Atque ita declarãt Castr. in l.item quia.ff.de pactis.& ibidem Iaso.in §.item Seruiana.nu.35.inst. de actio.vbi & Gomes.numero 24. Afflictus decis. 184.nu.23.

Cæterum dubitari contingit,quando censeatur res illata,vt in domo perpetuò sit.Et cum hoc lege diffinitum non reperiatur quippè quod in facto ver
6 satur,† iudicis arbitrio relinquitur.Ita in specie scripsit.Negusantius loco supra citato, & idem verè sensit Iason in d.§.item Seruian.num.35.in fi.Iudex autem ex qualitate rerum illatarum,atque inuectarum arbitrari poterit.an sinè illatæ vt ibi perpetuò sint vel non.sicuti præcitati Doctores scribunt, & idem docuit Gomes.in d.§.item Seruiana.num.19.
7 Quocirca scribunt hi res † venales : nomina debitorum,& his similia non censeri illata,vt ibi perpetuò sint.atque ita non sunt tacitè hypotecata. Qua de re cum abundè pertractauerim in tract.de adipiscenda possess. remedio.3. q.17. vbi & quæst. 16.egi de fructibus illatis.ea propter hic dicere superfluum.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrium versari in locatione domus facta a socio de parte alterius loci.*
2 *Socium posse altero inuito locare domum locari solitam*
3 *Socium posse uti re cõmuni ad usum destinatum altero reluctante.*
4 *Socium non posse locare partem domus socij si commodè diuidi potest,& socius alter partem suam vult retinere.*
5 *Domus communis cui locanda cum socij non conueniũt de locanda uni.*
6 *Locandam esse domum communem plus offerenti.*
7 *Iudicis officium quando concedatur inter plures inter se dissentientes.*
8 *Concordiam à iudice posse suaderi non autem percipi.*
9 *Scandali timore iudex concordiam suadere debet.*
10 *Sorte dirimendam esse discordiam inter socios.*
11 *Sorte dirimi non debet contentio si unus sociorum recusat subire iudicium sortis.*
12 *Partibus non consentientibus res effectum non sortitur.*
13 *Socius qui vult habitare partem domus suæ cogi non potest eam locare.*
14 *Socius qui vult habitare partem suæ domus potest & alterius partem eo inuito,conducere.*
15 *Socium teneri vel pensionem recipere vel conductorem ne*

ne alter socius impediatur frui domo.
16 *Baldus declaratur.*
17 *Iudicis arbitrio relinqui an conductor domus communis sit persona idonea.*
18 *Socium uti posse re communi altero socio inuito.*
19 *Arbitrium uiri boni spectari in re communi.*
20 *Ruini opinio explosa.*
21 *Facere nemo cogitur ad alterius petitionem quod aliis prodest.*
22 *Ruini inconstantia.*
23 *Domus communis consueta locari,an inuito socio locari possit.*
24 *Iudicis arbitria relinqui,an domus non consueta locari, Socio inuito ,possit locari.*
25 *AEquitatem esse obseruandam inter socios.*

CASVS CCCCXLII.

Quando socio liceat domum communem locare diligenter explanatum

CVM superioribus in casibus aliqua quæ versantur circà tractationẽ & materiã locationis & cõductionis pertractauerimus, cõuenit vt hoc loco explicem casum illum egregium in quo & iudicis arbitrium non modicũ locum obtinet:quando scilicet vnus sociorũ vult locare domum cõmunem altero socio reluctante.Nam & in hoc versa-
1 tur aliquando iudicis † arbitrium,vt docuit Baldus in cap.cum omnes,num.20.de constit,& suo loco dicemus.Quo itaque hæc egregia disputatio elucescat,aliquot casus vna cum Bartholomæo Socino & aliis in l.serui electione.§.Labeo.de leg.1. ita distinguo atque constituo.

2 Primus est casus,quando vnus ex sociis vult†locare vtiliter domum,vel fundum solitum locari,alter verò socius recusat,& domus vel fundus commodè diuidi non potest. His sanè in casu is socius locare potest ita.Soc.in d.§.haec.nu.4.versicu.primus casus est.& c Ex sententia Baldi & Angeli.in l. 1.C.qui testa.facere poss.ac Baldi in d.cap.cum omnes.nu.20.de constit.ac etiam Castren.in l.& hæc distinctio.§.cum fundum.ff.locati.Hanc quoque sententiam probarunt Ruinus in d.§.Labeo.col.6.versi.verò res sit consueta.Soc.sen.in consi.58.col.1.libro 4.& Decius in l.1.num.21.C.qui testa.face.poss. Et horum opinio probatur ex.l.naturalis.§.1. ff. de præscrip.verb.& ex.§.vlt.inst.pro socio. Et confert
3 glo.l.sabinus.ff.communi diuid.quæ affirmat,† socium vti posse re communi quando alterius socij nil interest.Et hic casus intelligitur dummodo locatio fiat personæ honestæ.ita declarat Soc.loco iam citato.Et ratio est,quia honestas anteferri debet vtilitati:& verè.apud viros bonos illud dicitur vtile quod honestatem quoque continet.

4 Secundus est casus,quando†vnus ex sociis vult locare vtiliter totam domum, vel fundum solitum locari,quæ quidem domus vel fundus commodè diuidi potest.& alter socius recusat partem suam locare.Hoc in casu tota domus locari non potest, sed illa sola pars, quæ pertinere potest ad socium locantem.Ita sensit Soc.in d.§.Labeo.nu.4.versic.& si tes diuisionem. ex sententia Saliceti in l.iubemus. la.2.C.de sacrosc.Eccles.Nam hoc in casu cessant rationes casus præcedentis.

5 Tertius est casus,quando † vterque vult locare domum solitam locari,sed non conueniunt de persona conductoris cui locatur:cum vnus vni,alter alteri vult locare.Vnus tamen eorum vult locare personæ honestæ. Hoc sanè in casu is debet præferri, qui vult locare personæ honestæ, ita scribunt Ang. in l.1.C.qui testa. face.poss.Socin.sen.in consil.58. nu.2.versi.circà secundum lib.4. Soc.in d.§. Labeo. nu.5.& licet ibidem Ruinus col.6.versi.si verò dare tur dissentiat à Socino : Attamen eum sequutus est ipsemet Ruin.in cons.75.in fine.l.b.1.qui idem esse
6 ait, quando vnus vult locare † conductori plus offerenti,& alter alteri minus offerenti. Nam præferri debet plus offerens.

Quartus est casus,quãdo vterque vult locare domum locari solitam,& ambo personæ honestæ,sed non conueniunt de persona conductoris,cui locetur.Hoc in casu inquit Socinus in d.§.Labeo.nu.5. adhibetur primum hoc remedium,vt iudex suo officio ad concordiã hos dissentientes reducat Et eãdem opinionem probarunt prius Baldus in l.cum omnes.nu.20.de constit. & Ang.in l.1.C.qui testa. face.poss.moti ex l.quoties.in prin.ff.de vsufruct.& ex l.huiusmodi.§.vlt.de leg.1.Hanc quoque sententiam probauit idem Soc.sen.in cons.58.nu.2.versic. ambo volunt.lib.4.Verùm ab hac opinione dissentit.Ruin.in d.§.labeo.col.6.versi.secundo casu.Ea ra
7 tione motus,quod † iudicis officium solùm implorari potest quando plures discordant ad præiudicium tertij non autem quando inter se.Ita declarat Bart.in d.l.huiusmodi.§.vlt.& ibidem Iason.nu.10. alios recensetff.de leg.1.& in l.2.§.ex his.ff.de verbor.oblig. & his accedit quod scripsit post alios Decius in l.quidam existimarunt.nu.4.versi.vnde du
8 bitabile.ff.si cert. pet. cum dixit † concordiam à iudice suaderi posse non autem imperari.Et idem affirmarunt.Iaf.in auth.si verò contigerit.col.vlt. C. de iudic.Festin.in Rub.de treuga & pace,& copiosè Nauiz.lib.6.Syluæ nuptia.nu.12.Hoc tamen intelli
9 gitur,nisi subesset timor† scandali hanc discordiam. Nam tũc ad iudicis officium pertinet eos reducere omninò ad concordiam,vt declarant Bart.in d.l.huiusmodi.§.vlt.in fin.de leg.1.Ang.in l.2.§.ex his,vbi & alij.de verbor.oblig.Cassan.in cons.1. in secundo præsuppositio. nu.18.Et in specie ita declarat Ruin. in loco suprà allegato.

Secundum itaque remedium adhibetur,vt sorte
10 discordia † hæc dirimatur,ita Ruinus in d.§.Labeo. col.6. versi.posset etiã secundũ,&c.ex sententia Bar. in d.l.huiusmodi.§.vlt.in fi.& ibidem Iason. nu.13. multis confirmat,& infinita propè congerit Tiraq. in tract. de iure primigen. q.17. opinione prima. Cæterum nec hoc remedium locum habere potest, cum tunc forte dirimi non possit quæstio.quæ facti est,vt copiosè comprobat Tiraq.in dicta opinione
11 prima.nu.91.Et præterea locus non est † iudicio sortis quando vnus eorum dissentit controuersiam esse sorte dirimendam:vt post Ioan. Andreæ & alios tradit idem Tiraq.in dicta opinione prima nu.94. & in fine illius.q.17.His fit, quod si nullo modo possunt ij socij inter se conuenire,domus vacabit & fructus quoque peribunt, vt concludit post Angel. Socinus in d.cons.18.nu.2.versi.aut ambo volunt.li. 4.idem in d.§.labeo.nu 5. versi.& si non potest eos & c.qui duabus rationibus hoc comproba.Et con-
12 fert quod ait Bar.in l.huiusmodi.§.vlt.in fi de leg.1. quod quando † partes inuicem non conueniunt res non sortitur effectum.

13 Quintus est casus,quando † vnus ex sociis recusat locare partem suam domus locari solitam, sed vult ipse.nec eã pro sui parte inhabitare, & nõ vult conducere alteram partem sui socij.Hoc in casu potest quidem socius ille habitare,sed tamen non de-

Universidad de Deusto
Biblioteca

bet esse impedimenta alteri socio,quo minus possit partem suam alteri locare.alias huic consultum nõ esset nisi mediante diuisione.Ita docuit Socinus in d.l.serui electione.§.labeo.numero sexto,versic primus casus de leg.1 exsententia Baldi & Castren. Et hanc opinionem admittunt omnes quos statim recensebo.

14 Sextus est casus,quando † vnus ex sociis recusat locare partem suam domus locari solitam,sed vult ipsemet inhabitare,ac etiam vult conducere partem alteram socij,sed is socius recusat ei velle locare, sed vult locare alteri. Hoc in casu affirmat Socinus in dicto.§. Labeo.numer.septimo,& in d. consilio 58. columna penultima, libro quarto,socium cogi posse locare alteri socio inhabitanti, atque ita ait Socinus sensisse Baldum in l.1.numero septimo,C.qui testa.face. poss.Cùm docuit,quod
15 † Socinus tenetur recipere vel pensionem,vel conductorem,& hanc visus est probare & Iason in l.1. nume. 25.C.qui testa. face poss.& ibidem Decius nume.26.& Marsilius sing.369.Et Socinum sequutus est Ruinus in consil.143.numero 18.versic.sed his non obstantibus.libro quarto.Idem tamen inconstans Ruinus in d.§.Labeo. columna septima, versic.nec obstat auctoritas. intelligit Baldum loqui quando socius se offert velle conducere ad impediendum locationem fiendam personæ inhone
16 stæ .Rectius tamen sensit Socinus quandoquidem † Baldus non ait, quod ille extraneus,cui locare vult socius domus sit persona inhonesta, sed comparatiue vel causatiue,vt scilicet possit in eadem domo habitare, ex quo forte hic socius inhabitans habet vxorem adolescẽtẽ,vel filias,aut sorores nubiles. Et propterea nõ est satis honestum quod ille extraneus conducat partem hanc,& Baldi mentem clarius explicat Iason in d.l.1.numero 24.C.qui testa. face.poss.qui & illo in causa Bal.vult versari †iudi
17 cis arbitrium,an is conductor extraneus sit persona idonea,vel non. Secundò ea ratione motus est Socinus, quod socius ille,qui vult domum habitare, & partẽ socij conducere potest prætendere aliquod interesse,vel ratione alicuius vtilitatis, vel ratione affectionis, sed ille qui vult alteri, locare si socius vult eandem pecuniam numerare, non potest aliq probabile interesse prætendere. arg.l.numis.ff.
18 de in litẽ iura. Atqui regula iuris est,quod † Socius potest vti re communi etiam altero socio inuito quando ipsius prohibentis non interest,vt tradit Glossa.in l.Sabinus.ff.communi diuid.Ergo &c.Nec obstat consideratio Ruini in d.§.Labeo columna 7.versic. & minus etiam.cùm dixit Glo.in dicta lege Sabinus. loqui quando qui vult re communi absque eo quod petat aliquid noui fieri à socio.sed quã do petit aliquid noui fieri semper interest illius, ex quo quod petit est facturus inuitus,ex d.l.vlt.ff.de vsu & habit.Non inquam obstat hæc consideratio, cùm interesse illud solius voluntatis sit considerabile:& potius dicitur quædam iniquitas, petuicatia, quàm iusta causa.Tertiò ego addo rationem illam, quam sensit Baldus subobscurè admodum loquens
19 in d.l.1.num.7.C.qui testa.face.poss.In re † cõmuni spectatur arbitrium viri boni,& ideo æquum prę ferri debet iniquo.§.vlt.inst.locati vbi Glo.Atqui nullus est vir bonus,& æquitatis amator,qui non iudicet socium habitare volentem domum,& cupientem conducere partem consocij,preferendum esse extraneo, cui Socius alter non inhabitans vult locare .Ergo.&c. Et hinc intelligimus male
20 ab hac æqua opinione Socini dissensisse † Ruinum in dicto §. Labeo. colũna septima, versicluo sed contrarium iudicio meo &c.Qui quidem mouetur sola traditione Bartoli in lege secunda, in principio numero decimotertio,ff. soluto matrimonio
21 cum scripsit,quod ad † petitionem vlterius non cogor facere quod sibi prodest, & mihi non nocet.Hæc sanè traditio Bartoli nil in specie nostra vrget,quandoquidem hîc non agitur de lucro habitantis;sed potius de damno euitando,possit enim facilè exoriri aliquod graue damnum ob id quod socius iste in habitans habet vxorem, filias,vel sorores,& periculum esset ex communi habitatione cum illo extraneo Quare ego certè sequerer semper Socini æquam opinionẽ,quam quidem (vt admonui suprà) probauit & ipsemet sibi parum
22 constans Ruinus † in dicto consilio sentesimoquadragesimotertio,numero decimooctauo versic.sed his non obstantibus lib.4.

23 Septimus est casus,quãdo † domus, vel fundus non consueuit locari, & vnus sociorum vult locare alter verò recusat.Hoc in casu ait primò Bal
24 dus in capitulo cum omnes numero vigesimo,socium locare non posse deinde subiungit,hoc † relinqui iudicis arbitrio.Et Baldum sequuti sunt Socinus senior in consilio quinquagesimooctauo columna prima,versic.hanc etiam.libro quarto,& relinqui in l.1.C.qui testa. facere possunt. Ruinus verò in d.l.serui electione.§.labeo columna sexta versiculo sed primum dictum.&c.probat primum illud dictum Baldi quod scilicèt impediatur locatio ex regula lege id quod nostrum de regulis iuris. Et non cogitur quis habere ratum,quod pro se factum fuit,etiam si vtiliter fuerit factum,subiungit tamen Ruinus quod si ex illius contradicentis iniusto impedimento is locare volens sentiat damnum,tenetur ille impediens ad interesse,vt sensit Baldus in capitulo primo,§.si quis de manso.de controuers. inuestit.Ego certè tribuerem hoc totum Iudicis ar-
25 bitrio ob † summam æquitatem, quæ inter socios obseruari debet §.vltimo inst.de societate. Et si adhiberi potest ab initio remedium locando domum, quidẽ satius est q̃ differre,& deinde condẽnare impedientẽ ad interesse. Illius enim iniustè impediẽtis calumnia ab ipso exordio præcidenda est.

SVMMARIVM.

1 Conductor vectigalium plus debito exigere non debet.
2 Iudicis arbitrio puniri publicanũ plus debito exigens.
3 Publicanus plus debito exigens in quadruplũ punitur.
4 Publicanũ in foro cõscientiæ puniri cũ plus debito exigit.
5 Gaballam nomine principis exigens qua pœna puniatur si plus debito exigit.
6 Principis mandato in dubium parendum esse.

CASVS CCCCXLII.

Gabellus & vectigalia plus debito exigens qua pœna sit feriendus.

1 QVI gabellas & vectigalia † conduxit ob oculos habere debet ne plus iusto, exigat.alioqui indebitè extorquens nõ solam tenetur iniustè exacta restituere.
2 verum etiam Iudicis † arbitrio punitur l.licitatio. §.quod illicitè.ff.de publica.& vectigal.&ibi hoc annotarunt Bart.Alber. Roman .Fulgosius, cæ si nil aliud,quod hic adferri possit, scriptum reliquerint. Hic accedit Petrus Antibolus in tract. de muneribus.parte 3.§.1.nu.42.qui copiosius distinguit,ait,il
3 le,† quod si ciuiliter agitur,exactor potestate carẽs punitur

punitur in quadruplum.l.per æquatores.C.de cens. vbi eadem pœna punitur,habens potestatem,si per vim plus debito exigit si verò habens exigendi potestatem sine vi exigit,punitur in simplum.l. licitatio.§.Titio.de publica. Quando vero de pœna criminali agitur,si pluries exegit qui exigendi potestatem non habebat pœna combustionis plectitur. l. vniuersi.C.vbi causæ fiscę,si verò habebat potestatẽ & pluries exegit, punitur capitaliter.l.omnes in fin. C.loca. si semel tantum punitur extraordinem iudicis arbitrio d. l. licitatio.§.quod illicite Hæc ille, illud nam ex Theologorum sententia non præteri
4 bo,in foro cõscientiæ omnino teneri † qui illicitas gabellas exigit,vel plus debito extorquet,Ita Angelus Clauasius in summa in verbo pedagium.num.5. Syluester in verbo Gabella.il 3.nu.10.qui & illud scribunt hos esse etiam excommunicatos excommunicatione pontificia quod memoriæ etiam proditum est à Nauarra Theologo eruditiss.in manuali confessoris.cap.17.numero 201.qui declarat non
5 procedere,cum † exactor nomine Principis exigebat,& credebat se iustè exigere,vel etiam si dubitauit,& deinde dubitare desiit,liquidè in dubiis man
6 dato † Principis est parendum,cum inferior credit iustum esse quod sibi mandatur vel absolutè,vel taliter quòd ad id quodsibi mandatur.ita Nauarrus in cap. si quis autem num.114.de pœnit.dist.7.

SVMMARIVM.

1 Exequutor testamenti iusti illud exequi debet.
2 Exequutorem testamenti compelli illud exequi.
3 Iudicis arbitrio pœna indicitur cõtra testamenti exequutorem,vt testamentum exequatur.
4 Exequutorem testamenti posse carcerari si non exequitur testamentum.
5 Episcopum mulcta indicta compellere exequutorem exequi testamentum
6 Iudicis arbitrio punitur exequutor testamenti si male reddidit rationem exequutionis.

CASVS CCCCXLIIII.

De pœna recusantis & malè exequentis testamentum breuis explanatio.

1 IVSTE quoque exequi debet sibi demandatum munus† exequutor testamenti. Hic equidem pœnali præcepto compelli potest susceptum officium exequi.l.nulli.C.de Epis.& Cler.§.si quis autem.& §. si tamen hæres.in auth.de Eccles.tit.Quæ sanè iuram eam indixerat pœnm:vt is exequutor eo commodo quod erat ex testamẽto præcepturus,priuetur. Aliquando etiam præcepto pœnali,admonitione præ
2 missa† ab Episcopo compellitur.ca.tua.& ca.Ioannes.12.q.2.idque per sententias excommunicationis vel suspẽsionis, vel etiã interdicti,secundũ negotiis qualitatẽ.c.sanè cap.pastoralis.de off.deleg. cap. quærẽti. de verbo.sign.& cap.2.in fine de pœnis.Aliquando etiam pœna † iudici arbitraria compelli
3 tur,quemadmodum scriptum reliquerunt Specul. in tit.de instrumentorum editione.§.nunc vero aliqua nu.56.& Afflict.in cap.1.num.21.vers.item habet arbitrium per quem modum ex quib.caus.feud.
4 cõmitta.Quocircà(vt scripsit speculator)† Episcopo hunc exqeutorem aliquando compellet mulcta indicta.arg.l.3.ff.si quis iusd.non obtempe.& l.mulctarũ.C.de modo mulct.Aliquando captis pignoribus,& distractus.l.3.C.de Prætor.pignor.l. 1.§.ex hoc.ff.de ventr. inspicien. Interdum(si expedie it)
5 † capta persona.cap.dilectus.de appella.Illud etiam
6 quod arbitrarium est)nõ prætereo,quod si iste† exequutor malè reddiderit de exequutis rationes esse pœna arbitraria puniendum quemadmodum docuit glossa pen.Clem.1.de testa.& ibidem ea annotauit Abbas Panor.Cætera quæ de exequutoribus his dici possent amplissimè scripserunt Speculator d.§.nunc verò.& Iacobus de canibus qui interdum tractatum cadit.

SVMMARIVM.

1 Appellantium temeritas,qua pœna plectanda.
2 Iudicis arbitrio puniri temere appellantes.
3 Pœna quinquaginta librarum puniri temere appellantes.
4 L.eos.§.ne temerè.C.de appella.declaratur.
5 L.ab executione. §.vltim.C. quo app.non recipit explicatur.
6 Pœnam temerè appellantium in vsu esse desisse.multi affirmarunt.
7 Cynus canonistis infensus.
8 Constitutio Pedemontium.Delle pene de temerarij appellanti,declaratur.
9 Temerè appellat,qui inconsultè appellat.
10 Temerè appellat qui videt aduersarium bonum ius seuere.
11 Appellat temerè qui litem prosecutus videt ius bonum aduersario superuenisse.
12 Appellasse dicitur temerè qui à lite dissessit ante sententiam.
13 Litis prosequuta maximè spectari.
14 Constitutio Pedemontium tit.Delle pene de temerarij appellanti,declaratur.

CASVS CCCCXXVII.

De pœna temerè appellantium à sententiis:& quando temerè quis appellasse dicitur explicatur.

1 REPRIMENDA aliquando fuit insolens illa † appellantium à sententiis temeritas,qui taquam pessimi concinatores licitium,temerè ac frustrà à iustis æquisque iudicum
2 sententiis,non aliam ob cautam prouocant quam vt aduersarum impensis plus æquo vexent.Sancitum ergo fuit à multis cum à Diocle.& Max. in l. eos.§.ne temerè C.de appella. temerè appellantes mediocri pœna esse plectẽdos.pœnam † illam esse extraordinariam ibidem Accursius interpretatur atque ita arbitrariam & apertius Ripa in cap.1.nu.
3 54.de rescript.& ante eum Cynus & Alber.in d.§. ne temerè.& ibidem Baldus,Salicet.q.4.& Fulgo. nu.3.idem scriptum reliquit Ioannes, Ferarius in Tract.de appella.li.2.c.2.qui ex aliquorũ opinione credit,hanc pœnam arbitrari ā†extendi vsque ad il
4 lam summam quinquaginta liberarum argenti, de qua in l.ab executione. §.vlti. C.quo appel.non recip.Ego opinor distinctas esse pœnas & constitutiones,Nam † illa §.ne temerè litis finem respicit. non enim appellationem repellit. At illa†.l.ab exe-
5 cutione.§.vlt.appellationem ab ipso initio reiicit. quorsum enim appellare,si exequenda est sententia.Quocircà maior hic iniquitas temerè appellantes,quàm in superiore casu detegitur. Illã ergo pœnam arbitrariam pro facti, & rei qualitate iudex indicere debet.quod non faceret.si illa d.§. vltim. obineret.quippe quod non arbitrarium,sed necessarium foret,si vera sunt quę scripsimus superiore libro q.14.num.6.Pœnam† hanc in vsu esse,desisse.

Universidad de Deusto Biblioteca

sunt ex relatis qui affirmant.Idque vel ex eo.quod iure Pōtificio solum pœna refectionis expensarum plectuntur.cap.vt debitus.de appella.& cap. cum appellationibus.de appell.in.6.Quod factum existimant aliqui,quia addendam non esse afflictionem afflicto lex pontificia statuit & si † Cynus ille,qui
8 pro more canonum studiosis aduersari solet, falso existimauerit,id factum,quo facilius Curia Romana lucri plus æquo auida lites ad se omnes vocet, trahatque.Hanc iuris communis sanctionem insequuta est noua Pedemontium constitutio titulo. Delle pene de temerarij appellanti.Quę quidem cōstitutio pœnam indixit arbitrariam arbitrio Senatus modo minor nō sit decem coronatorum. cùm in illa Regione Subalpina aliquando in foro,& iudicum subselliis versarer, vidi non semel cōtrouersum, qui dicerentur ij temerè appellantes. Dicere
9 consueui temere † illum appellare qui inconsultè appellat cum temere agere is dicatur, qui imprudenter & inconsultè agit.vt diximus suprà.casu 194. nume.vigesimonono, Hinc rectè docuit Baldus in
10 d.§. ne temere.† temerè illum præsumi appellasse qui prouocat,cū videt aduersarij fundatam esse intentionem de iure. Est enim hoc imprudentes & inconsultè agere,quia si prudentes ac Iurisperitos consuluisset,ex eorum opinione non prouocasset. Quocirca dicendum est, illum à temeritatis pœna excusari qui arbitratus est expertorum cōsilio, se in causa obtinere posse. quemadmodum de his multa scripsimus suprà casu 177.vbi enumerauimus decem causas quibus litigans excusatur à pœnis temerè litigantis quæ sanè causæ & ad rem nostram ibi vno verbo spectare ostendimus. Illud etiam est hic adnotandum quod docuit Baldus in d.§.ne te-
11 merè.num.1.vers.quæro quid si &c.† temerè illum appellasse qui etsi ab initio iustam causam foueret. attamen in illius prosequutione nouit,se iniuria cōdere dicitur temerè prosequi l. destitisse.ff. de iud. atque ita nō initium,sed ipsa prosequutio spectatur Cæterum Sali.in d.§.ne temerè.col.1.vers.quæro ter
12 tiò,scribit, eum non dici temerè † appellasse qui à lite ante sententiam destitit.Cum temeraria appellatio(inquit ille)sine prosequutione non puniatur.Et
13 ibidem in fine ait,quod magis finis,& ita ipsa†prosequuta quam initium spectatur.Dubitat etiam Baldus in d.§.ne temere.nu. 1. versi.quæro nunquid. an pœna temerè appellantium locum etiam sibi vendicet aduersus illos,qui temerè dicunt sententiam esse nullam.Et locum nō habere docuit Baldus ,& cum illo Salic.ibidem q.6.eam esse rationem scribunt, quod is qui de nullitate dicit non arguit aliquam iudicis iniquitatem,vt facit is, qui appellat. Quamobrem scribit Baldus,legem de appellationis causa loquentem nō extendi ad causam nullitatis. Atque
14 ita declarandæ sunt illæ † constitutiones Pedemontium Delle pene de temerarij appellanti. credit tamen,& rectè Baldus præcitato loco , quod si causa nullitatis & appellationis simul in eodem libello deduceretur, & is adhuc succumberet in vtraque causa,esset locus pœna ratione scilicet appellationis

SVMMARIVM.

1 *Appellantes à sententia annum habent ad prosequendum appellationem.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quod dicatur modicum tempus superesse ad prosequendum appellationem.*
3 *Tempus modicum ad prosequendum appellationem esse vnius mensis.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando appellans dicatur nimis festinare.*
5 *Fatalium prorogatio.Iudicis arbitrio fit.*

CASVS CCCCXLVI.

De tempore prosequendæ appellationis & fataliū prorogatione breuis enarratio.

CONSTITVIT Iustinian. in auth. de iis,qui ingred.ad appella.§.1. qui relatus est & in auth.ei qui.C. de tempo. appella. vt ij, qui à sententiis contra se
1 latis appellant annum † habeāt ad prosequendum ipsam appellationem.Et si iustis de causis impediti fuerint alius annus statuatur.Appellatore verò cessante cum vnus mensis superest ex biennio permissum est actori efficere, vt causa diffiniatur,ipso absente in expensis condēnato. Et hæc Iustiniani constitutio est relata in Canone cap.ei,qui 2.q.6.Cæterùm dubitari,contingit,quando † modicum tempus,dicatur superesse ad prosequendum appellationem Archid.in d.cap.ei,qui.§.appellatore.2.q. 6.in principio,scribit,quod vbi non est præfixum tempus illud modicū iudicatur,pro iudicis arbitrio,qui quidem iudex poterit arbitrari esse modicum tempus cum spes non habetur.de aduentu appellantis, & maximè si iudex videt imminere periculum appellato iuxtà cap.oblatæ.de appella.Ego apertius di
3 cerem,iure †communi inspectō modicum tempus ad prosequendum appellationem esse vnius mensis.d.authent.ei,qui.§. appellatore. in auth.de tempo.appella.si verò ex legibus municipalib.non esset hoc diffinitum esset relinquendum Iudicis arbitrio qui pro personarum & causarum conditione , & qualitate diffiniret quod dici posset hoc modicum tempus.simile est è contra quod tradit Barba.in ca.
4 sedes.numero septuagesimoquinto de rescrip.†iudicis arbitrio relinqui,quando appellans dicatur nimis festinare.quæ sententia fuit Iacobi Butrigarij in d.authen.ei, qui.Illud etiam annotandum ad d.
5 authent.ei,qui.quod quando fit † prorogatio fatalium,ie fieri dicitur iudicis arbitrio.Et ideò admonuit Io. staphilæus in tract. de commissionibus & literis iustitiæ in verbo,vltimo quò ad materiam.in fine.quod inoleuit praxis , vt literis commissionis, quibus prorogari mandātur fatalia,adscribatur clausula,arbitrio iudicis: quia forte (ait ille (appellans adscribuit omnem diligentiam ad prosequendum ipsam appellationem.

SVMMARIVM.

1 *Pœna corporali afficitur qui non habet in ære, vt soluat.*
2 *Prætoris album corrumpens pœna corporali interdum punitur.*
3 *Iudicis arbitrio indicitur pœna illa,quæ loco pecuniariæ succedit*
4 *Contumax in expensis litis condemnatus pœnā feret corporalem si non habet vnde soluat.*
5 *Pœnam pecuniariam fisco deferenda corporalem in suo arbitrio iudex commutare potest.*
6 *Pœnam pecuniariam fisco deferendam in corporalem commutat solus Senatus in Dominio Mediolani.*
7 *Clericum pœna corporali posse puniri cum pœnam pecuniariam soluere non potest.*
8 *Pœnam pecuniariam commutari in corporalem etiam debitore non soluente minimum quid.*
9 *Mulctam in pœnam corporalem commutari cum debitor soluere non potest.*

10 Pœnam

10 *Pœnam pecuniariam non commutari in corporalem cùm debitor est persona nobilis.*
11 *Pœnam corporalem in nobili esse maiorem omni pecuniaria.*
12 *Personarum nulla est exceptio in spiritualibus.*
13 *L.in seruorum in fine.ff.de pœnis.declaratur.*
14 *Pœnam pecuniariam magistratibus indictam in syndicatu non commutari in corporalem.*
15 *Pœnam pecuniariam non commutari in corporalem debitore affectante.*
16 *Pœna pecuniaria delata creditori pro suo interesse non commutatur in corporalem eo recusante.*
17 *Gomes.opinio explosa.*

CASVS CCCCXLVII.

Quibus in casibus pœna pecuniaria in corporalem commutari possit dilucida explicatio.

VVLGARIS annotatione tamen digna,est illa iuris regula & assertio, quam
1 dicimus,eum † luere in corpore,qui in ære nō habet.l.vlt.ff.de in ius voca.quo loci Modestinus respondit,libertum luere in corpus,si non habet vnde soluat pœna quinquaginta solidorum,qua mulctatur cum sine venia in ius Do
2 minum vocat.Ita qui prætoris † album corrumpit, si pœnam à lege sancitam soluere non potest; pœna corporali afficitur.vt probat.l.si quis id quod. §.in seruos.ff.de iurisd.om.iud.vbi Glossa.in verbo torquendum.& ibidem Iason num.28.qui his similia congessit.Cæterum dubitari contingit quæ pœ
3 na corporalis indicēda erit.Et iudicis † arbitrio indicendam fore probat.l.1.§.vlt.ff.de pœnis.etsi ibidem Glo.male interpretari videatur. Quocircà rectè docuit post alios Iason in d.l.si quis id quod nu. 29.iudicem pro suo arbitrio pœnam illius edicti pecuniariam commutare in corporalem cum ille delinquens soluendo nō est.Hinc etiam rectè censuit
4 Glo.vlt.cap finem litibus de dolo & contuma.† iudicis arbitrio puniri in expensis litis condemnatum qui nō habet vnde soluat.Quam quidem Glossam probarunt ibidem Io.Andreę.Imola in fi.& Butrius nu.30.Quo tamen facilius intelligat Iudex noster quando & quomodo suum hoc arbitrium moderari debeat,duo capita sunt nobis distinguenda Pri
5 mū illud est † cùm pœna illa pecuniaria fisco defertur atque applicatur.Secundum cùm defertur aduersario verius loco damni resarciendi,vel interesse quam pœnæ.Primum caput ita se habet,vt possit iudex eam pœnam pecuniariam Fisco deferendam ob inopiam debitoris in corporalem commutare pro suo arbitrio.d.l.si quis id quod.& ibi Ias.num. 28.vers.limita istam.de iurisd.om. iud.& d.l.1.§.vlt. ff.de pœnis.Glossa clara & aperta in ca.si res in verbo,cruciatus 14.q.6.Abbas in cap.2. de maledictis ex illo textu.Gomes.in §. item si quis in fraudem. num.4.Bero.in cap.cognoscentes nu.42. de const. Iulius Clarus in practica crimi.§.vlt.q.95.vers.sed quid si re. quod scribit in Dominio Mediolani hāc
6 commutationem pœna fieri† à solo Senatu.

Extenditur hæc iuris sententia vt locum habeat
7 nō modo in laicum verum etiam & in clerico †qui si pœnam pecuniariam Fisco deferēdam soluere nō potuerit,corporali pœna puniri poterit. ita Abbas in cap.finem litibus.nu.15.de dolo & contuma. & in cap.Odoardus.nu.9.de solutio.Archid.in d. cap. si res.14.q.6.& idem affirmauit Boer.q.349.nu. 11. qui hoc intelligit ibidem col.pen.vers.sed hæc detētio.modo id à Iudice suo fiat.

Extenditur secundo vt procedat etiam cum hic delinquens Fiscique debitor deficit in solutione v-
8 nius† partis ipsius summæ,etiam si esset solus nūmus adhuc vnum poterit iudex eam pœnā in corporalē commutare ita egregiè censuit Baldus in l. cū scit.C.de sepulchro viol.quē sequuti sunt Iason in auth.qui rē.nu.7.C.de sacros.eccles.Alex.l.si quis id quod.nu.5.de Iurisd.om.iud.idem in l.si seruus, §.plurium in fine.ff.si quis cautio.in l.vlt.in prin.de verbo.oblig.Corsetus in tract.de minimis nu.35.Felin.in cap.ad liberandum.3.nota.de iudęis.Purp.in lege imperium numero 335.de iurisd. omn.iud. & communem esse testatur Gomes.in §.pœnales nu. 18.inst.de actio.Quo loci respondit argumentationibus Iasonis contrarium sentientis.Idem censuit Boer.vlt.q.349.nu.8.& Iulius Clarus in d.Practica crimi.§.vlt.q.65.vers.quęro quid si rem.

9 Etenditur tertiò vt fortius † procedat in mulcta, quam iudex indicit. Nam tunc illam non solùm commutare potest in pœnam corporalem, sed etiā ex toto remittere , vel minuere potest.ita Iulius Clarus vbi suprà.vers.hæc autem.qui recenset.Vasquium de controuersiis illustribus cap.24.numero 15.attestantem hanc esse receptam opinionem,quā etiam probat Iason d.l.si quis id quod.numero 28. vers.quarto limita.

10 Declaratur primò vt procedat † in personis vilibus & subiectis tantùm, non autem in nobilibus & egregiis.nam in his pœnam pecuniariam in corporalem commutare iudex non potest.ita declaratur Saly. in l. etsi seuerior.col.3.C.de iis,qui nota. infam.Ias.in d.l.si quis id quod nu. 8.vers.tertiò limita.ff.de iurisd.om.iud.idem in auth.ad hæc in fi. C.de iud.Feli.in cap.ad liberandum.col.1.de iudęis. Ludo.Bolog.in auth.habita numero 225. C.ne filius pro patre ea ratione moti sunt,quòd in nobili pœna leuis in grauiorem commutaretur. contra. l. vt
11 afferamus 24.q.5.Est enim in † nobili grauior pœna quęlibet corporalis etiam minima,quauis pecuniaria.ex.l. in seruorum.in fi.ff.de pœnis.quam ita Batt.ibi intelligit.idem in l.1.in fi.ff.eo.plures recenset Gramma.voto.35.numero 23.Cæterum à recepta hac opinione dissentit Gomes.in § item si quis in fraudem,numero 42.vers.secundo limita.inst.de actio.sed illius rationes generales non sunt, solùm enim illum casum recipiunt.Et quod ille ait , non
12 esse habendam † personarum exceptionem in iudiciis cap.nouit.de iud. procedit in spiritualibus, non autem in temporalibus,in quibus videmus aliud esse multis in casibus statutum in nobilibus, aliud in vilibus & abiectis.Illud tamen quod aliquando præter Gomesium soleo considerare, maius mouet dubium,illud inquam,quod assertio illa
13 † lege in seruorum.in fi.de pœnis.procedat in nobilibus & egregiis personis,quandoquidem, si rectè perpendatur is textus,loquitur tam de nobilibus,hoc est,de decurionibus,quàm de plebeis , atque ita vilibus.Erit itaque cogitandum.

Declaratur secundò,vt non procedat in magi-
14 stratibus.† condemnatus in syndicatu pœna pecuniaria.Nam illa,ob inopiam non solet in corporalem commutari.ita Baldus in cap.1.§ iudæis. nū. 2. de pace iura.firm.Amadeus in tract.syndicatus. nu. 160.alios recenset,& sequitur Iulius Clarus in practica crimi.§.vlt.q.95.vers.& scias ij scribunt, hunc officialem esse carcere mancipandum donec soluat quod debet.

15 Declaratur tertiò non procedere † cum conde-

Universidad de Deusto
Biblioteca

natus hanc pœnę cõmutationę affectasset.ita Ang. in l.si seruus plurium.§.si quis ante.de leg.1. Iason d.l.si quis id quod.nu.31.in fi.de iurisd.om.iud.

Secundum est caput huius disceptationis, cùm
16 scilicet pœna † pecuniaria ratione damni & interesse aduersario defertur atque applicatur. Hoc casu non potest pro sui arbitrio iudex eam in pœnam corporalem mutare.ita censuit Abbas in cap. finem litibus nu.5.de dolo & contuma.ex illo textu. hócque esse singulare scribit.Idem placuit Ias. in l.si quis id quod nu.28.vers.limita.de iurisd.om. iud.& in §.pœnales.nu.15.inst.de actio. Francus in in cap.reprehensibilis.col.2.de appella.Didacus lib. 2.varia.resol.cap.1.nu.8.Boer.q.349.nu.8. vers. secundò si is.Iulius Clarus in practica crimi.§.vlt.q.
17 95.vers.sed quæro.Cæterum Gomes.† in §. pœnales.nu.16.in fi.inst.de actio.dissentire videtur, Sed malè nisi dicamus illum loqui,cùm pœna hæc pecuniaria propius accedit ad meram pœnam, quàm ad damni emendationem.Accedit,quod nec bonis cedere potest hic debitor reluctante creditore.ita affirmarunt Alber.in tract.statutorum.parte 2.q.196. Cæpolla cons.9.in crimi.Dec.l.si quis id quod nu. 22.de iurisd.om.iud.Iulius Clarus d.q.95.vers. sed pone.Ab his tamen hac in re dissentit Didacus lib. 2.varia.resol.cap.1.nu.8.ad finem.

SVMMARIVM.

1 *Pœna qua afficiatur conuictus de delicto per modum exceptionis.*
2 *Iudicis arbitrio puniri conuictum de delicto per exceptionem.*

CASVS CCCCXLVIII.

De pœna conuicti de delicto per exceptionem.

1 CONTROVERSI iuris est disputatio,qua pœna puniendus est ille,qui de delicto per † exceptionem oppositò cõuictus est.Quod disputant omnes in ca. 1.de excep.Recepta videtur sententia,iudicis arbi-
2 trio † puniri,ita censuit Archid.in cap.in primis.2. q.1.& in cap.1.vbi Glo.de confess.in 6.Io. Andr. in cap.1.de except.& ibidem Abbas nu.16.Felin.numero 7.& ibi Clarus Mantua num.16.& si Decius in vltimo notab.distinguat.ab illo tamen recedit Parisius ibi ad finem.

SVMMARIVM.

1 *Ecommunicationis pœnam non posse cadere in iudæum*
2 *Pœnam pecuniariam in seruum cadere non posse.*
3 *Pœnam parricidij & similes non cadere in seruos, & illis similes.*
4 *Iudicis arbitrio alia pœna cum puniri,in quem pœna ordinaria non cadit.*
5 *L.hos accusare.§.omnibus.cum.§.vle.ff de accusat. declaratur.*
6 *Statutum puniens exportantem frumentum comprehendere etiam seruum.*
7 *Statutum quo falsario amputari debet manus locum an habeat in eo.qui illa manu caret.*
8 *Iudicis arbitrio puniri cum,in quem pœna ordinaria non cadit.*
9 *Pœnam esse grauiorem amputare manũ sinistrã carenti dextra,quã amputare dextram habenti vtramque.*
10 *Aristotelis egregius locus.*
11 *Locrensium lex aduersus excæcantem Luscum.*
12 *L.si quis id quod.§.in seruos.ff.de Iurisd.om. iud. declaratur.*
13 *Bartholomæi Cæpollæ opinio explosa.*
14 *Statutum quod perturbans aliquem in suæ possessione restituat,possessionem,& ad possessionis restitutionem, an locum habeat aduersus eum, qui possessionem non abstulit.*
15 *L.mancipia.cũ Glossa.ibi. C.de seruis fugit.declaratur.*
16 *Clericos regulares non priuari beneficiis ob delictum, cum beneficia non habeant.*
17 *Iudæum posse puniri per indirectum pœnis ecclesiasticis,si fœnus exerceat.*
18 *Iudex posse compelli ad restitutionem vsurarum.*
19 *Pœnam Cap.si quis sundente.17.q.4.non cadere in iudæum.*
20 *Constitutionem cap.quamquam de vsuris in 6.non cõprehendere iudæum.*

CASVS CCCCXLXI.

Qua pœna feriendi sint illi delinquentes in quos non cadit pœna ordinaria dilucidè explicatum

PERSÆPE euenit, vt pœna quæ à lege indicitur ad coercendum aliquod delictum,cadere non possit in certum genus personarum: Quemadmodum est
1 pœna † excommunicationis,quæ cadere non potest contra iudæum,vt scribit Abbas in cap.proposuisti.nu.5.de iudæis & alios infrà commemorabo.
2 Sicuti pariter videmus † pœnam pecuniariam non cadere in seruum.l.si quis id quod §.r.ff. de iurisd.
3 om.iud.vt etiam dicimus † pœnam parricidij & similes non conuenire contra seruos.l.hos accusare. §.in omnibus.ff.de accusa.Dubitari itaque contingit,an loco illius pœnę,quæ non cadit in has personas,altera possit subrogari,& quæ illa sit?Qua in re existimaui semper pœnam alteram esse illius loco subrogandam,hánque † esse iudici arbitrariam,
4 Quam sententiam probat textus.d.† l.hos accusare.§.omnibus iuncto.§.vlt.ff.de accusa. cum enim dixisset Venuleius,seruos non damnari ob vim publicam,publicatione tertiæ partis bonorum,quia illa pœna non cadit in seruum.Et idem de aliis pœnis pecuniariis,quæ vel aliis legibus,vel in cæteris pœnis,quæ caput adimũt,quæ pariter nec in seruos cadunt,subiungit tandem hæc verba.sed durior ei pœna extra ordinem ei imminebit.Et ratione paulò supra attulerat:quia natura cõmunis est,ob id etiam seruus ob delictũ puniri debet.Ait itaque Venuleius extra ordinem seruum hunc puniri, quam pœnam rectè interpretatur Glossa,i.desit,arbitrio Iudicis.Et ibidem Bar.ad finem idem censuit.Quibus accedunt Geminia.in cap.1.§.1.col.1.de sepul. & egregiè post eum Felinus in cap.nonnulli col. antepen.vers.& pro isto secũdo casu.de rescript.Huc maximè pertinet quod docuit Salicet.in l. si criminis.
6 col.1.C.ad l.Iul.de vi publ.quod si † statutum punit in quota bonorum exportantem frumentum,comprehendit & seruum,& si seruus bona non possideat,pœna corporalis pro iudicis arbitrio indicitur. Qua ex traditione permultæ Iuris controuersiæ diffiniuntur.Prima est,cùm statutum sanciuit † falsa-
7 rio amputandam esse dexteram,si falsarius ea manu careat,an in eum statuti sanctio locum habeat? Hac de re multi multa scripserunt. Existimauit Guliel.Cuneus in auth.sed nouo iure.C.de seruis fugit.esse illi imputandam sinistram.Et ibidem Iacobus Butrig,& Salicetus idem sentiunt,Bart.in l.vulgaris in fine.ff.de furtis.Et idem affirmauit Castrẽ. in l.de quibus.numero 13.in fi.ff.de leg.atque ita decisum fuit in Consilio Neapolitano,vt refert Gramma.decis.94.Verùm eo loci Baldus numero 11.versicul. item quid si solam scripsit,esse pœnam hanc quidem

quidem commutandam in aliam,sed non esse præ-
8 cidendã sinistrã.Quare pœna hæc erit † iudicis arbitrio commutanda.id quod apertè docuit Bart.in d.l.hos. accusare.§.omnibus.ad finem.de accus. idẽ sensit Bald.in l.quid ergo.§.pœna grauior. secunda lect.colum.vlt.ff.de his,qui nota.infam.& sibi parum constans Castre.in d.authen.sed nouo iure nume.12.& Et hos sequutus est Dida.lib.2.varia.resol. cap.9.numero quinto.Ea ratione vtũtur,quod gra-
9 uior sit pœna † imputare sinistram non habent de xtram quàm præcidere dextram habenti vtramque l.illicitas.§.ne tenuis.ibi,lumine vnico.ff.de off.præ-
10 sid.Id quod expresim asserit † Aristoteles lib.1.Rhe to.ad Theodecten.cap 7.maiori ac minori bono ad finem.Cuius verba adscripsi.& quod amabile & caetum est his quidem solum illis autem cum aliis bonis coniũctum.Quare non æqualis pœna legibus est constituta si quis altero captum oculo cæcauerit,& si quis duos oculos habẽtes alterum effoderit. Nam illi id ereptum est,quod maximè carum erat.Quam sententiam confirmat egregia illa historia à Demosthene in oratione contra Timocra-
11 tem cõmemorata scribit ille apud Locrenses † cautum fuisse,ne cui leges nouas ferre, aut veteres abrogare liceret, alioqui ea res esset capitalis,cum autem Locrencis quidam Ciui oculum vnum tantùm habenti minatus fuisset, se oculum illi eruturam perterritus ille ciuis, & vitam sibi odiosam ratus,si id accidisset, ausus est legem ferre, vt si quis Luscum excæcasset ambos ipse oculos omitteret. quam legem ciues omnes approbarunt Quibus intelligimus grauiorem esse pœnam eius, qui dum solam habet manum eam amittit quam habenti duas .Et propterea ex legis interpretatione non licet iudici pœnam hanc extendere.Nec hic repugnat quod liceat iudici punire pœna corporali eum,quem ob sui inopiam, pecuniaria mulctare nõ
12 potest.† l.si quis id quod §.in seruos.ff.de iurisd.om. iud.& l.quicunque. C.de seruis fug.Nam id facit lege ipsa suum arbitrium mandante quod non contingit hoc in casu. Credere itaque huic iudici licere hanc pœnam commutare vel in aliam corporalem mitiorem,vel in pecuniariam. Non ignoro ta-
13 men † Bartholomæũ Cæpollam in d. authen. sed nouo iure,num. 38. C. de ser fug.in ea opinione fuisse,quod si hic puniendus sua culpa ius amisit dexteram, sibi esse amputandam & sinistram,ne ex sua culpa commodum hoc censequatur , vt scilicet mitiori pœna puniatur.Verùm existimo leuem esse Cæpollæ rationem. Nam etsi sua culpa iste amiserit dexteram,non tamen culpa illa fuit ordinata ad casum hunc,& ob id non est considerabilis. leg. non omne.ff. de statu.lib.& cap. quia diuersitatem de concess. præben.& declarau supra in casu 182. num.59.Fa igitur de causa non est augenda pœna.
14 His diffiniri potest & illa iuris quæstio,lege † municipali cautum est,quod perturbans aliquem in sua possessione,restituat,possessioné & soluat centum turbauit quis possessorem,non tamen eum à possessionem deiecit,an locus sit pœnæ statuti? Iacobus Butrigarius in l. mancipia. C. de ser. fug.scripsit non esse locum illi pœnæ.Quandoquidem duę sunt pœnæ copulatiuæ indictæ à lege,& vna alteram determinat,& si vna non potest habere locum, ita nec altera.ex.d.l.mancipia.& quia vna dispositio plura determinabilia recipiens æqualiter determinat. l.quamuis. C. de impub.& aliis subst.ea propter cũ iste perturbator non deiecerit illum perturbatum è sua possessione sicque cum illa pœna restitutioni possessionis locum habere non possit, nec etiam locum habebit altera. Quam opinionẽ probarũt Fulgo.& Salicetus ibidem. Roma. sing. 489.sta tutum puniens.Et cum Romano simpliciter. transeunt Socin.sen.in consil.72.numero quinto, libro primo.Dec.in consil 233.nu.6.& in cons. 259. nu. sextò. Curtius Iunior in l.prima,numero secundo. ff.si cert.peta.Marsil.sig. 339. cui non conueniunt &c.Cæterum dissentit Baldus in d.l.mancipia.in fine.C.de ser.fug.cum scripsit,esse locum pœna solutionis centum, ea ratione, quod etiam vis turbatiua criminaliter punitur.l.seruus.ff.de actio.& oblig.& quia in his proceditur de similib.ad similia,& idem quod Bald.scripsit Felinus in cap.nonnulli.columna antepen,verſic.sed contra de rescrip . Et licet illa pœna restitutionis possessionis locum habere non possit,locum tamen habet hæc solutionis centum,vel altera arbitrio iudicis,ne delictum im-
15 punitum remaneat.Nec repugnat † l.mancipia.C. de ser.fug.& ibi Glo. in verbo auocandum. Nam Gloss.voluit dicere,quod quando lex imponit pœnam pio delicto qualificato, atque ita pro eo delicto,quod aliud tacitè includit:si qualitas illa non verificatur non habet locum illa pœna, Ita declarat Felinus in d.cap.nonnulli.columna antepenul.versiculo & considera,an fortassis de rescrip.qui scribit, ita esse interpretandam.d.l.mancipia. & rectè Nam ibi sancitum est,quod si quis mancipium solicitauerit,vel auocandum crediderit,cum seruo alterosolicitatum restituat. Qua ex pœna intelligimus,satis non esse vt pœna illa indicatur, quod seruus fuerit solicitatus, nisi solicitatus ad solicitantem transierit.Et propterea. si quis seruum solicitauit,sed non abduxit,nó punitur pœna illius legis.Non ea ratione,quod in eum non cadat pœna illius legis sed quia non deliquit, seu delictum, vt lex requirebat, non perficit. Est & simile quod tradit ipsemet Felinus in d.cap nonnulli.columna antepen.vers.sed contra.de rescrip.ex tententia Ioannis Monachi.quod & si pœna illa extrauag.Ioannis.22.
16 locum habere non possit contra † clericos regulares,vt scilicet beneficiis priuentur,ex quo beneficia non habent,attamen illius loco altera pœna indici potest.
17 His etiam diffinitur illa controuersia,quod licet pœnæ † Ecclesiasticæ,vt excommunicatio indictæ contra christianum vsurarium non edentem libros rationum,in quibus vsurarij contracti continentur,ex Cleme.prima §.cæterum.de vsur.licet inquã hæ pœnę non possint habere locum cõtra iudæum qui pœna excommunicationis plecti non potest, ex quo est extra Ecclesiam capit.iudæis. de iudæis, Abbas in cap proposuisti numero quinto eo.Attamen puniri potest censura ecclesiastica per indirectum,nempe inter.dicendo Christianis, ne cum eo communicent.Ita Gloss.in Clement.prima §.cæterum in verbo censura de vsuris,& ibi notant Card. in 3.notab. Anchar. numero septimo. Bonifacius de vitaliniis,numero septuagesimoquarto,Et probat text.in cap.quanto.de vsu.& manifestè quoque in cap.potest post miserabilem,de vsuris,vbi sancitum est,hæbreos cõpelli posse ad restitutionem vsurarum per Principes seculares & si non restituunt interim per indirectum excommunicantur. ita in cap.desiderantes.de decimis excommunicari mandãtur indirectè iudæi nõ soluentes decimas. Hinc Glosa in cap.iudæi. il.2.in verbo. præsumuntur.de

Universidad de Deusto
Biblioteca

xis,tradit per indirectum prohibere iudeos,ne à christianis hæredes instituantur,per indirectum inducit,quia christiani relinquentes excommunicatum,& glossam illam esse singularem dixit Roma. in rub.735.christianus. Et hinc videmus, quod etsi pœna percutientis clericum,ex cap.si quis suaden te.17.q.4.non cadat in † iudæum ; attamen cadit pœna per indirectum vt pecuniaria, vel interdicti communicationis fidelium,cap.postulasti.de iudæis Marquardus de iudæis.parte secunda.cap.5.numero quarto.

Hinc diffinitur similis præcedenti iuris quæstio.qua ambigitur,an dispositio † cap.quamquam. de vsu.in 6.locum habeat aduersus iudæum? Et nõ habere locum responderunt Maria.Soc.sen.in cõs. 71.num.7.libro 1.& ibidem subscripserunt Ioa.Baptista à sancto Seuerino,ac alij Doctores Senenses, consi.72.& consi.73.quod est Alex.relatum deinde inter consilia ipsius Alex. in consi.6 libro 6.qui sanè omnes de eadem facti specie responderunt. Verùm eruditissimus Franc.Arerinus in consi.157.copiosè subtiliter.col.1.cum esset de eadem forte facti specie interrogatus,respondit, eam constitutionem non annullare testamentũ hæbrei,non ea qui dem ratione quod lex facere id non potuerit, cum verè potuerit Pontifex,si ei placuisset,ita etiam cõtra eos statuere,sed ei locus non est, quia colligitur mens Pontificis,quod noluerit de iudæis id statuere.Et si de eis sensisset Pontifex tam etsi aliquæ pœnæ in eos cadere non potuissent,alias pro iudicis arbitrio indicere ei licuisset.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicatum quemuis absolui posse moritis tempore ab inferiore.*
2 *Excommunicatus ob verbera,vel vulnera illata Episcopo à solo Pontifice Maca absolutur.*
3 *Excommunicati assertioni non creditur,quod comodè Romam ire non potuerit vt absolutionem impetraret.*
4 *Cap.significasti.de homicid.declaratur.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui, quando dicatur excommunicatum commodè ire potuisse Romam,vt impetraret. absolutionem.*
6 *Iudex quod tempus debeat statuere excommunicato vt eat Romam pro absolutione consequenda,*

CASVS CCCCL.

De tempore congruo quo excommunicatus ire possit Romam,vt absoluatur ab excommunicatione à Summo Pontifice.

1 CASVS permultos esse scio,in quibus excommunicatus † absolui non potest ab inferiore , sed à solo pontifice , nisi mortis tempore:cum tunc permissum
2 sit & inferiori eam gratiã facere,sicuti est eo in casu,quando quis † verb erat,vel grauem iniuriam infert episcopo.cap.eos.de sent.excom. in 6.& clemẽ. 1.de pœnis.Est tamen iure ipso pontificio sancitum vt absolutus iste,pristina sanitate recuperata, quam primum commodè poterit absolutionem à pontifice ipso obtineat.Ita statuit Clemens Quintus in d. clement.1.§.vlt.de pœnis.Cæterum dubitari cõtingit,quando & quomodo constare possit, hunc excommunicatum commodè non potuisse accedere ad Pontificem:Et forte dicendum videbatur , esse credendum assertioni ipsius excõmunicati, ex quo animo † suo pendet , sicque res sibi soli cognita, iuxta traditionem glossæ in §. sed iste, vbi Iason nu.54. inst.de act. & vbertinè scribit Marcil.sing. 635.& Tiraquellus in tract.de retractu conjang. §. 4.glossa prima, num.5.& alibi sæpè.Verùm hæc opinio recipienda non est, cum iur inon conuenia t, quod excommunicatus sit iudex in causa propria.
4 Et quod scriptum est in †d.cap. significasti.de homicidio procedit solùm in foro animæ. Ita in specie declarat bonifacius Vitalinus in d.Clem.1.numero 91.qui & alia iura,huic similia explicat. Et idẽ scripserunt Diuus Antonius, Franc.de Platea , & alij quos statim commemorabo. Præterea assertioni ipsius excommunicati fideles non adhibetur , quia coniecturæ sunt in contrarium iuxta ea,quæ scripsi supra in casu 241,nu.6.Quocirca verior est opinio,quòd hoc totum relinquitur †iudicis arbitrio,
5 Quam quidem opinionem probarunt Glo.in dict. Clem.1.§.vlt.de pœnis in verbo commodè.& ibidem Vitalinus nume.90.Card.Zabarella in fine. & Abbas Panor.Idem scripserunt Diuus Antonius in Tract.de excommunicatione cap.47.num.8.Francus de platea in Tract.de excommunicatione. §.35. nu.11.Socinus in tract.fallent.regula.72.fallen.2.& Syluester Prierius in sua summa.in verbo, excõmunicatio.8.nume.5.Iudex autem prudens rationem habebit non solùm quod is excommunicatus sit bene sanitati restitutus sed etiã quod potuerit res suas cõponere & itineri necessaria parare sicuti Vitalin. & reliqui iam relati admonuerunt. Quod si ab hoc excommunicato mora fuerit commissa,quæ coniecturis satis probari poterit facta declaratione pronunciabitur reincidisse in excommunicationẽ. Ita scripsit D.Antonius in d. tract. de excõmunicatio-
6 ne cap.47.numer.9.Poterit etiam † iudex statuere huic excommunicato tempus intra quod se presentare debeat summo Pontifici,statuendo diætas vulgares. quos homines facere consueuerunt,iuxta l. continuus.§.cum ita.ff.de verbo oblig.& cap.statutum.de rescrip.in 6.Et vbi de diebus vulgaribus constare non poterit,referte se debet Iudex ad diætas legales,scilicet computando viginti miliaria pro singula diæta.Et facta computatione, vnum miliare supererit assignabit integrum diem.cap.propter. vbi glossa 2.q.6. Quod longa erit locorũ distantia, æquũ erit,quod assignetur vna dies in singula hebdomada,vt aliquãtulum quiescat. Non enim potest quis assiduè singulósque dies equitare aliqua quiete non interposita.cap.cum longe 63.distinct. Atque intelligit Iudex beginne esse agendum.

SVMMARIVM.

1 *Excommunicato non esse communicandum.*
2 *Excommunicato communicare multis in casibus.*
3 *Excommunicato licitè peregrinans cõmunicare potest.*
4 *Excommunicato patri filius impune communicat.*
5 *Excommunicato licitè ob necessitatem communicatur.*
6 *Iurari permissum ex causa necessitatis.*
7 *Necessitatem efficere esse licitum quòd alias prohibitum erat.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui,qualis esse debeat necessitas ob quam permittuntur alias non permissa.*

CASVS CCCCLI.

Quando excommunicato communicare liceat & quæ necessitas excuset à delicto.

EXCOMMVNICATO † ne quis communicare possit lege Pontificia prohibetur capitul. nuper. & capitul. concubinæ , de sent,

ex co

excom.vbi copiosè scribentes.Cæterum plures ex-
2 cepti sunt casus,in quibus excommunicato † communicare permissum est:qui sanè casus enumerantur in cap.quoniam multos.11.q.3.sicuti permissum est ex causa necessitatis,vt quando quis peregrina-
3 tur † & in loco peregrino emit ad victum necessaria ab excõmunicato, vel ab eo accipit eleemosinã cum ab alio habere non possit.Nam eo in casu ab excommunicatione excusatur. Ita sancitum est in d.cap.quoniã multos in fine.Qui quidẽ canon hac in parte declaratur à ca.inter alia.de sentẽn.excom. vt scilicet possint hi peregrini,si volunt emere & eleemosinas ab excommunicatis accipere,non tamen cogantur.sicuti coguntur aliqui in d cap.quo-
4 niã vt cogitur † filius communicare patri,à quo habet alimenti,& seruus domino,cui seruit.Verùm du-
5 bitari contingit,an omnis necessitas † excuset cõmunicantem cum excommunicato:Glossa in d.cap. inter alia.in verbo,necessitatis relinquit iudicis arbitrio,quanta hæc necessitas esse debeat,& ibidem annotauit Butrius nu.14.& ibidem Maria. Soc.sen. nu.71.72.& nu.84.

His declarari possunt multa,quæ de cõcessis causa necessitatis esse dicuntur,sicuti permissum est
6 furari causa necessitatis cap.si quis propter necessitatẽ de furtis,quo loci Maria.soc.sen.nu.9.& multis subsequentibus multos casus recenset,in quibus necessitas facit esse licitum quod alias est prohibi-
7 tum.Et triginta octo † casus commemorat Roman. in l.si verò.§.de viro.in fallent.54.ff.sol.matr.& scribunt recentiores in l.quæ propter necessitatem.de reg.iuris.His itaque in casibus qualis & quanta es-
8 se debeat † necessitas iudicis arbitrio relinquitur, ex quo iure diffiniri non potuit.

SVMMARIVM.

1 *Banniti ne prehendantur qui opem ferunt grauiter puniuntur.*
2 *Iudicis arbitrio puniri eos,quorum negligentia banniti non prehenduntur.*
3 *Iudicis arbitrio puniri iudices seculares, qui brachium seculare non concedunt Iudici ecclesiastico ad coercendam audaciam delinquentium,*
4 *Brachium seculare quando concedendum sit iudici ecclesiastico.*

CASVS CCCCLII.

De pœnis iudicis secularis recusantis præstare brachiũ seculare iudici ecclesiastico,breuis explicatio,

1 CVM ij,qui deperditis & impiis faueãt non leuiter deliquant factum est,vt etiam graui pœna pro admissi criminis qualitate coerceantur: Quemadmodum euenit in his,qui ne † banniti facinorisque homines prehendantur auxilium ferre negligunt quando pro sui officij munere tenentur,ij enim iudiciis arbitrio puniuntur.Ita sancitum fuit ab Hono.& Theodos in l.vlt §.Tribuni. C.de iis,qui latro.occulta.Id quod confert ad puniendum negligentiam inhabitantium vicos , qui
2 tenentur capere delinquentes,vel illis,qui prehendere volunt opem ferre.Horum † negligentia iudicis arbitrio puniuntur,qua de re aliqua scribit
3 Salicet.ad d.l.vlt.Ita quoque existimarem † iudicis arbitrio puniendos fore iudices temporales,qui auxilium,quod seculare Brachium appellant, iudici ecclesiastico præstare negligunt, quo delinquen-
4 tium audatia coerceatur. Iure enim † brachium hoc seculare præstandum est.cap princeps.cap. administratores.24.q.5.& scribunt Hostien.in cap. 1. de officio deleg.Cardin.in clem.1.q.10.de off. deleg.Alber.in l.episcopale.C.de epis.& cler.Abbas in capitulo si quis contra clericum.col. pen. de foro compe.Decius in cap.postulasti.& in cap.significasti.numero 4.de off.deleg.& in cap.cum non ab homine.numero 9.de iud.& copiosè disserit Roland. à valle.in cons.37.lib.1. quo loci vbertinè declarat, quando brachium hoc seculare impetrare possit. Qua de re plura nunc non dicam,quod hic locus non postulat.

SVMMARIVM.

1 *Clandestina matrimonia cur prohibita.*
2 *Denuntiari prius debere contrahenda matrimonia.*
3 *Denuntiatores falsos impedimentorũ matrimonij punri.*
4 *Iudicis arbitrio puniri eos,qui falsa impedimenta matrimonij denuntiant.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur numerus denuntiationum quæ fieri debent pro contractu matrimonij.*
6 *Patris consensum non esse necessarium in contractu matrimonij ex constitutione Concilij Tridentini.*
7 *Matrimonia libera esse debere.*
8 *Patris consensum in contractu matrimonij non requiri iure pontificio inspecto.*
9 *Duareni & sequacium explosa opinio.*
10 *Statutum non valere quod puella non nubant sine consensu patris.*
11 *Statutũ Patauinum.sub Rubr.De adulterio nõ valere.*
12 *Statutum Brixiæ 72.in criminalibus non valere.*
13 *Matrimonia celebrari à Parocho,vel ab alio de eius licentia.*
14 *Licentia,verbum expressam significant.*

CASVS CCCCLIII.

De denuntiationibus obseruandis pro contrahendis matrimoniis,& alia nonnulla de his explanantur.

1 CLANDESTINA matrimonia iure optimo damnarunt semper sacrorũ Pontificum Canones,quod his illiciti †cõcubitus plerumque fierent.Et hodie statuit sacrosanctum concilium Tridentinum Sess.24.cap.1.de Reformatione matrimonij,veterem illum morem obseruari nunc oporte-
2 re,vt scil cet in ecclesia parochiali fiant † denuntiationes,quibus omnes intelligant,contrahendum esse matrimonium inter illum & illam.Id quod & olim statuit Inno. 3. in cap.cum in tua.de spõsa.& in cap.vlt.de cland.desponsa.& idem fuit antea constitutũ in cap.aliter.30.q.5. Hæ denunciationes ea præcipua ratione fiunt,vt si quod fortè subesset impedimentum consanguinitatis inter contrahere volentes,illud detegatur.Verùm cum sæpè vsu venire soleat,vt viri neque & impij,quo matrimonia impediant contrahi,falsa deferant impedimenta,digtum fuit eos pœna coercen:quoc tcà Inno,3 in eo capitulo vltimo in fine.de cland. desponsa. hos falsos
3 & calumniosos † denuntiatores vltione canonica mulctari volunt.Qualis autem sit canonicæ vltionis pœna non explicauit Inno.sed Glossator ibi & cum eo Ancha. numero decimotertio , interpretatur,
4 † pœnam iudici arbitrariam.Est etiam aliud quod
5 in hac tractatione iudicis arbitrio † relinquitur nempe numerus denuntiationum statuit quidem Concilium tres fieri debere denuntiationes : attamen ex causa permissum est,vt vel nullæ vel pauciores denuntiationes fiant, pro iudicis,hoc est episcopi arbitrio,quod sanè arbitriũ non modò à sacro sancto ipso cõcilio,sed & à iure cõmuni põtificio est

tributum

Universidad de Deusto
Biblioteca

tributum quemadmodum scripsi in cons.69.num.
7.post Hostien.in summa de clād.desponsa.col.4.
numero secundo,& Petrum Paludanum in 4.sent
distinctione vigesimaoctaua, quæstione secunda,
articulo secundo & meo illo in responso 69.num.15.
& aliis subsequentibus admonui,quod etsi conci-
6 lium statuerit,in matrimoniis.† contrahendis neces-
sarium non esse patris consensum,non tamen vult
esse spernendum illius cōcilium.De consensu recte
7 certè ita sancitum est quandoquidem libera † esse
debent matrimonia,nec ab antiquorum patrum &
aliorum canonum constitutionibus discrepat ca-
non iste conciliaris.cum verior sit & magis recep-
ta sit opinio eorum,qui scripserunt iure pontificio
8 vel veteri,vel nouo non requiri † patris consensum
ad matrimonij essentiam,sicuti receptam,& veram
esse opinionem scripserunt recentiores in l.nuptias
ff.de reg.iuris Calca.in consi.13.nu.8.& Parisius in
cons.29.num.21.lib.3.quos recensui & in eo cons.69.
nume.20.Ex nouioribus nunc addo benè eruditos
Antonium Guibertum lib.1.quæstio.iuris cap.12.
Antonium Contium in commentariis ad edictum
Regis Galliarum de clandestinis matrimoniis,& Di
dacum Couuarr.in Epitome de sponsal.& matrim.
parte secunda cap.3.§.8.nu.5.reiecta opinione exi-
stimantium iure ipso veteri pontificio & sanctorū
patrum traditionibus repugnare,si sine patris con-
sensu fierent connubia.Quā quidem falsa in opi-
9 nione fuerunt ex recentioribus † Duare.in com-
mentariis ad tit.soluto matrimo. in ea præfactione
secunda,in qua agit,quomodo nuptiæ contrahan-
tur.Corasius lib.1.miscella.iuris.cap.17.& libro.2.
epistolica.cap.19.& omnium vberius Gentian.Her
uetus in ea oratione quam de clandestinis matri-
moniis habuit in Concilio Tridentino. Quinimò
10 (vt & hoc adiungam) nec.† legibus municipali-
bus caueri potuit,puellas ætate quatuordecim an-
norum contrahere non posse matrimonium sine
patrum consensu quemadmodum respondit Alex.
in cons.97.lib.1.& alij.permulti probant.vt scribit
Didacus in epitome de sponsal.parte prima,cap.
3.§.8.numero sexto. Quibus sit,vt intelligamus ob-
11 seruandum minimè esse †statutum Patauinum sub
12 Rubr.de adulterio,&† Brixiense 72.in criminalib.
sub Rubr. mulier minor annis viginti se mari-
tare non possit sine consensu patris,vel fratris. Illud
13 quoque obseruandum est,vt matrimonia † non ce-
lebrentur ab alio quàm à proprio Parocho, vel ab
alio sacerdote de ipsius Parochi,vel ordinarij licen
tia,vt statute sacrosanctum Concilium Tridenti-
num.dicta cess.24.titulo primo, de reformatione
14 matrimonij.Hæc autem † licentia esse debet expres
sa,non autem tacita ex permissione.Ita enim signi-
ficat verbum licentia, vt scribunt Lupus allegat.
86.nume.3.vbi recentio res apostilantes,& copiosè
Tiraquel.in Tract.de legibus.Connubial.in glossa
quinta,numero octauo.Et ita,anno 1573.die duo-
decima Nouembris declararunt Illustrissimi atque
sapientissimi interpretes sacro sancti Concilij,dum
Venetiis quæstio esset inter Magnificos Grimanos &
D.Paulam de Alaueno,quę se desponsatam profite
batur quondam Magnifico D.Io.Baptista Grima-
no nobili Veneto.

SVMMARIVM.

1 *Impedimentum matrimonij nullum extare iuramento parentum probatur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,an admittatur testimonium parentum de matrimonij impedimento.*

CASVS CCCCXLIIII.

Parentibus & affinibus quando fides adhibeatur super impedimento matrimonij.

QVÆ superiore casu scripsi faciūt,vt hic subiungam alia nonnulla.de his denun
tiationibus & impedimentis cōnubio-
rum. Euenit enim aliquando, vt fama
sit,nulla etiam denuntiatione facta extare aliquod
impedimentum inter eos, qui matrimonio volunt
inuicem iungi.Quam quidem famæ probationem
vt diluant qui matrimonio volunt copulari,vel eo-
1 rum parentes † suo iuramento,nullum extare im-
pedimentum,probare conantur: Dubitatum scio
an recipi,vel sperni iusiurandum hoc debeat;Et iu-
2 dicis † arbitrio,idest Episcopi tributum est,vt vel
recipiat vel reiiciat:ita statuit Inno. tertius,in cap.
cum in tua.de sponsa.& ibidē Abbas in fine.& an
notauit Butrius num.5.arbitrium esse oportere di-
scretum & ibidem, num.7.copiosè disserit,quomo
do hac in re habere se debeat Episcopus.

SVMMARIVM.

1 *Sponsalia dissolui plerumque iustis de causis.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,quæ iusta sint causa quibus per missum est recedere à sponsalibus.*
3 *Sponsalia dissoluuntur.ob odium capital.inter sponsum & sponsam.*
4 *Pontificem maximè posse dissoluere matrimonia per verba de presenti contracta copula non secuta.*
5 *Sponsalia ob causam fornicationis dissolui.*
6 *Sponsalia dissolui vbi promissa non obseruantur.*
7 *Sponsalia dissolui ob absentiam & vagationem sponsi.*
8 *Sponsalia dissolui ob lapsum tempus ad contrahendum matrimonium.*
9 *Sponsalia dissolui si eorum vnus alteri nupsit.*
10 *Sponsalia dissolui ob ingressum religionis.*
11 *Sponsum intra quod tempus debeat ingredi religionem, vt à sponsalibus dicatur recessum.*
12 *Sponsalia dissolui si maior effectus non consentit.*

CASVS CCCCLV.

Iustæ causæ quæ sint vt à sponsalibus recedi possit, summatim,sed dilucidè explanatum.

ET si diuino ac humano conueniat,vt
quæ alteri nubere promisit,à sponsali-
bus illis recedere non debeat attamen
1 † contingunt sæpè causæ iustæ,quibus
æquum esse videtur,vt omninò à promissis receda
tur.cap.requisiuit de sponsal.Dubitatum autem ali
quando non ignoro,quæ iustæ hæ censeantur caus-
sæ,quibus permissum est pœnitere,& à sponsalibus
2 recedere.Et iudicis † arbitrio relinqui scripserunt
Abbas in dicto capitulo requisiuit num.4.& Butr.
3 in fine.Et hi admonent,iustā videri causam,si † spō
sus odio capitali prosequitur sponsam,vel è conuer
so ita vt timor sit,ex nuptiis futuris oriri posse vel
homicidium,vel adulterium,vel lis & contentio in-
ter parentes Quam quidem causam probauit & Fe
linus in cons.26.nu.20.& 21.qui Fortius respondit
Pontificem max.iustis his de causis posse dissoluere
4 † matrimoniū per verba de præsenti,modò sequuta
non sit copula carnalis,& Felinum,Abbatémque se
quutus sum in cons.69.nu.44.& num.66.

Secundæ iusta causa recedendi à sponsalibus est,
5 si sponsa cum alio † fornicetur.Nam tunc sponsus
iure recusare potest cum ea contrahere matrimo-
nium.cap.quemadmodum de iureiura.vbi Abbas
& cęteri & copiosè declarat Didacus in Epitome de
sponsal.parte prima cap.5.num.2.qui idem esse ait,
econuerso quando sponsus fornicatus est.

6 Tertia iusta causa † recedendi à sponsalibus est,
quando sponsa non obseruat promissa,vt si promi-
sit dare dotem,& nunc renuit, vel si non promisit,
sed dixerit est.Nam sponsus non potest cogi eam du
cere sine dote.Ita Abbas & cæteri in d.cap. quem-
admodū.quos sequutus est Didacus in d.c.5. nu.4.
7 Quarta iusta causa † recedendi à sponsalibus est
si sponsus sit absens & vagetur per terrarum orbem.
Ita Hostien.Io.Andreæ.& Butrius in cap.de illis.de
sponsa.Syluester Prierius in summa in verbo spon
salia.q.10.& alios recensēt Didacus in d.cap.5. nu.
7.qui quidem affirmant, sponsum extra prouinciā
vagantem esse spectandum per triennium.l.2. C.de
repud.si verò est in prouincia expectatur per bien-
nium,l.2.C.de sponsa.
8 Quinta iusta causa † est,quando est elapsum tem
pus præstitutum ad matrimonium contrahendum.
Ita probat cap.sicut.de sponsa.vbi Card.& Præpos.
& declarat Didacus in d.cap.5.num.8.
9 Sexta iusta causa † est,quando iam eorum alter
alteri se copulauit in matrimonium.cap sicut.cap.si
inter.& cap.de illis.de sponsa. & declarat Didacus
in d.cap.5.num.9.
10 Septima iusta † causa est,quando eorum alter in-
gressus est religionem.cap.2. & cap.ex publico de
conuers.coniug. vbi Abbas & Præpos.quos sequu-
tus est Didacus in d.cap.5.num.11. Cęterum dubi-
11 tari solet intra † quod tempus debet iste ingredi re-
ligionem.Et iudicis arbitrio relinqui censuit Glo.in
d.cap.ex publico.in verbo infra duorum.& ibidem
Abbas nu.11.egregiè declarat.
12 Octaua est iusta † causa recedendi à sponsalibus,
quando illa fuerunt in minori ætate contracta, &
deinde superueniente ætate maiori recusat qui mi-
nor fuit.Quam sanè causam copiosè explicat Dida
cus in d. cap.5.§. 1.Hæc summatim tantum volui
recensere.

SVMMARIVM.

1 *Maritum leprosum non esse ab vxore deserendum.*
2 *Maritus quando diu abesse dicatur ab vxore iudicis arbitrio relinquitur.*
3 *Iudicem statuere terminum marito vt ad vxorem reuertatur.*

CASVS CCCCLVI.

De Vxore,quæ virū leprosum non potest deserere: & de viro,qui diù ab vxore abesse non debet.

CVM diuino iure constitutum sit,matri
monij vinculum esse indissolubile, &
vnitatem omnimodam continere, iure
optimo rescripsit Alex.3.in cap.1.de cō-
1 iugio leproso,† virum leprosum non esse ab vxore
deserendū,vel ecōtra virū nec ab vxore leprosa diu-
tius posse abesse.Cæterum dubitatum fuit,quando
2 diutius abesse dicatur?Et hoc † iudicis arbitrio re-
linqui docuit Glo.in d.cap.1.in verbo diutius. Et i-
bidem Abbas nu.7. scribit ibi placere hanc glossæ
opinionem.nec dissentit ibi Butrius numero deci-
3 mo,cum ex sententia Hostien. ait,† iudicem petēre
altero coniugum posse statuere terminū,intra quē
ad cohabitandum veniant,Et apertius Glossæ opi-
nionem sequutus est ibi Præpos.nu.3.

SVMMARIVM.

1 *Sequestrum concedi contra debitorem suspectum.*
2 *Sequestrum esse aliquando loco descriptionis bonorum, qua eorum alienatio non impeditur.*
3 *Sequestrum quamdiu durare debeat.*
4 *Sequestrum durare donec erit satisfactum.*
5 *Sequestrum non durare si creditor illud impetrauit ad vexandum debitorem.*
6 *L.cum proponas.C.de bonis auctо.iud.possid.declaratur.*
7 *Iudicis arbitrio statui tempus intra quod creditor qui impetrauit sequestrum,experiatur.*
8 *Diffamatori statuitur terminus ad agendum pro iudicis arbitrio.*
9 *Sequestrum durare cum creditor impeditur à iudice ne agat.*
10 *Sequestrum durare cū creditor casu impeditur ne agat.*
11 *Sequestrum durare cum creditor facto superioris impeditur.*

CASVS CCCCLVII.

Sequestrum quamdiu durare possit explicatum.

SEquestrorum frequēs est vsus,quare cū
1 creditor † suspectum habet debitorem
impetrare solet sequestrum quo magis
sibi consultum sit.l.si fideiussor.§. penul.
vbi Docto.ff.qui satisdare cogantur.& l.1.C.de pro
hib.sequestra.pecu.Cæterum in praxi obseruari id
2 solet,vt interdum † sequestrum vim suam obtineat,
vt scilicet censeatur interdicta rei alienatio, interdū
verò vim solius descriptionis habet: sicuti explica-
runt Iacobus de Arena in tract. de sequestrationi-
bus.nu.20.Ruinus in consi.209.num.13.lib.1.Pari-
sius in consi.107.nu.70.lib.3.& Alcia. resp.401. nu.
4.Dubitari tamen aliquando contingit,quanto tē-
3 pore durare debeat † hoc sequestrum. Qua sanè in
re ex traditionibus Iacobi de Arena in dicto tracta.
de sequestrationibus.nu.12.aliquot casus ita distina
guo atque constituo.

4 Primus est casus,quando † actor paratus est pro-
cedere in causa:tunc durat sequestrum donec fuerit
satisdatum.d.l.si fideiussor.§.vlt.ff.qui satisd.caga.&
ibi Doctores.

5 Secundus est casus † quando actor non est pa-
ratus agere sua ipsius causa, vt quia differt agere
quo magis debitorem vexet. Hoc sanè casu iudex
statuere ei debet tempus intra quod agere,& de iu-
re suo experiri debeat.arg.l. si per Prætorem.§. ait
Prætor.ff.ex quibus caus.maio.& l. diffamari. C. de
ingen.& manumiss.cum similib. Cęterum in eo ver
satur dubitatio.quantum temporis assignare debeat
iudex huic actori,vt agatur? Et dicendum videtur,
6 esse statuendum tempus iuxta † l.cum proponas. C.
de bonis aucto.iud possid.Verum vt rectè admonet
Iacobus de Arena loco præcitato, aliò spectat illud
responsum,quod & explicaui supra casu sexto.Quo
loci scripsi,nec ex eo responso statui aliquod certū
tempus,subiungit autē Iaco. de Arena nostro in casu
videri statuendum tempus duorum mensium,iu-
xta tex.§.1.in auth.de exceptio. Quem quidem lo-
cum hactenus non inueni. Rectius itaque subiū-
7 git Iacob. de Arena, † Iudicis arbitrio statui hoc
tempus arg.l.1.ff.de iure delib.Et quia arbitrariæ
sunt hæ dilationes.l.fine pars.C.de dilatio.Et opti-
mè comprobatur, quia in specie.l.diffamari C.de
ingen.& manumiss.qua proditum est remedium
contra diffamatum,quod res ab alio possessa sua sit,
vt is diffamator de iure suo experiatur.Nam & eo
8 casu iudex † pro suo arbitrio statuit illi diffamatori
terminum ad agendum.Ita scribunt Glo.in l.à quo
fundus in fine.ff.de damno infecto.& in l.si quis
libertatem in verbo,modicum.ff.de petitio.hæred.
Alber.& Sa licet.in l.si ea in prin.C.qui accusa.non
possunt.& Cæsar Contardus in repe.d.l.diffamari,
in quæstionibus.nume.50.C.de inge.& manumiss.

Tertius est casus † quando creditor, qui obtinuit sequestrũ, impeditur facto iudicis, ne experiatur. Hoc in casu iudicis factum neutri partium obesse debet. l. 1. in fine. ff. si quis cautio, & §. 1. in auth. de apell. Quare sequestrum debet relaxari, ex quo fieri non debuit. Ita intelligo Iacobum de Arena. in dicto tract. de sequestrationibus. nu. 12. vers. si verò stat per iudicem.

10 Quartus est casus, † quando creditor impeditur casu, qui quidem casus superuenit facto ipsius creditoris hoc in casu (inquit Iacobus de Arena) reuocabitur sequestrum: si verò casus ex facto debitoris superuenit tunc non reuocatur sequestrũ, quia casus coutingens ex persona rei non debet nocere debitori. l. colonus. & l. non debet. ff. de re iud. Nec succurrendũ est ei, qui se in necessitate posuit. l. si fideiussor. §. qui necessaria. ff. qui satisd. coga. & scripsi supra in casu 182. num. 62.

11 Quintus est & vltimus casus, quando † creditor fuit impeditus facto superioris, vt putà quando iudex fuit mutatus à Principe, & alter eius loco subrogatus. Hoc in casu sequestrum durat donec fuerit satisdatum, vel lis finem acceperit. Ita scribit idẽ Iacobus de Arena. in dicto tract. de sequestrationibus, num. 16. ex textu. l. si fideiussor. §. vlt. ff. qui satisd. cog. & arg. l. meminisse. ff. de off. Proconsul. l. vlt. ff. de penu. leg. & l. cum apud. ff. iudicatum solui. De his satis.

SVMMARIVM.

1 *Concilium Prouinciale vel Generale recusari an possit.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui, an Concilium sit suspectum, vbi Præsides suspecti sunt.*
3 *Concilij Prouinciale iustam ob causam posse recusari.*
4 *Ioannem Chrisostomum recusasse ingredi Concilium prouinciale sibi suspectum.*
5 *Sozomeni locus.*
6 *Cap. licet. de foro compe. declaratur.*
7 *Clem. pastoralis. §. Pisana. & §. notorium. de re iudicata. declaratur.*
8 *Cap. accedens il 2. vt lite non contestata. declaratur.*
9 *Glos. Barbaria. & sequacium opinio, quod Concilij prouinciale recusari non possit, reiicitur.*
10 *Senatum à pari procedere cum concilio Prouinciali.*
11 *Senatum recusari iustis de causis posse.*
12 *Doctores omnes vnius Collegij recusari posse.*
13 *Constitutio Pedemontium. tit. Della recusatione del Giudice. §. non si potrà. declaratur.*
14 *Iudicem, qui iam animi sui motum detexit, iustè recusari potest.*
15 *Acta rem notoriam facere.*
16 *Concilium Prouinciale posse recusari vbi caput Concilij est suspectum.*
17 *Iudicem, qui in prima instantia iudicauit, esse suspectũ in secunda.*
18 *Cap. multis. distinct. 17. declaratur.*
19 *Suspectus in iudicando non est suspectus in delegando.*
20 *Ripæ distinctio probata.*
21 *Præside Senatus suspecto Senatum posse recusari.*
22 *Concilium prouinciale posse recusari cum præsides concilij sunt suspecti.*
23 *Concilium Prouinciale non posse recusari etsi Præsides sint suspecti cum sedent tanquam iudices.*
24 *Iudicem esse suspectum vbi suspectus est assessor:*
25 *Concilium prouinciale non posse recusari ob suspicionem Præsidum, cùm illis remotis integer numerus patrum remanet.*
26 *Concilium generale seu vniuersale recusari non potest.*
27 *Concilium vniuersale causas fidei catholicæ pertractare.*
28 *Iudicem ob prærogatiuam non posse recusari.*
29 *Causa recusationis iudicis quomodo considerentur.*
30 *Iudices quibus de causis soleant errare.*
31 *Ecclesia errare non posse in his, quæ de moribus statuit.*
32 *Ecclesiam errare non posse in his, quæ de fide constituit.*
33 *Concilium vniuersale cõgregari in virtute spiritus sancti.*
34 *Symbolum fidei à concilio Constantinopolitano editum fuisse.*
35 *Dubius in fide infidelis est.*
36 *Appellari non posse à sententia concilij vniuersalis.*
37 *Appellationis remedio subueniri omnibus causis.*
38 *Concilium Aquisgranense & alia quædam in aliquibus errasse & cur.*
39 *Matrimonium esse magnum sacramentum.*
40 *Eidem, qua in matrimonio est. differre à fide, quæ est rerum sperandarum, &c.*
41 *Concilium posse circa matrimonia quomodo procedat.*
42 *Dubitare circa sacrosanctam Eucharistiam nemo fidelis debet.*
43 *Capsria. 36. q. 2. declaratur.*
44 *Concilium Ariminense errasse & cur.*
45 *Concilium Pisanum errasse, & qua de causa.*
46 *Ecclesiam representari à consilio.*
47 *Ecclesiam à Consilio representatam esse veram & propriam.*
48 *Diffinita in pleno Concilio censeri à tota Ecclesia determinata.*
49 *Regum lib. 3. cap. 8. explicatur.*
50 *Act. Apostol. cap. 15. declaratur.*
51 *Seruatorem nostrum orasse etiam pro fide sedis Apostolicæ.*
52 *Concilium vniuersale causas temporales aliquando diffiniuisse.*
53 *Concilium vniuersale errare posse circa diffinitiones causarum temporalium.*
54 *Diui Thomæ locus in quodlibetus explicatur.*
55 *Concilium ordinatum à Stephano 7. errasse.*
56 *Concilium vniuersale non posse recusari etiam in diffinitione causarum temporalium.*
57 *Papam recusari non posse cùm de causis temporalibus vult cognoscere.*
58 *Appellantes à sententiis Pontificium puniri.*
59 *Papam suspectum ex lege honestatis causam alteri delegare debere.*
60 *Papam esse iudicem in causa propria.*
61 *Concilium vniuersale congregatum sine auctoritate Papæ posse errare.*
62 *Papa admittente recusationem Concilij generalis recusatio procedit.*

CASVS CCCCXLIX.

Concilium prouinciale, vel vniuersale quando ob iustas suspicionis causas recusari possit dilucidè pertractatur.

GVM ius Pontificium, quod duodecim perpetuos annos sum interpretatus, explicarem, incidi aliquando in disputationem illam quam interpretes omnes pertractant in cap. 1. de iudiciis, an † concilium prouinciale & generale recusari aliquam ob suspicionem possit. Et cùm aduertissem Ripam in eo c. 1. numero 42. scripsisse † iudicis arbitrio relinqui, quando Concilij præsides suspecti sunt concilium ipsum posse recusari, cum visum mihi sit, non satis posse intelligi & explicari quod docuit Ripa nisi & tota hæc tractatio plena (quod aiunt) manu explanetur: eam suscepi ex professo pertractandam id quod eo libentius facere voluit quo visa

visa est disputatio & iucunda & non parum frugifera. Duo itaque disputationis capita sunt constituenda.

Primum erit recusatione Concilij prouincialis, sub quo claudam & explanationem recusationis Senatus ac Collegij Doctorum. Secundum erit caput de concilio Generali.

Primo itaque in capite recepta est interpretum
5 sententia, † Concilium prouinciale recusari posse ob iustam suspicionis causam. Ita scripserunt Specu. in tit. de requisitione Concilij. in prin. nu. 3. Calder. in cons. 6. tit. de appellat. Francus in cap. . postremò. vers. octauò & vltimò. & in cap. cum speciali. vers. decimò quæritur. de appella. Felinus in cap. 1. numero 6. de iudiciis & ibidem Decius in prima lect. num. 16. & in secunda lect. numero 15. & Ripa numero 40. Gondisalu. de Villadieg. in tract. de legato. parte prima. q. 10. in fin. & Boer. q. 269. Quam sanè sententiam probaui & ipse in consi. 94. numero 6. adductus illa constitutione Nicolai in cap. quod suspecti. 5. q. 5. cùm in illius fine ait, Ioannem os aureum hoc est, †
4 Chrisostomum recusasse ingredi collegium, id est, Concilium quod nouerat contra se congregatum, cuius quidem recusationis & huius
5 riæ meminit † Sozomenus lib. 7. histor. eccles. cap. 17 his verbis vocauit & Ioannem quoque, vt se defenderet. Iussit autem, vt cũ eo adesset Serapion. & Tigrius præsbyter. & Paulus lector. Ioannes igitur & alios quosdam Clericos familiares suos, & Demetrium Pisinuntis episcopum ad illos mittens, ait, se non detractare iudicium quin paratum esse, si prius tamen accusatores cognouerit, & obiectum crimen expẽdere coram ampliori Synodo sui defensionem suscipere. Neque enim se tam stultum fore, vt iudices ferat, suos qui essent manifesti hostes. Hæ Sozo
6 menus. solet etiam pro hac sententia adferri † cap. licet de foro competen. cui tamen posset, præter Ripam in d. cap. 1. num. 40. de iudiciis. ibi solùm agit de recusandis consulibus ciuitatis, non autem de recusando iudicio totius ciuitatis. Et rursus ibi agebatur de iudicio eorum personæ, quorum, non ita approbaræ sunt vt illæ episcoporum, & prælatorum qui in Synodo prouinciali interueniũt. Ita etiam cõ
7 futari potest argumentum sumptum † à Clem. pastoralis. §. Pisana. seu in §. notorium de re iudicata, vbi tota ciuitas Pisana recusata fuit à Rege Roberto, ob inimicitiam, quam cum ea gerebat. Et præterea non in eo, §. notorium, disputatio de recusatione iudicij ciuitatis Pisanæ, cum illa iudex non esset ea de controuersia, sed solus Henricus Imperator, qui ad se Regem ipsum Robertum vocauerat, vt de iure responderet. Ille verò iudicium euitabat, tùm quod Henricus competens illius causæ iudex non esset, tùm quod Roberto tutus non dabatur ad eam ciuitatem Pisanam accessus, cum grauis esset cum ea inimicitia. cuius sanè historiæ auctor est Plotina in vita Clementis Quinti Pontificis Max.
8 Non etiam ad rem confert † cap. accedens il secundo, vt lite non contestata. quod in hanc sententiam solet citari. Quandoquidem loquitur, non de Concilio aliquo hoc est multarum personarum sub nomine publico congregatarum, sed de tribus tantùm priuatis personis, quibus delegata fuerat causa. Quo circà dicendum est, veram hanc traditionem firmari solo illo textu capitulo quod suspecti, tertia quæstione quinta, Et quamquam ab opinione hac dis-
9 sentiant † Glossa, & Barba. in dicto capitulo primo de iudiciis, quo loci Berosius numero 120. scripsit

hos defendi posse attamen nulla solida ratione moueatur. Nam quod aiunt, nullam suspitionis causam considerari posse in Concilio prouinciali, falsum est ex dicto capitulo quod suspecti: Horum autem cõsideratio locum quidem habere potest in conciljo generali, quod suo loco explicabimus. Idem quod
10 de concilio prouinciali dicimus & de † Senatu: cum à pari procedant prouinciale concilium & Senatus cap. ecclesia. 16. q. 1. quo adductus ita censuit Antonius Rosellus in tract. de Concilio. titulo Quales esse debeat processus forma. incipit. Nunc capio decimam tertiam quæstionem Et in specie Senatum
11 † posse recusari decidit Boer. quæstione 269. nu-
12 mero quarto. Ita etiam Doctores † omnes vnius Collegij recusari possunt. Ita Alber. in tract. statutorum. parte secunda. quæstione 101. & alij plures, quos commemorani ac sequutus sum in dicto cõsilio 94. numero decimo, Quorum traditio intelligi debet, quãdo manifestè constat de iusta causa recusationis, aliàs enim præsumptio est contra recusantem, vt scilicet per fraudem tot iudicis suspectos dicat, sicuti scribunt Baldus in lege hoc modo. ff. de cond. & demo. Iason in l. apertissimi. numero decimo. C. de iudiciis & Ripa in capitulo primo numero quadragesimo, vers. intellige istam cõclusionem. de iudiciis. & egregiè scribit Ant. Capicius decis. 138. numero sexto, & 7. †
13 In regione Pedemontium scio extare constitutiones serenissimi Ducis in titulo De la recusatione del Giudice. §. non si potrà. Qua quidẽ sancitum est Senatũ recusari in totũ posse, modò manifeste constet de iusta recusationis causa. Et quamquam difficile sit, vt iusta hæc causa excogitari possit. attamen hæc euenire potest. si causa vna, quæ multis communis est. diffinita à Senatu fuit inter aliquos: & alter qui adhuc in iudicio non fuit, nouè ad iudicium coram eodem Senatu vocetur, poterit iste citatus recusare iudicium Senatus, ex quo iam voluntatem suam detexit: & præsumptio est, quòd ab ea non recedet. Ita egregiè
14 † de iudice qui hac de causa recusari potest, scribit Specul. in tit. de iudice delegato. §. superest. versiculo item si. Aretinus in consilio vigesimonono nume. vigesimoquinto, & Auffrerius in tract. de recusationibus numero decimooctauo versione vigesimasexta. Et idem sensit Iason in l. apertissimi. numero octauo, versiculo decima causa est. C. de iudiciis. cùm dixit, iustam esse causam recusandi iudicem, si iam animi sui motum euulgauit. Idem etiam est, si iam Senatus tulisset sententiam inter litigantes, & deinde tertius ratione sui interesse veniret ad iudicium. Namis tertius posset recusare Senatum, qui tulit sententiam ad sui aduersarij fauorem. Ita decidit Afflictus decis. 235 in fine ex traditione Franchi in capitulo cum speciali. quæstione 20. de appella. Quod intelligo quando nullum aliud ius deducitur quàm iam deductum. Et hæ iustæ recusationis causæ manifestè dici debent, ex
15 quo actis resultant. Arcta † enim rem notoriam & claram faciunt. cap. olim. vbi Abbas de verb. sig. & scribunt Aret. in consilio 42. numero quinto, & Decius in consilio 191. numero 9. vers. quarto facit, cæteros sciens prætereo.

Extenditur primò relata conclusio, vt procedat
16 etiam eo casu. quo solum caput † concilij prouincialis esset suspectum. Nam & tunc totum concilium posset dici suspectum. Ita receptam esse opinionem scripserunt Ripa & Berosius in cap. primo, de iudiciis. ille num. 41. iste numero 123. ex sententia

Bald,

Universidad de Deusto
Biblioteca

Baldi in l.1.C.si rector prouin. Alex.in consilio 40. num.2.lib.2.& Decij in consil.161.num.19.eorum argumentationes de industria non recencebo, sed solum confutabo argumentum illud, quod aduersus hanc opinionem contorquet Ripa ait ille, præ-
17 supponendo prius,quod is † iudex, qui iudicauit in prima instantia,dicitur suspectus in causa appellationis.l.eos in princ.C.de appel. Gloss.in ca.quærelam,de electio.Felinus in cap.insuper. colum.5.de testibus,& Auffrerius in trac.de recusationibus.nu. 35.vers. sexagesimaprima causa. Hoc supposito,ita argumentatur Ripa Archiepiscopus est caput concilij prouincialis.cap.1.distinct.18.Atqui ab Archiepiscopi sentétta appellatur Concilium prouinciale.cap.multis.vbi Gloss.dist.17.& cap. omnis.2.q.6. Ergo ratione capitis suspecti non est suspectum totum concilium, respõdetur ex declaratione glossæ in cap.à collatione.de appella.in 6.cùm explanando
18 † d.cap.multis ait appellari quidem concilium,sed consilium alteri iudici causam delegare debere. Quàm sanè interpretationem probarunt Geminia. & Anchar.ibi.ac cæteri in cap.irrefragabili. de officio ordina.& Auffrerius in tract.de recusationibus,
19 num.35.verfic.sexagesimatertia causa. Nam † suspectus in iudicando non est suspectus in delegando,vt scribunt Bal. in authen.clericus,num.5.C.de episc.& cler.Castren.& Decius in l.prætor. ff.de iudicd.omnium iudic.Distinguere etiam possumus
20 vna cùm † Ripain d cap.1.num.41.in fine,de iudiciis.Aut caput concilij amoueri non potest, quin totum concilium amoueatur: & tunc si caput est suspectum, totum concilium redditur suspectum, quia à capite ipso totum concilium pendet: & capite amoto non datur concilium aut caput concilij amoueri potest concilio ipso subsistente, & tunc si caput est suspectum non tamen suspectum redditur totum cõcilium: Quandoquidem potest illud caput amoueri,& illius loco aliud subrogari.Et hinc
21 fit,quod † Præside Senatus suspecto totus Senatus suspectus non redditur:cum amoto Præside illo,vicegerens illius personam sustinet.

Extenditur secundo,vt locum etiam habeat quan-
22 do soli concilij Præsides † suspecti essent. Nam & tunc totum Concilium redditur suspectum,ita Ripa in d.cap.1.num.42.de iudiciis, argumento c.vlt. de procura. Quàm sanè traditionem explicare possumus sicuti præcedentem declarauimus.

Declaratur primò relata doctrina, vt locum ha-
23 beat quando † Præsides concilij sunt in concilio tanquam iudices seu coniudices, secus si vt assessores. Nam tunc iudicis arbitrio relinquitur, an totum concilium reddatur suspectum.Ita declarat Ripa in d.cap.1.num 42. de iudiciis. Verùm existimo & eo casu,quo concilij Præsides sunt in cõcilio tanquam assessores,concilium totum reddi suspectum,nisi ab eo amoueãtur Præsides ipsi:cum recepta magis sit
24 sentẽtia † iudicem reddi suspectũ suspecto assessore non amoto,vt scribunt Abbas in d.c.1.nũ.4.de iudiciis.& Decius ibi.prima lectura, num.15.vers.item dum Abbas,& communem asserit ibidem Ripa nu. 43.Nec differentiam video inter hunc casum,& illum simplicis iudicis suique assessoris.

25 Declaratur secundò, quando † remotis præsidibus, remanet integer numerus parrum,qui concilium celebrare & causas diffinire possent, ita declarat Ripa in dicto capitulo primo,numero quadragesimotertio,de iudiciis. post Abbatem ibi, cætera de industria prætereo.

Secundũ est huius disceptationis caput,de concilio generali,vel verius vniuersali.Quod quidem ex
26 recepta penè † omnium sententia recusari non potest,ita Abbas in cap.1.num.15.de iudiciis,& ibidem Decius prima lectura,num.16. in fine.Ripa nũ.45. & Beroius nu.131. Cardinalis Iacobatius in tract.de concilio lib.5.art.10.& Mantua in tract.de concilio num.159.Ego omissis aliorũ disputationibus,duos casus distinguo,quemadmodum & duabus de causis concilium congregari solet:nempè ex causa. fidei,& ex causis temporalib.vt statim declarabimus.

Primus itaque casus est,cum in concilio hoc v-
27 niuersali † causa fidei christianæ diffinienda est:& concilium ipsum rectè fuit cõgregatum, nempè auctoritate summi Pontificis. Hoc casu verè concilium recusari non potest,Ita rectè sentiunt relati omnes interpretes.Nec est ex viris bonis Christique fidelibus,qui dissentiat,vel dissentire possit vel debeat.Quæ sanè sentẽtia probari ita facile potest.
28 Recusari Iudex tũc † potest cum prærogatiua personæ non impedit.& iusta recusationis causa adest, seu considerari potest.l.apertissimi. vbi Docto.C.de iudiciis & in cap.cum R.Canonicus.de off. delega. Atqui in vniuersali Concilio summa personæ prærogatiua cõcurrit,vt statim dicemus.& nulla prorsus iusta recusationis considerari potest. Recusari ergo concilium hoc non potest.Illa minor propo-
29 sitio.ita probatur.† iusta recusationis causa consideratur,aut ex persona iudicis immediatè, sicuti illa, quæ causatur ab ignorantia iuris vel facti, aut mediatè ex persona aliorum, sicuti, quando amore, odio vel timore eorum,inter quos ferenda est sententia, iudicandum est, id quod colligitur ex capitulo iudicet.3.q.7. Hæ enim causæ illæ sunt,quæ iu-
30 dices † errare faciunt. Atqui nulla horũ considerari possunt in vniuersali concilio:cum in his,quæ de fide tractantur errare nullo modo possit: imò nec in
31 his quæ de † moribus sunt, vt tradunt Alphonsus de Castro:lib.1.aduersus hæreses. in verbo, Ecclesia,hæresi secunda, & Turre Cremata in summa de ecclesia.lib.3.cap.58.Quod autem in his quæ de
32 † fide agantur,errare nõ possit ecclesia, seu vniuersale concilium,ita multis probatur. Et primò ex diuina illa Seruatoris nostri,vt habetur Matthæi cap. 5.& Lucæ cap.22. Petre ego rogaui pro te,ne fides tua deficiat.& probat cap.a recta.cap. hæc est fides, & cap.pudenda.24.quæst.1. Accedat secundò quòd
33 † concilium congregatur in virtute Spiritussancti, cap.1.& cap.violatores.distinct.15.Et scriptum est. Matthæi cap.27. Ego vobiscum ero vsque ad consumationem seculi, & Ioannis cap. 17. cùm venerit ille spiritus veritatis docebit vos omnem veritatem. Errare ergo nullo modo concilium potest. Comprobatur tertiò,si cõcilia vniuersalia errare possent nil certi de diffinitis fidei haberemus,atque ita sym-
34 bolum † fidei, quod in sacrificio missæ decantatur ab ecclesia,tanquam in concilio Constantinopolitano editum,esset apud nos dubium:cum tamen sit firmiter credẽdum:& si dubitaremus infideles esse-
35 mus:cum † dubius in fide infidelis sit, c.1.de hæret.
36 in 6.Confirmatur quartò ea ratione,quòd a † cõcilio vniuersali appellari nõ potest, sicuti fuit diffinitum in concilio Calcedonensi.cap.multis.dist.17.& copiosè differit Turre Cremata in c.cuncta per mundum. 9.quæst.3.& in summa de Ecclesia lib.3. cap. 48.& 49. Ergo ecclesia quò ad causas fidei errare non potest,consequentia est manifesta: cum omnis
73 causa † vitiata per appellationis remedium subleuanda

uanda sit cap.liceat.2.q.6.si enim concilium in his errare posset,certè causa diceretur viciata:& tamen hoc est falsum.Et hinc deducitur quinta ratio,quod si à Concilio non licet appellare,nec etiam licet illud recusare:cum à pari procedant appellatio & recusatio.cap.super.eo:il 2.de appella.Nec dicatur secundum Abbatem & Decium ibi numero 13.recusationem non æquiparari appellationi in omnibus, quia imò verius est negatiuè æquiparari argumento ducto à fortiori.si appellari non potest à sententia iam lata, qua vnus contendentium iam condemnatus est,& qui se læsum asserit,ergo à fortiori non debet admitti recusatio,cum adhuc de grauamine non constet.

Non obstant nunc aliqua,quibus constare videtur,Concilium errare posse.& aliquando errasse. Et
38 Primò errasse dicitur † Concilium Aquisgranense, cum diffiniuit,raptorem non posse ducere raptam sicuti relatum est in cap.tria,36.q.2.& scribit Abbas in in capitulo significasti.numero 3.de electio. Et rameu hoc repugnat,legi diuinæ sicuti legitur Iudicum cap.vlt.quod retulit Gratia. in cap. placuit.36.q.2.vbi Concilium Meldense contrarium statuit.Huic difficultati satisfacit Decius in cap.1. prima lect.numero 16.de iudiciis ecclesiam non errare in his,quæ sunt fidei,vt dictum fuit:sed posse quidem errare in cæteris occultis.Dum Decius nõ respondet in specie ad d.cap.tria,sentit, Concilium Aquisgranense errasse circà ea,quæ fidei non sunt. Quod falsum esse videtur,quia si errauit circà matrimonium,errasse videtur circa ecclesiæ sacramen-
39 ta:cum matrimonium † sit sacramentum in ecclesia magnum.teste Apostolo ad Ephes.cap.5. Atque ita cir à ea,quæ fidei sunt errasse videtur. Verùm dici potest,ex sententia Sylvestri Prierij in summa in verbo,fides.numero 1.iuncto numero 9.dum cõ-
40 stituit differentiam inter † fidem quæ versatur in sacramento matrimonij,quæ dicitur esse quædam promissio à Deo comprobata:& fidem quæ dicitur rerum sperãdarum.& c.& ait Sylvester Concilium errare posse circa matrimonium,Ego opinor (salua tamen sanctæ Romanæ ecclesiæ catholicæ sen-
41 tentia) dici posse,ea ratione Cõcilium † errare posse circa matrimonium hoc modo,an sit, vel non sit contrahendum inter hunc,& illum,atque ita errare potest circa singularitatem,non autem in vniuersum.Nam in vniuersum certum est, matrimonium esse sacramentum,& firmiter ita credere debemus.sed tamen necesse non habemus credere, hoc,vel illud esse legitimum vel illegitimum matrimonium.Exemplum egregium & ad rem adferti
42 potest.Nemo fidelium,nec potest nec debet † dubitare,quin in pane illo, quam hostiam appellamus,consecratione facta à sacerdote adsit immaculatum verúmque Seruatoris nostri Christi corpus: Et tamen potest fidelis dubitare,an in illa singulari hostia,quam cernit esse in manibus Francisci sacerdotis sacrificium celebrantis, adsit Seruatoris Christi corpus:cum fieri possit,quod Franciscus ille sacerdos eam hostiam non consecrauerit.Ita declarant Cardinalis Turre Cremata in cap.nos autẽ. numero quarto,de consecrat.dist. 2. & Nauarrus in capitulo si quis autem.numero 104. de pœnit. distinct.7.ex sententia Diuorum Thomæ,& Bonauenturæ,& aliorum Theologorum, ad quos me remitto.Prætereà & secundo respondeti potest ad
43 illud cap.tria.quod illud Concilium Aquisgranense fuit sola quædam congregatio Prælatorũ à summo Pontifice separata,sicuti affirmat Turre cremata in summa de ecclesia lib.3.cap.58.Et propterea
44 non est mirum si errauit.sicuti etiam errauit † concilium Ariminense in quo nomine fidei infidelitas scripta fuit,vt inquit Diuus Hieron.in altercatione luciferiani & Orthodoxi.Quod sanè Concilium cõgregatum fuit à Constantino Cæsare Constantini filio,mediante Thauro illius prafecto.Quod concilium fuit deinde à Damaso reprobarum.cap.sancta Romana.§.quibus.dist.15.Ita etiam alia similia recensẽt Turre cremata in summa de ecclesia lib. 3.cap.58.post Vincentium in speculo historiali.libro 24.cap.134.Et patrum nostrorum ætate idem vidi-
45 mus in † concilio congregato Pisis quod cõgregari potuisse sine Pontificis auctoritate respondit Decius in consilio 151.etsi contrarium in ea specie consuluerit Iason in consilio.1.libro 4.secundò adferri solet aduersus relatam sententiã argumentatio hæc Quod dictum est,ecclesiam errare non posse,intelligitur de ecclesia vera,& propria, non autem de
46 representante per Concilium.Quandoquidem † ecclesia à Concilio repræsentata non est vera & propria ecclesia cum ecclesia vera sit ipsa fidelium omnium congregatio cuius caput est Christus.Et hæc quidem errare non potest,cum in vno solo residere fides possit,cap.Ecclesia.de consecra.dist.1.ita ad rem nostram argumentati sunt Ripa in d.cap.1.numero 45.& Beroius numero 138.de iudiciis. Et idem scripserunt Abbas in cap.significasti. numero 3.de electio.& Felinus in cap.1.numero 5. de summa trinita.& fide cathol. Huic obici ita satisfacere possumus,negando prius,quod relati scribentes di-
47 cunt,† ecclesiam repræsentatam per Concilium nõ esse veram & propriam ecclesiam: cum verius sit esse & propriam & veram.Nam etsi Concilium nõ referat materialiter totam ecclesiam: attamẽ refert auctoritate.Ita probat cap.confidimus.25.quæstione 1.quo loci dicitur,quod diffinita in plena † sy-
48 nodo dicuntur assensu vniuersalis ecclesiæ diffinita & approbata. Id quod egregiè & optimè comprobatur lege diuina nempè † Regum lib.3.cap.8. quo loci descripta prius sacra illa historia de templi exædificatione,verba hæc leguntur Tũc sunt congregati omnes maiores natu Israel cum principibus tribuũ & diues familiarum Israel ad Regẽ Solomonẽ in Hierusalẽ,vt deferent arcam fœderis Domini de ciuitate Dauid.Idest.de sion.Et postquam auctor ille dixit,arcã illatam fuisse in Oraculum templi, subiungit hæc verba,Conuersúsque Rex faciem suã & benedixit omni ecclesiæ Israel,omnis enim ecclesia Israel stabat.Hæc ibi. Quo ex loco manifestè constet congregationem illam,in qua conuenerãt maiores natu Israel & principes ac Diues familiarum,bis appellari ecclesiam.Hoc idem confirmat
50 quod legitur in actibus † Apostolorum cap.15.vbi,concilio congregato Hierosolymis pro ea quæstione diffinienda posteaquã dixit,conuenisse Apostolos & Seniores videre de verbo hoc,ita subiungit.Tunc placuit Apostolis & Senioribus cum omni ecclesia eligere viros ex eis & mittere Antiochiã Hæc ibi,Et multis aliis diuinæ scripturæ auctoritatibus cõprobant Alphonsus de Castro li.1.aduersus hæreses.cap.6.& Cardinalis Iacobatius in tract. de Concilio li.8.art.4.col.2.Rursus & secundò respondetur,esse falsum,quod Ripa & cæteri dicebãt, ecclesiam errare etiam posse in his,quæ sunt fidei, siquidem Seruator noster Chrystus non tantùm orauit pro fide vniuersalis ecclesiæ sed etiam pro

Universidad de Deusto
Biblioteca

fide sedis Apostolicæ. Est enim scriptum Lucæ cap. 22. Petre rogaui pro te, ne fides tua deficiat. Quæ sanè verba ad singularem Petri personam totam ecclesiam repræsentantem referuntur. Id quod copiosius explicat Turre cremata in summa de ecclesia lib. 2. cap. 109. & lib. 3. cap. 60. His ergo cõstat. Ecclesiã errare nõ posse. Et præterea, etiã si dicetemus quod concesserim nunquã ecclesiam atque ita cõciliũ vniuersale errare posse, nõ tamẽ inde sequitur, quod possit recusari. cũ recusationẽ ipsam impediat ecclesia personæ suæ qualitas, sicuti mox dicemus.

Secundus est casus, cum in Concilio hoc vniuersali causæ temporales sunt diffiniendę, † sicuti non
52 semel factum est, vt in cap. ad sedem. 35. q. 5. in cap. 1. de pactis. in cap. 1. de libelli oblat. in cap. 1. de iudiciis. & in cap. 1. de sponsa. & scripserunt glossa in capitulo primates. 2. q. 1. de copiosè Turre cremata in summa de ecclesia libro 3. cap. 38. & Iacobatius in tract. de concilio libro quintò art. 8. Hoc sanè casu dicendum videbatur, Concilium posse recusari,
53 cum errare possit. Errare autem posse in his, ratione, auctoritate, ac exemplo ita demonstratur. Ratione, inquam, quia hic cessat causa illa, quã Deus concilium, hoc est ecclesiam suam errare non permittit, nempè causa fidei. Non enim aliis pro causis quàm fidei orauit Seruator noster Christus. Auctori-
54 tate verò probatur, ex diuo † Thoma quodlibeto 8. & in 4. sent. dist. 41. cùm scribit, quod quamuis ecclesia dono & auctoritate diuina fulciatur: attamen inquantum est hominum congregatio aliquid ex defectu humano in actibus suis prouenit, quod non est diuinum. Idem scripserunt Turre Cremata in summa de ecclesia libro secundo, capitulo 111. in responsione ad nonum argumentum & libro tertio, capitulo 60. ad finem. & Syluester Prierius in sua summa in verbo, fides. numero nono. Exemplo quoque demonstratur Concilium hoc
55 vniuersale in his errare posse. Nam † errauit Concilium à Stephano septimo congregato, dum ordinationes omnes illas Formosi Pontificis irritas esse voluit. Ita quoque errasse dicitur Concilium conuocatum à Ioanne 9. Cæterùm verius esse opi-
56 nor † Concilium vniuersale recusari non posse, etsi errare possit in his temporalibus, ea me mouet ratio, quod bona non sit hæc consequentia, concilium errare potest, ergo recusari potest, vt in specie tradit Iacobatius in tract. de concilio libr. quinto, art. 10. columna vltima, quod ait probari in simili in capitulo lator. in cap. tenor. & in capitulo consanguinei. de re iud. Et hoc manifestè comprobatur, quod etsi Papa in his temporalibus errare possit.
57 cap. si Papa. 40. distinct. † recusari tamen non potest cap. quærelam vbi Abbas de elect. in capitulo ipsi sunt. & in capitulo cuncta per mundum. vbi Turre cremata 9. quæstione tertia quibus sancitum est à sententia Pontificis appellare non licere, id quod multis comprobant Franc. de marchis. quæstione 456. numero 58. parte prima. & Turre cremata in summa de eccles. libro tertio cap. 47. & ibidem cap. 48. idem de concilio asseruit. Et scribit Caietanus in sua summa in verbo, excommunicatio extare Pij 2. Constitutionem, qua grauissima indicitur pœna
58 † appellanti à sententiis Pontificum. constat ergo non valere consequentiam, errare potest concilium ergo recusari potest, quia recusationẽ impedit eius prærogatiua. Nec hic repugnat quod docuit Ripa in capitulo primo numero 45. de iudicis. quod licet Papa regulariter recusari non possit, attamen si
59 iusta recusationis causa subest, debet Papa † lege honestatis causam alteri delegare, vt inquit Glo. in capitulo nullam. 2. q. 5. & alia retuli in consilio 94. numero duodecimo, & hinc dicimus, quod licet
60 † Papa sit iudex in causa propria cap. cum venissent de iudiciis, attamen lege honestatis iudices dare debet. vt declarant Felinus & Decius in d. cap. cum venissent. ille numero 7. iste nume. 5. & Franc. de Marchis q. 456. numero 56. parte prima. Non inquam hæc consideratio vrget: quandoquidem satis est, quod recusari de iure non possit: etsi libellus precum ei offerri possit. Nec enim libellus ille cogit, vel concilium, vel Papam concedere quod ab eis requiritur. cætera, quæ à Ripa obiiciuntur, nil penitus vrgent.

Declaratur tamen primò hic casus, vt locum. nõ
61 habeat, quando concilium † fuit congregatum sine auctoritate Papæ. Nam tunc poterit recusari, tùm quia concilium verè dici non potest, tùm quia errare in his temporalibus potest. sicuti à sententia huius Concilij appellari posse scribunt Turre cremata in summa de ecclesia libro 3. cap. 49. & Iacobatius in tract. de concilio. libro 5. art. 10. columna 3. vers. & ex his.

Declaratur secũdò, vt non procedat, quãdo Papa
62 † recusationẽ admitteret sicuti videmus in appellatione recepta à Papa, vt scribit Turre cremata in d. cap. 49. Hæc habui, quæ de hac quæstione scriberem. Et quemadmodum me mea omnia sanctæ Romanæ ecclesiæ catholicæ diffinitioni, subiicio.

SVMMARIVM.

1 *Actum, qui per se non potest gerere, nec etiam potest per alium.*
2 *Tutor non potest per interpositam personam emere bona pupilli.*
3 *Iudicis arbitrio punitur tutor, qui per interpositam personam emit bona pupilli.*
4 *Fraus coniecturis probatur.*
5 *Tutor dicitur per interpositam personam emere bona pupilli, quando eius filius emit.*
6 *Plinius lib. 18 natura hist. cap. 3. locus egregius.*
7 *Stolonis lex lata ne quis plusquam quingenta iugera possideret.*
8 *Tutorem præsumi emisse bona pupilli per interpositam personam cum possitare reperitur.*
9 *Tutor bona fide emens bona pupilli per personam interpositam non delinquit.*
10 *Tutorem bona fide emere bona pupilli cùm adhibitis consanguineis pupilli emit.*
11 *Tutor emens subhasta bona pupilli bonafide emit.*
12 *Magistratum gerens nec per se, nec per personam interpositam emere potest bona ciuium.*
13 *Magistratum gerens pecunias mutuo suscipere à subditis non potest.*
14 *Item nec donationes.*
15 *Iudicis arbitrio puniri magistratum, qui à subditis emit mutuo suscepit, vel donata accepit, aut.*
16 *L. non licet ff. de contrah. emp. declaratur.*
17 *Decuriones non posse nec per se, nec per interpositam personam conducere prædia ciuitatis.*
18 *L. 2. §. 1. ff. de administr. rerũ ad Ciuit. perti. declaratur.*
19 *Notarius nec per se nec per alium potest sibi scribere legatum in testamento.*
20 *Miles nec per se, nec per alium potest emere prædia in ea ciuitate, vbi militat.*
21 *Miles in ea ciuitate vbi miles at pot st emere prædia paterna.*

22 *Statutum*

22 *Statutum prohibens emere prædia in ciuitate non dicitur prohibere emere prædia illa, quæ fuerunt suorum maiorum.*
23 *Cõstituto Mediolani tit. de pœnis. §. collegiis. declaratur.*
24 *Bannitum non posse nec per se, nec per interpositam personam emere.*
25 *Statutum prohibens Bannitum emere, dicitur etiam prohibere eius filios & seruos, reiecta Bartoli opinione.*
26 *Bartoli opinio declaratur.*
27 *Pater nec per se nec per alium potest aliquid relinquere filio spurio.*
28 *Maritus prohibitus legare vxori non etiam relinquere per personam interpositam.*
29 *Statutum Papiæ 90. in ciuilibus, Quod maritus non possit eius vxorem instituere declaratur.*
30 *Vxor nec per se nec per alium donare potest marito.*
31 *Cedere iura prohibitus non potest etiam per alium cedere.*

CASVS CCCCLIX.

De iis, qui per se non possunt aliquid facere, nec etiam possunt per interpositam personam.

1 IVRE optimo sancitum est, vt is qui per se actum † gerere atque conficere nõ potest: nec etiam id possit per interpositam personã. Et propter generalis iuris regula propolita est in c. alicui non licet de reg. iuris in 6. Nã & elusoria redderetur legis prohibitio & ipsi legi fraus fieret quod ne contingat, pœnæ variæ sunt indictæ, & aliquando extraordinem iudicis arbitrio plectitur. Et quò facilius hæc tractatio explicetur aliquot casus hic enumerabo.

2 Primus est in † tutore, qui cum non possit ipsemet emere bona pupilli, nec etiam potest. per interpositam personam l. pupilus. §. item ipse vers. sed si per interpositam. ff. de aucto. tuto. non enim bona fide id facit, sicuti eo loci Vlpia. ait. & respondit Baldus in cons. 347. Titius gessit tutellam. in primo du-
3 bio, lib. 1. Hæc autem fraus à tutore commissa † iudicis arbitrio punitur. l quamuis vbi Glo. ff. de reb.
4 eorum, qui sub tutela & cura. Et verò cum † fraus hæc nõnisi clam fieri soleat, coniecturis atque præsumptionibus potest detegi. Et vna est satis vrgens præsumptio, cùm interposita est coniuncta ipsi tu-
5 tori persona veluti † si per eius filium, vel alterum suæ potestati subiectum emat, vt manifeste probat d. l. pupillus. §. vlt. in fine. ff. de aucto. tuto. & ibi notat Bart. & tradunt Baldus in auth. quibuscunque nu. 12. C. de sacrosanct. Eccles. & in l. 2. num. 1. C. de repud. hæred. Fabianus de Monte in Tract. de emptione, & vend. in tertia, quæstione principali. nu. 10. Et huc pertinet illud, quod egregie memoriæ proditũ
6 est à † Plinio libro 18. naturalis historiæ. cap. 3. & à
7 Valerio Maximo lib. 8. cap. 6. scribunt hi, lege † Stolonis Licinij Trib. Pleb. cautum fuisse, ne quis plus quàm quingenta iugera agri possideret, cum verò Stolo ipse, mille substituta filij sui persona, possidere deprehensus esset: ipse primus sua lege à M. Põpilio Senate accusatus & damnatus est. Nil enim referre existimarunt æquissimi illi iudices, an ipse Stolo possideret. vel eius filius, qui quod acquisierat patri acquisiuisse dicebatur. l. placet. ff. de acquir.
8 hæred. Est etiam coniectura fraudis, quando † postmodum tutor ipse reperitur possidere, ita Baldus in dicto consilio 347. Titius gessit tutelam in 2. dubio. libro quarto. Fabianus in dicto tractatu de empt. & vend. in tertia quæstione principali. numc. 10. idem similibus in casibus Bart. in l. 51. is qui. num. 4. ff. de vulg. & pup. subst. Bald. in l. 2. num. 1. versi. item præsumitur fraus. C de repud. hæred. & Cravet. in cons. 156. num. 10. & num. 11.

9 Hic autem casus locum non habet quando † tutor iste bona fide emisset, ita tradunt Baldus in dicto consil. 347. in primo dubio: & probat. l. cum ipse. C. de contrahen. empt. Ruinus consil. 142. numero 9. libro 1. bona fides ex eo arguitur si adhibito alterius contutoris consensus emit. l. non existimo. ff. de adm. tuto. qua sic declaratur. d. l. cum ipse, vt ibidem explicant Accursius, Baldus & alij commemorati à Ripa in l. 1. §. fuit quæsitum nume. 7. in fi. ff. ad Trebell. Soc. sen. in cons. 80. nume. 16. libro 4. Ruinus in d. consi. 142. num. 9. libro primo, & horum suppressis nominibus Io. Corasius lib. 6. miscella iuris. cap. 14. numero quinto, Existimant etiam Doctores
10 nostri, bona fide † tutorem bona pupilli emere, cũ adhibitis consanguinitis pupilli emit. ita Bart. in l. frater à fratre nume. ff. de cond. indeb. & in l. transactionem nume. 3. C. de transact. Imola in l. 1. §. fuit quæsitum. ff. ad S. C. Trebell. Socin. sen. in dicto consilio 80. numero decimoseptimo, libro quarto, egregiè Petrasancta. sing. 57. & Gramma. decis. 66. numero 65. Dissentit tamen ab hac opinione Corasius libro 6. micella. cap. 14.

11 Bona fides etiam probatur, si ipsemet † tutor coram populo res pupilli vænales expositas sub hasta (vt vulgo appelant) ad proclama emit. Ita respondit Decius in cons. 410. nu. 2. Cætera, quæ hoc in loco adferri possent de industria prætereo.

Secundus est casus in eo, qui publicum officium
12 gerit is † enim prohibetur per se, & per interpositam personam contractus celebrare in ea prouincia, in qua officium administrat. Prohibentur enim emere. l. non licet, & l. qui officij. ff. de contrahen. emp. & l. aufertur. §. quod à præside. ff. de iure fisci.
13 Ita prohibentur pecunias † mutuo suscipere, vel dare sub fœnore. l. principalibus. ff. si certum peta-
14 tur. Ita nec † donationes recipere possunt per se, vel per interpositam personam l. 1. C. de contract. iud. vbi Iustinianus adeò nullam esse voluit donationem, vt nec præstari existimationem quidem voluerit, quem locum commendauit vt singularem Roma. sing. 347. Quæstio in ciuitate. &c. quod publicæ vtilitatis causa factum esse scribit. Hunc tamen casum multis extensionibus atque declarationib. explicant Doctores nostri in l. principalibus. ff. si certum petatur. Quæ quidem omnia hic congerere, nec locus, nec tempus postulat. Hoc io-
15 lùm nunc dicam, hunc † officialem puniri variis pœnis. Aliquando pœnam quadrupli patiatur. l. non licet. ff. de contrahen. emp. Aliquando rem venditori restituit & æstimationem fisco infert. l. Aufferius. §. quod à præside. ff. de iure fisci. Aliquando verò & rem & æstimationem restituit parti. l. si per impressionem. C. quod metus causa. Quæ sane iuris loca concilians Bartolus in dicto §. quod à Præside, hoc modo: Quandoque quis habet officij administrationem solam, vel etiam cum ipsa administratione iurisdictionem, & emit ea quæ ex officio venduntur, vtputa si aliqua bo-
16 Hoc casu pœna est quadrupli. ita loquitur † dicta l. non licet. ff. de contrahen. empt. ea forte est ratio, quod summa fide ad Ciuium vtilitatem, non ad propriam administrare debet. Quandoque offi-

Universidad de Deusto Biblioteca

cialis emit ea,quæ extra officium venduntur,& tūc si non adhibito metu vendenti,& distrahenti emit patitur pœnam.l.aufertur.§.quod à Præside.ff.de iure Fisci,vt scilicèt venditori res restituatur, & æstimatio Fisco inferatur,si verò adhibito etiam metu emit res restituitur,& prætium a metum passo non aufertur.d.l si per impressionē.C.quod metus causa.Ea forte est differentiæ ratio, quòd vbi nullus illatus est metus, is vendens conqueri non potest: cum in eo peccatum non sit:ob id non potest dici damnum aliquod passus, pœna ergò ei non debet deferri,sed Fisco.Eo verò casu quo illatus est metus,metum passo iure pœna defertur,l.si per vim C.quod metus causa.

17 Tertius est casus in † Decurionibus, qui non possunt nec per se,nec per personam sibi subiectā
18 conducere prædia Ciuitatis † l.2.§.1.ff.de adm.rerum ad Ciuit.pert.qui locus errorem habet in antiquis codicibus,in quibus negatiuè ita legebatur, non secundum legem vsurpata reuocentur.Quam sanè negatiuam admonendam esse admonuit & rectè Ant.August.libro primo,emend.iuris.capitul.2.ad finem propè Nulla autem hîc pœna præter cōtractus anullationem Indicitur.

19 Quartus est casus † in Notario, vel altero scribente testamentum,in quo dum nil potest sua manu sibi scribere, nec etiam potest manu personæ suæ potestati subiectæ.l.de eo & l.diuus.§.1.ff.ad l. Cornel.de falsis.Quæ responsa interpretatur Ruinus in l.Gallus.§.& quid si tantum, numero 96.ff. de liber.& posth.& in consi.23.in fine lib.1.procedere,quando filius,vel seruus,adhibito etiam patris vel domini mandato scribit.

20 Quintus est casus in milite,† qui non potest nec per se,nec per interpositam personam emere prædia in ea prouincia,in qua militat.lege milites agrum in prin.ff.de re milita.& ibi notauit Glossa in verbo alieno.Cessat tamen hæc prohibitio,quādo emunt prædia paterna,& maiorum suorum.lege milites prohibentur.ff.eo:de re mil.& annotauit Iason in lege principalibus.col.3.versic.sextò limita. ff.si certum peta.quo loci ait,idē esse in officiali, qui etsi (vt dixi suprà in secundo casu)non possit emere prædia in loco,vbi administrat officium, potest
21 † tamē emere predia paterna,& vtramque assertionem probat.l.qui officij in prin.ff.de cōtrah.empt.Et scribunt Tiraq.in Tract.de retractu consang.in prohem.nume.45.quod is, qui emere prohibetur,eme
22 re tamen poterit res maiorum.Et si † statutum prohibet extraneum.vel forensem emere in ciuitate,emere tamen poterit,ea quæ maiorum suorū fuerūt. ita declarat Tiraq.in dicto Tract.de retractu consang.§.1.glossa.9.nu.164.quem sequutus est Plotus inter Consilia criminalia diuersorum tomo primo
23 lib.1.cons.108.nume.54.qui ita declarat† Constitutiones Mediolani sub tit.de pœnis.§.collegiis,quibus prohibetur alienatio immobilium in forenses & exteros.

24 Sextus ex casus in † bannito,qui cum non possit ob statuti prohibitionem emere & contrahere,nec etiam id facere poterit per interpositam personam. Ita Iason in l.si mihi & tibi.§.regula.num.5.de leg. 1.& ibidem Socinus Petrasancta sing.64.Qui quidem interpretes reiiciunt traditionem.Bart.in lege tertia, .§.hoc autem. ff.de leg. præsta. cum dixit,
25 quod si † statuto sancitum sit, ne quis contrahat cum bannito.non punitur ille qui contraxit cum filio.vel seruo banniti.Bartoli opinionem sequutus est Aret.in l.Gallus.§.quod si is.ff.de liber.& posth. nec dissentit Socinus senior.in consi.61.numer.14. libro primo,M.Ant.Benerius in repe.l.cū filiofam. nume.14.in fine.de leg.1.& Gomes.in §.sit itàque nume.11.inst.de actio.Cæterùm idem Soc.in consi. 241.col.17.versi.sed hæc consideratio lib.2 declarat,
26 atque rectè satis tuetur Bartolum,† quem loqui existimauit.respectu pœnæ extrinsecæ.nō autem respectu acquisitionis.cùm enim lex prohibet aliquid alicui acquiri,non solùm prohibet ne per se acquirat,sed nec etiam per interpositam personam, sicuti suprà multis demonstratum fuit.cùm verò lex solùm considerat pœnam,vt quando imponit contrahenti cum bannito,id solùm facit odio immediate ipsius personæ,vt ab hominum commercio ille pœnitus explodatur:tunc pœna locum non habet contra eum ,qui contrahit cum filio vel seruo banniti cum ratio statuti cesset hoc in casu.Quo circà dicere possumus quod aut statutum respicit effectum acquisitionis:& tunc rectè procedit Iasonis & sequacium opinio,quod scilicet is:qui contrahere nō potest cum bannito,nec etiam possit cum eius filio,vel seruo.Aut statutum respicit pœnam extrinsecam,& tunc procedit opinio Bartoli & aliorum, vt scilicèt filius vel seruus banniti non puniatur

27 Septimus est casus † in patre,qui dum non potest filio suo spurio relinquere.nec etiam potest ei relinquere substituta,atque ita interposita persona loco filij lege si is,qui ex bonis.ff.de vulg.& pup, subst.& ibidem annotarunt Bartolus & Iason num. 10.& copiosè Boer.q.127.nume.14.Est simile quod tradit Alber.in d.l.si is,qui.& eum refert Iason nu-
28 me.5.quod si † statuto prohibeatur maritus relinquere vxori,non poterit ei relinquere per interpositam personam, vtputà substituendo vxorem hæredi à se instituto.Quam quidem opinionē probarunt Barba in.cons.12.col.15.libro.1.Coralius in Rubr. C.de impub.& aliis subst.nume.13.Ita etiam non potest relinquere coniunctæ personæ vxoris,si alia coniectura præsumptæ fraudis concurrit.ita respōdit Curtius iunior in consi.6.nume.7.iuncto num.
29 19.& Alcia.resp.71.nume.5 ita interpretantes† statutum Papiæ 90.in ciuilibus sub rubr.Quod maritus non possit eius vxorem hæredem instituere.

30 Octauus est casus † in muliere dum non potest inter viuos donare marito.nec etiam potest id facere per interpositam personam,qua immediatè ei quæratur.l.3.§.verbum potestatis,cum.5. si seruus in fine.ff.de dona.inter virum & vxo.

31 Nonus est casus in eo,† qui prohibente statuto non potest cedere iura sua forensi,non etiam poterit cedere ciui,qui statim cedere vel aliter acquireret forensi.ita Bart.in l.si quis Orthodoxæ C.de hæret.quem sequuti sunt Socinus senior in consil.29. nume.3.libr.3.& Parisius in consil.83.numero 48. in fine.libro tertio,

SVMMARIVM.

1 *Matrem interdum teneri dotare filiam.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui que dicatur esse magna & iusta causa,ob quam mater tenetur dotare filiam.*
3 *Matrem teneri dotare filiam cum pater est inops.*
4 *Matrem teneri alere filium cum pater est inops.*
5 *Argumentum posse sumi ab alimentis ad dotem.*
6 *Matrem iudæam teneri dotare filiam ob patris inopiā,*
7 *Bona matris supposita fideic.posse alienari pro dote filiæ.si pater inops est.*
8 *Bartoli doctrina declarata.*

9 Matrem

9 *Matrem censeri diuitem inspecta persona eius patris.*
10 *Bona aui materni supposita fideicōmisso posse alienari, vt neptis dotetur,cùm eius pater inopia laborat.*
11 *Patrem præsumi voluisse bona esse libera pro dotatione filiarum.*

CASVS CCCCLX.

Quando mater vel auus maternus dotem constituere teneatur filiæ,neptiuè,explanatum.

ETSI paternum non autem maternū officium sit dotare filiam:attamen interdum magna & probabili de causa
1 † mater compellitur. l.neque mater. C.de iure dotium Dubitant nostri, quæ iure dici possit magna & probabilis causa. Alex.in l. prima numero 21. ff.soluto matr. & apertius ibidem Soc.iunior nu.197.vers.secundò e-
2 tiam limitatur.† iudicis arbitrium esse scribunt.Iudex autem existimabit magnam,& probabilem esse causam,quando pater est inops & mater diues
3 ac opulenta.Nam tunc cogi poterit † mater filiam ipsam dotare,ita Alex.& Socinus præcitato in loco affirmant post Cynum Bart.Baldum,& Alber.in auth.res quæ.C.com.de lega quos ibi sequuti sunt Curtius iunior nu.15.& nouissimè Ant.Padilla Hispanus nu.60.& communem esse asserùit Ripa in l.1.nu.79.ff.sol.matr.& candem affirmarunt Boer. q.129.nu.4.& Corasius in l qui liberos.nu.113.ff.de ritu nuptiā.Et ea est huius sententiæ vrgens ratio,
4 ac validum argumentum,quod etsi † mater non teneatur filium alere,tenetur tamen cùm diues est, & pater inops.l.si quis à liberis.§.pen.ff.de liber agno.& in §.illud.in auth.vt liceat matri & auiæ.& tradit Bart.in tract.de alimen.numero 13. Pari er-
5 go ratione tenetur mater dotare filiam : cum † ab alimentis ad dotem argumentari liceat, vt multis probat Euerardus in centuria legali in argumento. 29.Nec verum est quod tradit Iason in d.auth.res quæ numero 6.& numero 8.ex opinione Angeli & sequacium,non licere argumentari affirmatiuè ab alimentis ad dotem.Cum plus vrgeat alimētorum causa,quam illa dotis.Non inquam vera est horum traditio,cùm imò regulari iure argumentari ita liceat,sicuti multis probant Ripa & Euerardus in locis paulò supra commemoratis.Et existimant.Ripa in d.l.1.numero 77.ac Soc.iunior numer.197.ff.so-
6 luto matr.idem esse dicendum in † matre iudæa,vt & illa tunc teneatur dotare filiam,cum diues est,& pater inops,ita declarantes Constitutionem Anastasij in l.cognouimus.C.de hæret.qua in specie scribunt glossa & cæteri in d.l.neque mater. C. de iure dotium,sic declarari d.l.neque mater. vt scilicet & mater iudæa teneatur dotare filiam.Id quod affirmarunt & Campegius in tract.de dote. parte prima.q.47.Iason in §.fuerat.numero 114. inst.de actio.& Marquardus in tract.de iudæis parte tertia cap.4.numero secundo,Et his fit consequens bona
7 † matris fideicommisso supposita hanc ob causam posse alienari:ita scribunt Bart.Bald.Alber.& cæteri ferè omnes in auth.res quæ.C.comm.de lega.vbi Curtius iunior.numero 15.& Ant.Padilla numero sexagesimoprimo communem esse asserunt: & eandem probauit Euerardus in centuria legali arg.29.ab alimentis ad dotem.versi.tertiò istud. Cæterùm dubitationem excitat Salicetus in d.auth. res quæ.q.4.aduersus Bart.& cæteros.Ait Bar quod quando mater est diues potest alienare bona fideicommissi,vt dotem constituat filiæ.Hoc repugnat (ait Salicetus) constitutioni dictæ auth. res quæ,dū solum permittit alienari bona fideicommissi, quando grauatus restituere fideicommissum, non potest de legitima,vel alio suo patrimonio dotem constituere.Huic considerationi atque obiectioni rectè satisfacit Curtius iunior in d. auth. res quæ. nu-
8 mero 15. versiculo ego autem.&c.cùm ait † Bart. loqui,quando mater est diues ex hac hæreditate fideicommisso subiecta.Quod si dixeris, qui fieri potest vt mater dicatur diues ob res illas,quæ propriæ non sunt,sed aliis restituendæ.Respondeti po
9 test,† matrem hanc censeri diuitem patris sui persona inspecta iuxta ea,quæ scribit Iason in l.sciendum in prin.numero 25.in fine & numero 27. ff. qui satisd.coga.Cùm ex Alberici sententia in l. in suis.ff.de liber.& posth.ait,quod bona & diuitiæ patris dicuntur esse filij,& ei prodesse.Idem Alber. in tract.statutorum.parte prima. quæstione 71. & q.109.& copiosè Tiraq.in l.si vnquam in præfatione numero 23.C.de reuo.dona.Cum itaque hæc bo
10 na † ab auo materno subiecta fideicommisso hoc casu,si is auus viueret,sine cōtrouersia alienari possent,imò & deberent,vt scribunt Bald.Nouellus in tract.de dote parte sexta,priuilegio 16.& Ripa in l.1.numero 81.ff.sol.matr.dicendum est,& hanc mulierem posse filiæ suæ ex his bonis dotem constituere.Nam & hoc in casu militat ratio illa.l.mulier §.cum proponeretur. ff.ad Treb.ell.quod scilicet
11 præsumptio sit,† patrem auúmque voluisse hoc casu bona prius alteri restitui quàm sua proles cui dotem constituere tenetur, eam ex bonis suis consequatur.

SVMMARIVM.

1 *Protestationis verba clara esse oportere.*
2 *Protestatio generalis ad certificandum aduersarium, an sufficiat.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui,an generalis protestatio sufficiat ad certificandum.*
4 *Persona honesta suadet vt generaliter interpelletur ad soluendum.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui,quando personæ qualitas suadeat,vel non, vt generalis protestatio sufficiat.*
6 *Moram causari ex verbis incitatoriis tantum.*
7 *Verba hæc,indigeo mea pecunia,an sint citatoria ad soluendum.*
8 *Scire is non dicitur,qui scit in nube.*
9 *Moram magnam adferre debitori graue detrimentum.*
10 *Interpellationis verba certa esse debere.*
11 *Generalitas obscuritatem parit.*
12 *Denuntiatio generalis,quæ fit ab emptore venditori, non sufficit.*
13 *L.si quis mihi bona.§ pater ff. de acq. hered. declaratur.*
14 *L.sed & interpellatus in prin.ff.de recept.arbitris declaratur.*
15 *Verba enunciatiua propter se prolata disponere.*
16 *Verba enunciatiua quando disponant.*
17 *Verba enunciatiua disponere ad liberandum.*
18 *Bar.in l.ex hac scriptura,numero 16 ff.de donatio.explicatur.*
19 *Rogare interdum est iubere & mandare.*
20 *L.1.§.1.ff.mand.declaratur.*
21 *Preces maiorum esse mandata.*
22 *Preces Tyranni inferre iustum metum.*
23 *Preces armatæ,prouerbium.*
24 *L.& eo modo.de leg.2.declaratur.*

Universidad de Deusto Biblioteca

CASVS CCCCLXI.

De protestatione incitatoria qua debitor interpellatur ad soluendum egregia disputatio.

1 CVM † protestationis incitatoriæ,vel cer
tificatoriç verba & certa & clara esse de
beant.l.aut qui aliter.§.1. ff.quod vi aut
2 clam,Dubitatum scio,an † generalis pro-
testatio ad certificandum aduersarium sufficiat.Al-
ciatus vir eruditiss.in repe.l.non solum.§. morte. in
3 fin.ff.de operis noui nuntia.ait,† iudicis arbitrio re-
linqui,vt pro personarum & negotiorum quali-
tate æstimet, an protestatio ista generalis sufficiat.
4 Nam interdum qualitas † personæ cui à credito-
re exhibenda est reuerentia,fert vt modestè & ge-
neratim admoneatur vt soluat,vt si quis Prælato
suo,vel patri,vel socero,similive personæ dicat, se
sua pecunia indigere,æstimabit iudex, protestatio-
nem, atque interpellationem hanc sufficere id
quod affirmarunt in specie Cynus in lege in mino-
rum, C. in quibus caus. in integrum rest. non est
necess.& Rubeus in repe.dicta lege non solùm.§.
morte,numero 477.in fine.ff.de operis noui nun-
tia.qui scribit,conferre lege 1.§. quæ onerandæ.ff.
quarum rerum act.non detur.lege pen.ff.de furtis.
& lege in coniunctione.C.de nupt. Quando vero
5 † qualitas personæ non id fert,iure arbitrari debet
iudex,verba generalia, vtputa,indigeo mea pecu-
nia,non sufficere,vt debitor censeatur interpella-
tus & in mora positus.sicuti rectè affirmarunt Pe-
trus & Cynus in dicta lege in minorum.C.in qui-
bus caus.in integrum rest.non est necessaria. Bart.
in lege si quis mihi bona.§.pater.ff.de acquir. he-
red.Iason in l.si ex legati causa.numero 10.de ver-
bo.oblig.& Rubeus in d.§. morte. numero 476.
Quorum quidem sententiam vel ex eo sequor,quod
6 vt debitor in mora † constituatur, verba esse de-
bent incitatoria,quibus significetur instantia cre-
ditoris.lege mora.ff.de vsuris.ibi,omissa debiti re-
petendi instantia.Et docuit Bart.in d.§. morte. nu-
7 mero 53.At verba hæc,indigeo † mea pecunia,non
significant instantiam & incitationem quandã ad
soluendum.Non enim necessario sequitur,indigeo
mea pecunia, ergo eam mihi numera. Accedit se-
cundò,quod vt mora debitoris causetur,debet ipse
debitor certò scire,se tunc dare oportere. lege
quod te.ff.si certum.peta.Atqui verba hæc à credi-
tore prolatæ,indigeo mea pecunia,non faciunt de-
bitorem certò scire se tunc dare oportere. cùm
8 † scire is non dicatur,qui scit in nube. vt ait Ripa
in lege admonendi.numero octuagesimosecundo,
ff.de iureiura.post Baldum in lege Æmilius. ff. de
minor.25.annis.In nube autem interpellatus iste
scit,se interpellatum,quia verba necessariò,& con-
cludenter non significant interpellationem,Verius
enim dubitationem magis quandam, quàm scien-
tiam inducunt,cum possint significare & non si-
gnificare interpellationem.Non ergo iste censeri
debet interpellatus,atque ita in mora positus. Ter-
9 tiò suffragatur,quod ex † mora magnum debito-
ri infertur præiudicium.lege si seruum.§.sequitur.
ff.de verbo. oblig.Atqui in his, quæ magni sunt
præiudicij simplex admonitio non obligat moni-
tum.l.si filius vbi glossa notabilis.ff.de tutelis ergo
10 &c.Quartò confert quod verba † interpellationis
debent esse certa & clara.l.aut qui aliter.§.1.ff quod
vi aut clam.At verba ista ita generaliter concepta
11 non possunt dici certa & clara, cùm † generalitas
obscuritatem pariat.l.ita fidei.ff.de iure fisci.Quin-
tò accedunt l.Iulianus.§.idem Iulianus.& l.in ven-
12 ditione vbi Castren.ff.de actio emp.vbi † genera-
lis illa denuntiatio oneris annexi,rei venditæ non
sufficit,ne deinde venditor teneatur actione illa
ex vendito.His constat errasse eos,qui scripserunt
verba hæc generalia,indigeo mea pecunia.interpel
lationis vim ita obtinere, vt in mora censeatur de-
bitor ille positus. Qua quidem in opinione fue-
runt Bart.Alex.& Iason,quos sequutus est Decius in
l.vinum.numero 13 ff.si certum peta.& idem do-
cuit Alex.in lege 2.§.voluntatem.numero 13.ff.sol.
matr.& hi quidem leuibus aliquot argumentis,
quibus facile responderi potest.Et primò moti sunt
13 ex † lege si quis,mihi bona.§.pater.ff.de acquir.he
red.cùm Iuriscon.ait,quod si pater scribit filio, in-
uigilabilis circà hereditatem sempronij. His ver-
bis dicitur pater iussisse filio adire hereditatem, ad
cuius onera se obligasse patrem censuit.Cæterum
facile diluitur argumentatio,cum is textus §.pater.
loquatur in aditione hereditatis, in qua coniectu-
rata voluntas sufficit.l.lege si auia.C. de iure delib.
& scribit Bart.in l.gerit. numero vigesimoprimo,
ff.de acquir.hered.Quo circà mirum nõ est si ine-
ptus ille loquendi modus non vitiat dispositionem
illam,ita ex dicto §.pater respondit Soc.sen.in con
silio 83.numero secundo,libr.1.Secundò relati Do-
14 ctores citarunt tex.† l.sed & interpellatus. in prin.
ff.de recep.arb.quo loci glossa intelligit interpella-
tionem pro sola notificatione.Sed mirum certè est.
Doctores fulciri suam hanc opinionem eo textu,
quo nil concluditur, Et si enim interpellatio pro
denuntiatione sumatur,non tamen inde fit , quin
clara & manifesta esse debeat denuntiatio: Quæ
quidem clara non est,cum verbis his generabilibus
& ambiguis facta est.Tertiò mouetur Decius eo
argumento,quòd verba hæc , indigeo mea pecu-
nia,prolata sunt principaliter & propter se. Atqui
15 verba,etiam si † enuntiatiua sunt,si principaliter
propter se proferantur,disponunt tamen lege ex
hac scriptura vbi Bart.numero decimosexto, ff. de
donat.Ergo hæc verba indigeo mea pecunia etsi
sint enuntiatiue prolata,attamen disponunt.Cæte-
16 rùm facilè responderi potest,verba † enunciatiua
solum dispositionem inducere duabus in casibus,
nempè ad probandum,& id quidem potius ex be-
nignitate quadam,quam iure ipso ciuili inspecto,
vt probat.lege Publia.§.vlt.ff.depositi sicuti decla-
raui suprà in casu 93.numero decimoquinto,Ita e-
17 tiam quò ad liberandum † verba enuntiatiua di-
sponunt.l.tale pactum. in principio ff. de pactis:
18 † Et Bart.in dicta l.ex hac scriptura numero deci-
mosexto,loquitur.in vltimis voluntatibus.in qui-
bus verba enunciatiua propter se prolata disponũt
secus in actibus inter viuos.Præterea & secùdò re-
spondetur,negando illam maiorem propositionẽ,
quòd scilicet hæc verba sint prolata propter se, &
voluerit creditor suum debitorem esse monitũ pa-
rare solutionem.Non enim sequitur indigeo mea
pecunia ergo eam mihi numera.Quartò argumen-
19 tatur Decius ea ratione, quod † rogare est iube-
re & mandare.lege prima §.primo, ff. mand.Ergo
& hæc verba , indigeo mea pecunia significant
quoddam mandatum ad numerandum. Verùm
hæc argumentatio nil vrget siquidem hoc ver-
bum,rogo,est significatiuum voluntatis ipsius ro-
gantis,cum demonstret quid ille velit.sed si prola-
ta sunt ab eo,qui iubere non potest, præcatiua
sunt.si verò prolata sunt ab eo qui potest iubere
sunt

20 sunt imperatiua.Ita probat † dict.l.1.§.1.ff.mand.
21 Hinc dicimus † præces maiorum esse mandata,vt
dixit Glossa in lege 1.§.1.ff.quod iussu.& tradit Bal-
dus in lege si mandator.ff.quod cum eo.Hinc re-
spondit Decius in consilio 219. numero secundo,
22 præces † tyranni inferre iustum metum Nam
23 † præces illæ verè armatæ præces appellari pos-
sunt,vt est in prouerbio,& declarat auctor Chilia-
dis in quinta Chiliade centuria prima in verbo,
præces.armatæ Nostro autẽ in casu negamus.hæc
verba indigeo mea pecunia esse significatiua volũta
tis ipsius creditoris,vt voluerit debitorẽ debere tũc
numerare.Quintò ac vltimò adferri solet.l.& eo
modo & l.etiam hoc modo deleg primo , quibus
probatur,verba enunciatiua inducere fideicommis
sum.Ergo multò magis debent inducere admoni-
tionem.si quidem fideicommissum est onus.l.co-
heredis.§ cum filio ff.de vulg.& pup.subst.cum ta-
men admonitio hæc odium non contineat.Verùm
24 respondetur d.†.l.eo modo,& illi similes loqui in
fideicommissis,quæ etsi odiosa sunt, attamen solis
coniecturis inducuntur.l.cum proponeretur. de
leg.secundo,Et in eis constituendis non spectatur.
ad quem verba dirigantur,sed ad quem effectum l.
si seruus.§. qui Margaritam.& lege seruo legato.§.
si testator deleg.secundo.Diuersum est in casu no-
stro,vbi voluntas creditoris interpellantis debet es-
se verbis claris significata.De his satis.

SVMMARIVM.

1 *Aquæ ductuum Romanum vsus & vtilitas.*
2 *Valentiniani & Theodosij cõstitutio De Aquæductibus.*
3 *Pœna quæ contra frangentes & impedientes aquæductus Romanos.*
4 *Aqua ex castello quomodo olim duceretur.*
5 *Constitutio Mediolani lib 4 tit.de aquis & fluminibus declaratur.*
6 *Constitutio Mediolani lib.4 tit de aquis.§.extrahens, declaratur.*
7 *Tempus continuum in dubio intelligi.*
8 *Constitutio Mediolani lib.4.tit.de aquis.§ isque contra fecisse,declaratur.*
9 *Commodum,quod venit in consequentiam non est considerabile.*
10 *Furtum præsumi ab eo factum apud quẽ res reperitur.*
11 *Constitutio Mediolani lib 4.tit.De aquis.§.omnibus habentibus explicatur.*
12 *Vendere nemo cogitur rem propriam.*
13 *Vendere quis cogitur rem suam ob publicã vtilitatem.*
14 *Ædificare liberè quis potest in proprio prædio.*

CASVS CCCCLXII.

De pœnis frangentium,vel impedientium aquæductus:& Constitutio Mediolani tit.de Aquis. explicata

1 CVM publicorum † aquæductuum
in vrbe Roma olim esset & vsus & vti-
litas non mediocris , factum est, vt Im-
peratores ipsi suis legibus & cõstitutio-
nibus cauerint,ne eorum cursus impediretur,ali-
2 quóvè modo lederentur † Et inter cæteros Valenti-
nianus,Theodosius & Arcadius in l.3.C.de aquæ-
duct.lib.11.hanc constitutionem promulgarunt eos
qui aquç copiam vel olim,vel nũc per nostra indul
ta meruerunt,vsum aut ex castellis,aut ex ipsis for-
mis iubemus elicere:neque earum fistularum quas
matrices vocant cursum ac soliditatem attentare,
vel ab ipso aquæductu trahere.Quod si quis aliteri
fecerit,non solum id quod prius iure beneficij fue-
rat consequutus,amittat.verùm pro cõditione quo
que personæ seuerissima pœna plectetur. Hæc illi.
Cæterum cum ab his nec diffinitum sit, nèc diffi-
3 niri potuerit quãta debeat esse † pœna hæc,ex quo
cognitum esse eis non potuit conditio eorum,
qui sanctionem ipsam violassent ea propter pœna
illa seuerissima iudicis arbitrio declaranda relique
runt,sicuti annotauit Io.à Platea in dict.l.3.in fine.
4 Quo autem modo † aquæ ex castellis,vel ex formis
ducerentur,indicat Iulius Frontinus de aquæducti-
bus & melius l.Vitruuius lib.8.de architect.capitul.
quinto cuius verba recensui in commentariis de re
tinenda possessione,remedio sexto nume.58.& ibi-
dem alia hac de re scripsi.Quid hodie ea in vrbe Ro
mana obseruetur plenè ignoro.Nos autem qui his
aquæductibus non vtimur,tùm nostam ob inopiam
tum ob incuriam Ciuium has pœnas euadimus
Non me latet tamen in Mediolanensi ditione cau-
5 tum esse nouis illis † constitutionibus lib.4.tit.de
aquis & Fluminibus multa esse de ducendis aquis
sancita.Est enim inter cætera constitutum, ne quis
vti possit aquis Fluminum regalium nauigabilium,
vel innauigabilium,nec etiam fossarum manufacta
rum,sine licentia & facultate concessa à Principe.
Quam sanè licentiam vult illa constitutio esse pro-
bãdam per literas Principis.Qua ex re intelligimus
quod non sufficeret probare testibus. vt scribunt
Doctores in l.contractus.C.de fide instr.& in cap.
1.de censib.in 6.
6 Est etiam illis † constitutionibus cautũ in primo
capite extrahens.quod extrahens aquam contra il-
lius cõstitutionis formam,incidat in pœnam aureo-
rum decem,pro qualibet vncia,& pro qualibet vice
nisi fuerit in quasi possessione pacifica aquã extra-
hendi per triennium.scio hîc aliquando dubitatum
quomodo intelligi debeat hoc triennium,an licet
continuum,vel interpellatum esse possit & debeat.
Et existimo hoc triẽniũ esse debere continuũ Nam,
7 cum lex.certi † temporis mentionem facit, intelli-
gitur de continuo,ita affirmarũt glo.in l.3.& in l.na
turaliter.ff.de vsucap.& in rub.ff.de diuersis & tem
po.præscrip.Abbas in c.vlt.ad finẽ.de electio.Bart.
& Castren.in l.vlt.§.quoties.ff.de publica.& vectig.
Alex.in cons.34.nu.1.li.5. & Lapus alleg.46.nu.3.quo
loci ait,dictionem,per cõtinuationem quandam si-
gnificare,ex sententia Io.Andreç & Io.Monachi in
c.cum contumacia.de hæret.in 6.Quare cum hæc
constitutio requirat quasi possessionem per triẽniũ
intelligitur de triennio continuo.& dum subiungit
8 hæc ipsa Mediolanensis † constitutio in §.isque cõ
trafecisse.&c.quod si is præsumatur extraxisse aquas
ex fluminibus illis ad cuius commodum compertũ
fuerit aquas decurrere. Hîc pariter scio aliquando
fuisse dubitatum,quid si aquæ hæ nõ vnius tantum
sed plurium agros irrigauit.an omnes pariter præ-
sumantur aquas aduersus legis prohibitionem ex-
traxisse?crederem ego intelligẽdam esse cõstitutio-
nem de eo immediato agri possessore,qui principa
9 liter commodum ex aquis percipit.Nam † commo-
dum quod venit in consequentiam non est consi-
derabile.§.legataris inst.de testa.& confert regula.
l.si quis nec causam,ff.si certum peta. vbi copiosè
Iason. Et accedit quod is , qui habet prædium
propè ripam ipsius fluminis, è quo in suum fun-
dum aquæ deriuant, si dolo careret,certè non es-
set passus aquas illas suum in agrum fluere , sed
riuum ipsum clausisset vel eum , qui aperuisset
sua omni deligentia perquisiuisset , ne se &

Universidad de Deusto Biblioteca

principem læderet. Hæc autem præsumptio dilui facile potest contraria coniectura & præsumptione iuxta regulam l.diuus.ff.de in integrum restit.& contraria præsumptio cõsiderari potest vt si is prædij dominus est vir admodum probus, qui non consueuit huiusmodi facere. Quemadmodum dicimus quod etsi præsumptio sit ab eo commissum esse
10 † furtum apud quem reperta fuit res. l. ciuile est. C.de furtis: non tamen hæc præsumptio locum habet contra virum probum, apud quem res ipsa reperiretur, ita declarãt Salicetus in l.vlt. C.de quæstio. Marsil.in l.1.§.vltimo. ff.eo.de quæstio. Alciatus in tractatu de præsump. regula tertia, præsump. 29. numero primo Rebuffus in commentariis ad concordata Regis Galliarum. titulo de forma mandati Apostolici. in verbo, nos inducunt. & Tiraquellus in tractatu de pœnis legum, &c. causa 51. numero 131. Illud etiam esse adnotandum ad interpretatio-
11 nem illius constitutionis, dum in † cap.omnibus habentibus, &c. constitutum est licere illis, qui aquas ducere volunt, ducere per agros & prædia cuiuslibet personæ, modo eis soluant occupati agri precium: & quartam partem æstimati precij & damnum. Hæc sanè constitutio fauorabilis est, vt respondit Rubeus in consilio nonagesimosecundo, dum ita interpretatur simile statutum Oppidi Fossani Pedemontium. Hic enim versatur publica vtilitas, vt scribit Cæpolla in tractatu de seruit. rust. prædio. cap.quarto, de aquæductu.quæst. 5. numero 28. & numero 69 Et propterea hoc in casu declaratur illa
12 iuris sententia quod nemo † possit cogi rem propriam vẽdere. l.inuitum. C.de contrah.emp.& l.nec emere. C.de iure delibe. Hæc sanè sententia cessat
13 ob publicam vtilitatem, qua quis † vendere cogitur vt omnes declarant in d.l.nec emere, & fusius Didacus Couarr.lib.2. variar.resol.cap.14 num.8. est etiam hic animaduertẽdum quo is per cuius prædia aqua ducitur ad loca inferiora, potest in suo
14 prædio ædificare † molendinũ, modo non impediat aquæ cursum, ita in specie consuluit Curtius sen.in consil.33.Potens nobilis, &c.

SVMMARIVM.

1 *Citationis forma triplex.*
2 *Citatio quæ fit per edictum quamdiu affixa esse debeat ædibus.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quamdiu citatio per edictum affixa esse debeat in ædibus.*
4 *Citationem per proclama ter fieri debere.*
5 *Iudicem posse minuere tempus intra quod citatio per proclama ter debeat fieri.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur quomodo tempus citandi ter per proclama possit coangustari.*

CASVS CCCCLXIII.

De multiplici citationum forma, & de Iudicis arbitrio, quod circa ea versatur.

1 TRIBVS modis † vocari in ius solet reus conuentus, verbo literis, & edictis. l.cùm verò.§.hoc senatus.ff.de fideicom.libert. id quod annotaui in commentariis de recuperanda possessione, remedio octauo, numero 101. post Boerium in l.consentaneum, numero decimonono, C.quomodo & quando iudex. etsi Robertus Maranta in speculo aduocatorum parte sexta. titulo de citatione, numero 50. scripserit sex esse citationum species, nempè realem, quam personalem vocant, verbalem, quæ solo verbo fit, literalem, quæ literis, edictalem quæ edicto, per proclama, & per tubam aut campanam. Qua de re nunc non disputo. Illud solum in præsentiarum venit explicandum,
2 quando citatio † fit per edictum quamdiu affixa esse debeat illa citatio in loco publico, & verè cum
3 hoc iure diffinitum non sit, iudicis † arbitrio relinquitur. Ita Maranta loco iam citato, num.96. ex sententia Bart.in extrauag. ad reprimendum. in verbo,
4 publicè. Est quoque dubium † in citatione per proclama, quæ ter fieri debet, iuxta auth.qui semel.& l. tres denuntiationes. C.quomodo & quando iudex, quantum vna ab altera distare debeat? Et ex d.auth. qui semel. §. qui si causam, constat distare debere
5 spatio triginta dierum. Cæterum potest † iudex ipse tempus hoc minuere, vt scribit Glo.in d.§.qui si causam in verbo interualla, quæ ex consuetudine hoc posse fieri scribit: & ibidem idem asserit Bart. num. 14. Dubitari autem contingat intra quod tempus coangustare possit iudex hoc tẽpus triginta dierum? Et cum hoc lege assinitatum non sit, ex quo vsu in-
6 troductum fuisse diximus † iudicis arbitrio relinquitur, ita affirmauit Herculanus Perusinus in tracta. Quis teneatur probare negatiuam. nu.145.

SVMMARIVM.

1 *Iuramentum in supplementum probationum non deferri actori, seu accusatori in causis criminalibus cum semiplenè tantum probauit.*
2 *Probationes claras & apertas requiri in causis criminalibus.*
3 *Causa criminalis etsi leuis dicitur maior quauis ciuili.*
4 *Iuramentum in supplementum probationum non deferri in causis ciuilibus magnis.*
5 *Causam esse magnam, ne deferatur iuramentum in supplementum probationum asserens probare debet.*
6 *Iuramentum in supplementum probationum nõ deferri actori agenti ciuiliter pro causa alias criminali, si semiplenè tantum probauit.*
7 *Iuramentum in supplementum probationum an deferatur accusatori in causa criminali quando probauit plusquam semiplenè.*
8 *Iudicis arbitrio relinqui quando deferri debeat iuramentum in supplementum probationũ accusatori in causa criminali cum probauit plus quàm semiplenè.*
9 *Iuramentum in supplementum probationum personæ honestæ tantum deferri.*
10 *Iuramentum in supplementum probationum deferri reo in causa criminali cum semiplenè probauit.*
11 *Iuramentum in supplementum deferri reo in causa criminali ciuiliter tractata.*
12 *Iuramentum suppletoriũ deferri viro honesto tantum.*
13 *Vsurario non deferri iuramentum suppletorium.*
14 *Vsurarium esse infamen.*
15 *Iuramentum suppletorium deferri ei qui desijt exercere fœnus.*
16 *Spurio deferri an possit iuramentum in supplementum probationum.*
17 *Spurios esse infames.*
18 *Imò ex aliorum sententia infames non esse.*
19 *Iuramentum in supplementum probationum non deferri periuro.*
20 *Periuro iam absoluto posse deferri iuramentum in probationum supplementum.*
21 *Peccatorem, peracta pœnitentia, peccatorem amplius non appellari.*
22 *Infamis nomen non retinere qui malæ famæ fuit, si nunc est bona.*
23 *Semel malus non semper præsumitur malus.*
24 *Filia, quæ in corpus suum peccauit, si sit reuersa à patre alenda, & dotanda est.*

25 Blasphe

25 *Blasphemator si est confessus peccata, ex aliquorum opinione non punitur.*
26 *Iuramentum in supplementum probationum deferri causa cognita.*
27 *Item parte citata.*
28 *Item si petitum fuit deferri.*
29 *Item si fuit petitum in termino probatorio.*

CASVS CCCCLXIIII.

Quando & quo ordine deferatur iuramentum necessarium in causis capitalibus.

DISPVTATIO est grauis & egregia an locus sit iuramẽto necessario, quod appellant in supplementum probationum in causis capitalibus? Qua sanè in re soleo constituere aliquod casus.
1 Primus est quando agitur de deferendo † iuramentum hoc accusatori, qui vel nil probauit vel solum semiplenè, vel minus quàm semiplenè. Hoc sanè in casu nullo modo defertur hoc iuramentum in supplementum. Ita Glo.in l.admonendi in verbo exacto ad finem.ff.de iureiura. & ibidem Bar. numero 52. Roman. nu.104. Caccialupus num.146. & alios recenset ibi Iason num.224. qui attestatur hãc esse receptam opinionem. id quod facit & Curtius iunior ibidem nu.66. & idem affirmarunt Alex. in consi.66.col.1.lib.1.& in consi.76.nu.7. libro 6. Soc.in tract.fallen.reg.80.in verbo, iuramentum in probationis supplementum.fallen.12. Decius in cõsilio 429. 10. Marsilius in l.de minore. §.tormenta num.2.ff.de quæstio.& in sing.635.& huius senten-
2 tiæ ea est ratio, quia in † causis his criminalibus requiruntur † probationes luce (quod aiunt) meridiana clariores. l. vltima. C. de probationibus. Quæ sanè manifesta probatio non redditur cum per iura-
3 mentum suppletur, & accedit quod † causa criminalis quantumuis leuis dicitur esse maior quacun-
4 que ciuili. l. in seruorum. ff. de pœnis. In † causis autem ciuilibus magnis non admittitur iuramentum in supplemẽtum probationum, sicut post alios scripti supra in casu 190. numero decimoseptimo, post Iasonem & alios, & his accedit Alex.in consil. 66.columna secunda, versi.nec ad hoc. libro primo,
5 quo loci respondit quod ille, qui asserit † causam esse magnam & ob id deferri non posse iuramentum debet id probare, quam traditionem probauit Curtius iunior in l.admonendi, num.68. versic.tertiò singulariter.ff.de iureiuran.
6 Secundus est casus quando † agitur de deferendo iuramentum accusatori agenti ciuiliter de causa alias criminali. Hoc etiam casu si semiplene tantum probauit, non defertur hoc iuramentum, ita Glo.in cap.tam literis, de testibus. docuit Anchara. in cap. mediatores. 30. notab.de testib.in 6. Alexan.in consil. 66.colum.1.libro 1. Decius in consilio 37.in fine, & Marsilius in l.de minore. §. tormenta.& in l.maritus.numero 16. ff.de quæstio. & in praxi criminali. §.postquam.num.2. Iason in repet.l.admonendi.nu. 226.de iureiuran. quo loci reiicit opinionem aliquorum, qui aliter visi sunt scribere.
7 Tertius est casus † quando in causa, quæ criminaliter tractatur, vel ciuiliter de crimine ipso agitur, accusator actórve plusquam semiplenè probauit.
8 Hoc sanè in casu iudicis † arbitrio relinquitur. Ita docuit Romanus in l.admonendi. nume.104. ff.de iureiur. quem sequuti sunt Alexan. in consil.76.nu. 7.lib. Io.Igneus in repet.l.necessarios, §.non aliàs, numero 235.in fine. ff. ad S.C. Sillan.de his, qui vt indig. & Franc. Herculanus Perusinus in tractatu. Quis teneatur probare negatiuam. numero 235. & si absolutè sentiant aliqui esse deferendum hoc iuramentum, ita de causis magnis & arduis, in quibus facta est plusquàm semiplena probatio, respondit Crauet.in consilio 73.numero 26. & in consilio 198.num. decimo, post Castren. Corneum & alios. Prudens autem Iudex animaduertat, ne deferat hoc iuramentum nisi viderit (vt iam admonui) plus quam semiplenè probatum. non enim solam semiplenam probationem sufficere ex superioribus casibus intelligimus. Erit etiam spectanda personæ qua-
9 litas, an scilicet honesta sit, cum † honesto probóque viro tantum deferatur, vt respondit Alex. præcitato in loco, & comprobabimus infra.
10 Quartus & vltimus est casus quando agitur de deferendo iuramentum hoc necessarium reo accusato de crimine, qui quidem reus semiplenè suam innocentiam probauit. Hoc sanè in casu ei deferri potest iuramentum hoc, ita Ang in l.in bonæ fidei C.de reb.cred. Alex.in consil.66.colum.1. versic.& dicit ibi Angelus lib.1. Iason in repet.l.admonendi. num.225 ff.de iureiuran. Marsilius in l.maritus, nu. 16.ff.de quæstio. & in Practica crimin. §.postquam num. 5. ita declarantes glossam l. 3. post princ. ff.de iureiuran.& d.l.maritus. ff. de quæstio. ac cap.tam
11 literis de testibus, & hic † casus maximè procedit, quando ciuiliter agitur de crimine, ita Alexan.in dicto consilio 66.colum.2.in princ. libro primo, post Raynerium in dicta l.in bonę fidei. Verum in huius iuramenti delatione multa habet obseruare prudẽs Iudex tam quo ad qualitatem personæ, cui deferre vult iuramentum, quàm quo ad ordinem iudiciarium. Quò enim ad personam, cui vult deferre iuramentum animaduertere debet, an honesta perso-
12 na sit. Nam viro † minus honesto (vt dixi suprà) & probo non est deferendum. Hinc fit, vt exercenti
13 fœnus † deferendum non sit hoc iuramentum, sicuti scripserãt Bald. in l.in bonæ fidei. C.de reb.cred. & iureiura. Alex.in l.admonendi in fine. de iureiur. Et ibidem Curtius iunior nume.73. Marsilius in l. maritus.nume.50.de quæstio.& in sing.273. Ea est
14 ratio quia † fœnerator infamis est l.improbum. ff. ex quib.caus.irrog.infam: & consequenter non est
15 persona honesta. Cæterùm solet dubitari, † quid in eo, qui desijt exercere fœnus. Et in specie hunc existimauit Curtius iunior in dicta l. admonendi numero 73. hunc non amplius esse infamem, & propterea ei deferri posse hoc iuramentum. Hæc traditio à nobis fusius explicabitur infra statim, de periuro agemus. & multo vberius infra in casu.499. numero vbi explicabimus, an fœnerator, qui fœnus desijt exercere compelli possit edere libros rationum quos fœnerator ipse edere compellitur. Ita etiam non defertur hoc iuramentum iudæo exercẽti fœnus contra christianum, vt sensit Grauet.in consilio 73.numero vigesimoquinto, Non autem contra alium iudæum. Dubitari etiam solet,
16 an † spurio possit deferri hoc iuramentum. Et non posse scripserunt Caccialupus in l.admonendi numero 156.de iureiuran.& Marsilius in l.maritus numero 52.ff.de quæstio. & vberius in sing.273.
17 Id quod vel ex eo dicendum videbatur, quia † spurius est infamis sicuti scribunt Azo in summa. C. de infam. Baldus in lege in bonæ fidei. numero primo in fine C.de reb.cred.& iureiura.in lege prima, C.de iure aureor.anulorum.& in l.generaliter.C.de inst.& subst. Alexander. in l.3.colum.secunda, ff.de

Universidad de Deusto
Biblioteca

liber. & posthu. Quorum opinio comprobari maximè videtur ex eo quod scriptum est Sapien. cap.5. Adulterorum fiij abominatio sunt Deo,& apertius in cap.coniunctiones. 35.q.2.& in cap.cùm multæ. 15.q.8.ita dixit Calix.Pont.Max.Nos sequentes patres nostros infamia eos notamus,& infames esse cẽsemus,quia infamiæ macula sunt aspersi, & quoniã eos designare funestum est. Verum in specie hac nostra contrarium verius esse docuit Curtius sen.in l. admonendi,num.5.ff.de iureiuran. nempè his spuriis deferri posse hoc iuramentum,& illius doctrinam probavit Curtius iun.ibidem numero 74.Nõ
18 enim verum est,† spurios esse infames,quemadmodum multis demonstrant duo eruditissimi iurisconsulti nempè Alciatus libro 10. Paterg.iuris. cap.8. & Palæotus in tract.de Nothis spuriisque filiis cap. quinquagesimoquinto.Quibus fit,vt vanæ sint illæ declarationes, quas commemorat Marsilius in d.
19 sing.173. Ex prædictis quoque infertur † periuro non esse deferendum hoc iuramentum in supplementum probationum,ita scripserunt Caccialupus in d.l.admonendi.numero 154.de iureiur.& ibidem cæteri,& copiosè Marsil.in l.maritus. numero 36.ff. de quæst.qui multis comprobat. & alia tradit Plotus in l.si quando. nume.794. C.vnde vi.Cæterum
20 dubitari solet, quid si à † periurio absolutus iam fuerit? & huic esse deferendum hoc iuramentum decidit Afflictus decis.36. qui attestatur ita diffinisse Concilium Neapolitanum, ea ratione motus
21 quòd †peccator post peractam pœnitentiam, non dicitur amplius peccator.c.ferrum.50.dist.c.2.de cõsecrat.distinct 3.& cap.eam te.de rescript. & scribit Ioannes Andreæ in regula semel malus.de reg.iur. in 6.Et scribit Baldus in l.1. in fine. C. locati, eum
22 qui malæ famæ fuit, & nunc bonæ , non manere aliqua infamia notatum.Quare Bartolus in l.in confirmando.ff.de confirma.tuto. docuit, præsumptio-
23 nem illam quod † semel malus præsumatur adhuc malus non esse ex necessitate , & ob id cessare cùm is resipuit,& idem astirmarunt Alexan. in consilio quadragesimoseptimo,numero decimo,& consilio sexagesimosecundo,in fine. libro primo,& Iason in l.si prius,num.42.ff.de operis noui nunt. Et huc pertinet quod docuerunt Alexã.in l.1.numero 33.ff. soluto matrimonio , & Iason in l.in arenam. C. de
24 inoffi. testam. dum scripserunt quod † si filia quæ peccauit in suum corpus,peracta pœnitentia resipiscat,alenda & dotanda est à patre.Id quod affirmarunt & Ruinus in cons.131.nu.8.lib.4. & Petrasan-
25 cta sing.2.Accedit quoque,quod si quis † blasphemauit,& deinde pœnitentiam egit confessione sacramentali facta coram sacerdote , amplius non est puniendus,nec habetur vt blasphemus.Ita scripserunt Decius in cons.137.num.3.& Ferratius cautela 25.Verum hanc traditionem credo non esse satis veram,vt admonui supra in casu ducentesimoseptuagesimosecundo,numero vndecimo.Ad rẽ magis facit quæ dicemus infrà in casu 499.nu. . de fœneratore,qui desiit exercere fœnus, an cõpelli possit edere libros rationum,quos exercentes fœnus edere coguntur.Quo verò ad ordinem iudica-
26 rium obseruare debet prudens iudex, vt † iuramẽtum hoc deferat causa cognita , vt in specie scribit Baldus in capitulo primo,§.vlt.de success. fratrum, quem refert Marsilius in l.maritus . numero decimonono.ff.de quæstio.Requirit autem hæc causæ
27 cognitio,vt aduersarius † citetur, sicuti admonuit idem marsilius præcitato loco.nume. decimooctauo post Baldum,Angelum,Alexandrum & alios. & decidit Capicius decis.35.numero tertio.Requirit
28 quoque vt iuramentum hoc deferatur,si pars † petitur,non autem ex suo officio iudex præstare illud debet. ita Bart.in l. admonendi numero .de iureiuran.& ibidem Curtius sen.nu.10. asserit receptam opinionem esse, cum eo idem probarunt
29 Capicius & Plotus,quos infra recenlebo. Petitio † autem fieri debet intra tempus probatorii, vt præcitato loco admonuit Curtius sen. Iason ibidem in rep.num.378.& copiosè disserit Marsilius in d.lege maritus.num.22.& num.23. asserit esse commune. quam etiam probarunt Capicius decis.35. nu.1.2. Plotus in l.si quando.numero 831. C. vnde vi. & Ruinus in consilio trigesimotertio,numero 6.lib.5 Hæc sufficiant.

SVMMARIVM.

1 *Regularibus datam esse facultatem prædicandi & audiendi sacras confessiones.*
2 *Prælatum Ciuitatis eligere tot Clericos regulares quot sufficiant ad prædicandum.*
3 *Episcopum eligere numerum regularium pro prædicationibus,& sacris confessionibus.*
4 *Glossa Clemen. dudum. §. ac deinde de sepul. declaratur.*
5 *L.si duas.§.decet.ff.de excusat.tuto.declaratur.*
6 *Iudicis arbitrio relinquitur quis magnus numerus medicorum esse dicatur in ciuitate.*
7 *L.si in aliquam. versiculo curatoréque operum. declaratur.*
8 *Iudicis arbitrio relinquitur qui numerus curatorum operis in ciuitatibus esse debeat.*

CASVS CCCCLXV.

De numero clericorum regularium , vt prædicent verbum Dei & audiant sacras confessiones in ecclesiis secularium clericorum,& numero medicorum & curatorum operis in vrbibus.

INTER Clericos seculares,& regulares præsertim ordinis prædicatorũ fratres magna aliquando exitit contentio de verbi Dei Opt.Max. prædicationibus, ac de audiendis sacramentalibus Fidelium confessionibus.Quam quidem & Bonifacius Octauus & Clemens quintus suis superinde editis constitutionibus sedarunt. Nam vt Clemens ipse recenset in
1 clem.dudum.de sepul.permissa est facultas † regularibus ipsis clericis & prædicandi,& audiendi cõfessiones : data tamen fuit certa forma, & ordo ita faciẽdi,sicuti in eadem clem.dudum,scriptum legimus. In qua quidem illud inter cætera obtinuam in §.ac
2 deinde.prouinciæ vel ciuitatis † prælatum tot fratres eligere debere quot sufficere possint in audiẽdis sacris hu⁹ confessionibus,ita enim constitutum legitur.Numerus autem personarum assumendarũ ad huiusmodi officium exercendũ esse debet, prout vniuersitas cleri & populi ac multitudo vel paucitas exigit eorundem.Hæc Clemens. Cæterũ dubitari contingit,quid si contentio sit inter Prælatum & ipsos fratres de numero eligendorum:cum Episcopus dicat decem sufficere, fratres verò contendunt maiorem numerum requiri.Hanc dubitationem dissoluit Glo.in d.§.ac deinde.in verbo exigit,quæ ait, † episcopum eligere eum numerum
3 posse,qui sufficere possit populo,etsi adhuc contẽto sit posse,vel non posse sufficere erit iudicis arbitrium diffinire.Quã quidẽ sententiam probarunt ibidem Cardinalis in versi.extra ciuitates.q.6. Boni facius Vitalinus.nume.9.& numero 10. & cum eis idem

idem sensit Syluester Prierius in sua summa in verbo.confessor.il.2.numero decimo,ita intelligo tra-
5 ditionem illam Glossæ † & sequacium,quæ alioqui obscura est,dum ait Glo.de reliquis recurratur ad arbitrium boni viri l.continuus.§. cum ita. de verbor.obligat.His declarati potest tex.in † l.si duas.§. decet.ff.de excusa.tuto. Cum enim Modestinus retulisset Antonini Pij. constitutionem de numero medicorum,rethorum & Grammaticorum habendo in ciuitatibus paruis & magnis,subiungit in eo. §.decet.in maximis vrbibus,atque ita in metropolitanis maiorem requiri numerum. Qui autem maior sit iste numerus ibi non statuitur.& propterea
6 relinquitur † iudicis arbitrio ita, etiam declaratur
7 † l.si aliquam.versiculo curatoréque operum.ff. de off.proconsul.& legat.Recẽset eo loci Vlpianus Proconsulis.officium & munus cum in suam peruenit prouinciam , vt scilicet curet inter cætera eligi curatores,qui reficiant collapsa ædificia.Ille † curatorum numerus nec illa , vel alia lege declaratus
8 est: & ob id arbitrio ipsius Proconsulis erit relinquendum.

SVMMARIVM.

1 *Vasallus quem ex duobus Dominis contendentibus de dominio directo debeat recognoscere.*
2 *Iudex statuit terminum duobus dominis de directo dominio contendentibus.*
3 *Iudicis arbitrio relinquitur qualis terminus statui debeat duobus dominis contendentibus de dominio directo.*

CASVS CCCCLVI.

De termino ad probandum dominis inter se de directo dominio contendentibus.

1 VENIT aliquando vt duo contendant de dominio † directo feudi vel emphyteusis ambóque requirant vasallum,vel emphyteutam,vt se & non alterum recognoscat in dominum ,
2 Quid agendum à vasallo sit,ambigitur.Etit † certè hac in re iudicis officium statuere terminum vtrique ad probandum de suis iuribus.& interim is vasallus neminem eorum recognoscere debebit. Qui
3 autem is terminus esse debeat † iudicis arbitrio relinquitur.ita scribit Modernus Parisiensis in commentariis ad consuetudines Parisienses.titu.1.§.42. numero 24.

SVMMARIVM.

1 *Officium artem,& scientiam intra quod tempus quis dicatur amisisse.*
2 *Mercaturæ exercitium quando quis reliquisse & amisisse dicatur.*
3 *Artẽ mechanicã exercere desisse quis dicitur post decennium.*
4 *Scientiam spatio decennij amitti.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui,quando quis dicatur amisisse habitum scientiæ.*

CASVS CCCCLVII.

Quando quis officium,artem vel scientiam ob tẽporis cursum amisisse dicatur breuis explanatio.

1 DVBITARI scio,quanto † tempore,quis præsumatur amisisse officium, artem,vel scientiam,vel eius habitum , quæ reliquit,& ad alia animum applicavit. Distinguit & sanè egregiè Bart.in tract. testimoniorum nu.63.tres hos casus.
2 Primus est,cum de officio quod ille iam † exercebat, ambigitur vtputa de mercatura, quam tractabat.Et tunc existimat Bart.quod si aliud genus negotiationis se exercet. in qua non ei licet , relicta prima:vel si per quinquennium iam ipsam mercaturam deseruit:Hoc sane casu is mercator,altérve officium gerẽs præsumitur.amisisse & officium & officij habitum.
3 Secundus est casus,cum agitur de artificiis † mechanicis.Huc in casu requirit Bart.decennium. Nã (ait ille)& tanto tẽpore præsumitur oblitus ex qua possessio amittitur iuxta l.peregrè. ff. de acquiren. possess.
4 Tertius est casus,cum † de scientijs tractatur Quò sanè in casu concludit Bartol.quod curtu decennij amittitur quinis scientiæ habitus,siue is sit debilis, siue firmus cum verò scientiæ habitus laxis debilisque fuit,sicuti contingit in scholastico, qui non diù vtputa biennium studiis operam dedit is enim si relictis libris in castris profectus est breui atque ita modico tempore habitum illum scientiæ & studij amittit.Quod autem sit breue hoc tempus ; iudicis arbitrio(ait Bart.)terminatur.
5

SVMMARIVM.

1 *Rationes qui reddere teneur quo in loco teneatur.*
2 *Iudicm arbitrio relinqui quo in loco, quis teneatur reddere rationes administrationis.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quo in loco teneatur grauatus implere conditionem.*
4 *Conditio,si decem dederis,interdum esse difficilè.*
5 *Diffinitio generalis pro iudicis arbitrio sumi.*

CASVS CCCCLXVIII.

De loco,in quo quis tenetur reddere rationes , implere conditionem & his similia facere.

1 CVM seruo legata est libertas,si de administratione rectam reddiderit rationem,& dubitatur, quo nam in loco † rationes reddere debeat:ex sententia Pisci,quam recenset Scæuola in l.pen. §.vlt. ff.de cond.& demon.dicendũ videbatur,reddendam esse in loco eius,cui reddenda est,etiam si is absit.Ve-
2 rùm Scæuola existimauit verius esse,vt iudicis † relinquatur arbitrio,qui ex loco & persona æstimet vbi reddi ratio opporteat Prudens itaque Iudex , vt rectè admonet Io.Imola in eo.§.vlt.statuet,ne in loco nimis remoto rationes reddat,& ne id faciat cuiusuis causa,sed solum is is,cui reddenda ratio est,sit vir nobilis & magna(vt illius verbis vtar)persona.Et hoc Scæuolæ sententia obtinet,& in cæteris conditionibus implendis, & si heres restitutus gravatus sit,aliquid dare Caio,an ad Cai domum accedere debeat , & ibi præstare.Hoc equidem &
3 † iudicis arbitrio relinquitur,ita & Scæuolæ sententia docuit Baldus in l.1.nu.18. C. de inst.& his declaratur tex.l.suus quoque §.put.ff.de hæred.inst.
4 Quo loci Vlpianus ait,hanc conditionem si decem dederit esse indifficilem, idest valdè difficilẽ, vt exponit ibi Accur.si is cui decem danda sunt peregrinetur longinquo itinere. Quocirca (subiungit Vlpianus)ad generalem diffinitionẽ recurrendum
5 est.Diffinitio autẽ generalis est † ipsum iudicis arbitriũ sicuti & glossa ibi sensit & clarius ex Scæuolæ sententia in d.l.pe.§.vl.ff.de cõd.& demo.explicatur.

SVMMARIVM.

1 *L.Mœuia §.uxore ff.de annuis lega.declaratur.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui,an seruus,cum relicta est libertas ad hoc vt cũ hæredibus habeat an cũ peregrinatẽ sequi*

Universidad de Deusto
Biblioteca

sequi debeat.

3 *Legatarius,cui est legatum,si cum hærede habitauerit, eum sequi tenetur,si is consueuit peregrinari.*

4 *Vxorem teneri sequi virum peregrinantem,si is consueuit peregrinari tempore matrimonij.*

6 *Legatarius,cui factum est legatum, vt sit cum hærede, non tenetur eum sequi in magna peregrinatione.*

7 *Vxorem non teneri sequi virum in longa peregrinatione.*

CASVS CCCCLXIX.

De vxore & legatario,quando maritum,vel hæredem peregrinantes sequi teneantur.

1 REVOCAT in memoriã præcedens casus,vt hoc loco exponam aliud sçuolę de conditionibus implendis responsum,is enim in †l.Mæuia.§.vxore ff.de annuis lega. scribit, in hæc verba.Vxore hærede scripta ita cauit,libertis meis omnibus alimentorum nomine singulos annuos denarios duodecim ab hærede dari volo.si ab vxore mea non recesserint. Quæro cum paterfamilias sua voluntate de ciuitate difficile profectus sit, ea autem assiduè proficiscatur:an liberti cum ea proficisci debeant.Respondi,non posse absolutè responderi,cum multa oriri possint quæ pro bona sint æstimanda:ideóque huiusmodi varietatem viri boni arbitrio æstimandam. Hæc scæuola qui verè & re-
2 ctè existimauit,esse † relinquendum iudicis arbitrio,vt is iudicet,an liberti sequi debeant testatoris vxorem,à qua testator eos recedere noluit.Prudens autem iudex facile poterit multos casus considerare in quibus aliquãdo existimabit eum,qui cum hærede,vel altero moram trahere debet,sequi debere, aliquando verò non.casus itaque sic distinguo.

3 Primus est cum tempore† quo testator legatum fecit ille hæres,cum quo legatarius habitare debet iam consueuit abesse & peregrinari Hoc enim in casu rectè æstimabit iudex, testatoré eius propositi fuisse,quod legatarius proficisceretur vnà cum ipso hærede:si quidem testator secundum qualitatem personæ hæredis,cuius beneficio conditionem adscripsit legatario,disposuisse censetur.arg.l.plenum §.æquitij.ff.de vsu & habit. Qua ratione adductus scripsit post Cynum & Gulielmum de Cuneo Bar.
4 in d.l.Mæuia,§.vxore.numero tertio † vxorem teneri sequi virum peregrinantem, quando peregrinari is iam consueuit.tempore quo nupsit. Quam sanè Bartoli sententiam probarunt prius Gloss. in cap.vnaquæque 13.quæst.secunda & in cap.si quis necessitate.33.q.2. & in cap.1. qui matr. accus. possunt.Alberic.in l.1.C.de vxo.mil.Baldus & Ang. in l.si cum dotem.§.si maritus.ff.solu.matr. & ibidem Alex.numero quarto. Abbas & Card.in cap. de illis desponsa.& in cap.de vxore.de sepul.Ang.Aret. in §.1.numero 12.inst.de S.C. Tertull. Corsetus in suis singularibus in verbo vagabundus. in fine. & alios commemorat Tiraq.in tract. de legib. connubial.lege prima num.37.

Secundus est casus,quando is hæres peregrinari non consueuit, sed peregrinatio est modica atque ita leuis incommodi. Hoc etiam in casu rectè arbitrabitur.Iudex,hæredem sequendum esse.ita de
5 †vxore,quæ virum modicè peregrinantem sequi debet,tradit Bart.in d.l.vxore. numero tertio, sed si esset,&c.qui hoc comprobat.ex d.§.vxore, & ex ca. 1.de coniug.leprof. Et cum Bartol.idem scripserũt Angel.Aret.in d.§.1.numero 12.inst.de S.C.Tertul. Corsetus in d.singulari in verbo,vagabundus in fine.Auffrerius in annota.ad Capellã Tholosa. q. 86. & Tiraq.in præcitato tract.de legib.connub.in lege prima,num.37.

Tertius est casus quando is hæres tempore dispositionis testatoris non consueuit peregrinari, &
6 peregrinatio quam nunc facere † vult est magna & legatariis valde incommoda.Hoc sanè casu non tenentur legatarij sequi ipsum hæredem, ita arg.d.§.
7 vxore.docuit Bartol.ibidem † mulierem non teneri sequi virum peregrinantem cùm longinqui, in regionibus vult proficisci.Et Bartol. sequuntur Angelus Aret.in d.§.1.num.12.inst.de S.C. Tertull. & alij commemorati à Tiraquello loco suprà allegato.

SVMMARIVM.

1 *Multa dicuntur quæ non fiunt.*
2 *Promissa illa spectantur quæ etiam implentur.*
3 *Tractatum nil inferre,non sequuta conclusione.*
4 *Conclusionem in contractibus esse spectandam.*
5 *Testes de Tractatu,& non de conclusione actus attestantes non probare.*
6 *Dicta ante contractum non considerantur,nisi in contractibus fuerint repetita.*
7 *Legitimationis Tractatum non inferre legitimationem.*
8 *Tractatus arguit animum contrahentium.*
9 *Metum argui ex præcedentibus tractatibus.*
10 *Fraudem argui ex præcedenti tractatu de fraudando.*
11 *Vsuram argui ex præcedenti tractatu.*
12 *Iudicis arbitrio relinqui, quando præcedens Tractatus arguat contractum fane ratitium.*
13 *Contractus talis præsumitur qualis fuit conclusio.*
14 *Contractum vsurariũ præsumi ex tractatu ita concluso.*
15 *Mutationem non præsumi.*
16 *Contractum non præsumi ita celebratum,vt fuit tractatum, cum tractatus antecessit longo interuallo.*
17 *Contractum non præsumitur vsurarius secundum tractatum non conclusum, & cessante omni coniectura.*
18 *Iudicis arbitrio relinqui,an contractus præsumatur vsurarius ob præcedentem tractatum non conclusum, concurrente tamen aliqua coniectura.*
19 *Tractatum arguere contractum ita concluſum ex signis.*
20 *Emptoris præsumitur, qui pecuniam numerauit etsi alterius nomen fuerit adscriptum.*
21 *Homicidium an præsumatur ex præcedenti tractatu.*
22 *Præsumitur quid factum ob præcedens mandatum.*

CASVS CCCCLXX.

Tractatus quando arguat & demonstret contractus subsecuti naturam dilucida explicatio.

1 VETVS est nostrorum proverbium.†multa dicuntur,quæ deinde nõ fiunt, id quod maximè vsu venire solet in iactu dis &ab glorioſis illis Terentianis Thrasonibus,quibus conuenit illud Ouidianum.

Promissis diues quilibet esse potest.

Cùm de vanis illis promissionibus loqueretur Poëta,quæ ab his fieri solent. Quare scribit Vlpianus in l.sciendum.§.dictum in fine.ff.de ædil.edict.
2 Ea autem sola dicta,aut,† promissa admittẽda sunt quæcunque sic dicuntur,vt præstentur , non vt iactentur. Quæ igitur † pertractantur, & aguntur à
3 partibus,nisi conclusio aliqua existat,nil operantur. l.si ex causa.§. non hic videndum. in fine.ff. de minor. 25.annis,in l.eleganter.in princ.vbi Glo.ff. de condict.indeb.& in l.si voluntate propè medium.C.de rescind.

rescind.vend.quo loci Baldus scribit,multa in con-
4 tractibus interuenire,solam tamen contractus † cõclusionem esse spectandam Et idem Baldus, quẽ recenset Afflictus decis.375.num.5.dicere cõsueuit, aliud est dixisse,aliud fecisse,vel contraxisse.Et idem
5 Baldus in cap.vlt.col.vlt.de iureiura.docuit,testes † qui attestantur,se interfuisse tractatui , & non cõclusioni non probare contractum,idem Baldus in l.cum allegas,num.8.C.de vsu. & Soc.iun.in consi. 3.num.35 .lib.5.& Abbas in cap.dudum.vlt.notab. de conuers.coniug.scribit,quod etsi multa fuerint
6 à patribus dicta ante conscriptum contractum,illa† tamen non spectantur,si nil tempore cõtractus fuit replicatum.Hinc respondit Iason in consi.22.in fi.
7 lib.3.tractatum † de legitimando filium illigitimũ non inferre legitimationem . & Iason in consi. 24. num.6.lib.3.de transactionis tractatu idem respondit id quod facit & Decius in consi.463.in prin. & similia colligi plura possint ex Doctoribus congestis à Tiraquello in tractatu de retractu conuentio.
8 ad finem nu.24.Cæterum ex †tractatu ipso id proficisci,tur,vt saltem arguatur cõiciatúrque animus ipsarum partium,ita scribit glossa in l.apud Celsum ff.de excep.doli.& Cæpolla in consi.2.col.2. versic.
9 prima coniectara,in ciuilibus respondit,†metum argui ex præcedentibus tractatibus. Quam quidem traditionem probauit etiam Crauet.in consi.115. num.6.dum censuit,ex præcedenti tractatu de frau
10 dando † gabellam argui fraudem secutam.sicuti & Baldus & l.cum allegas.nume.8.C.de vsuris.docuit
11 tractatum † fu neratitium argui ex præcedenti tra-
12 ctatu. Quod tamen Baldus † iudicis arbitrio relinquit,& Baldum alij sequuti sunt. Quo autem tota hæc disputatio eluceſcat,& vt facilè intelligat iudex,in quibus suum versetur arbitrium,aliquot casus ego ita distinguo,sequutus in multis traditionem Baldi in l.multum.numero secundo, versic. & conclude,quod quandoque.C.si quis alteri,vel sibi

Primus est casus, quando habitus est tractatus, & is quidem firmatus atque concluſus : deinde cõtractus incontinenti confectus conscriptúsque aliã habet formam.Exemplum sit ex eodem Baldo,si habitus est tractatus,quod re ipsa maritus esset ẽptor sed quod nomen vxoris suæ apponeretur in instrumento,quod quidem incontinenti post tractatum illum fuit conscriptum.Hoc in casu talis præsumi-
13 tur † contractus qualis fuit concluſio ipsius tractatus.Ita Baldus in d.l.multum.numero secundo,versiculo & conclude.quod quandoque. C.si quis alteri,vel sibi.Et propterea idem Baldus in l.cum allegas
14 nu.8.C.de vsuris.scribit †contractum fœneratitiũ probari seu argui,quando de vsuris actum fuit in ipso tractatu de contrahendo:& ille tractatus fuit
15 concluſus.Quia (ait Baldus) voluntatis † mutatio non præsumitur,ex quo statim fuit contractum.l. pacta nouissima.C.de pactis. Et in ea ipsa l.pacta,idem sensit Bart.quem ibidem sequuti sunt Alex. & Iason,ac etiam Decius col.4. versi.Et ex prædicto. qui ita de contractu simulato scribunt . Idem affirmarunt Alex.in consi.122.nu.2.versic.secus si non, libro 2.& in consi.27.num.4.libro 3.Soc.sen.in cons. 262.col.4.libr.2.Ruinus in consi.198. in fine.lib.1. Iason in l.Titia.§.idem respondit plerumque.nu 4. de verbo.oblig.Decius in consi.543.num. 19.Thomas Ferratius cautela 35.

16 Secundus est casus, quando † habitus est quidẽ tractatus sicuti superiore casu,sed ex interuallo deinde fuit confectus atque celebratus contractus. Hoc sanè casu ille præcedens tractatus non arguit contractum fuisse sub ea forma confectum imò cõiectura fit,recessum ab eo cõclusione tractatus fuisse,atque ita partes pœnituisse illius conclusionis. Ita à sensu contrario sumitur à traditione Baldi in d l.cum allegas.nume.8.& Bartolus ac alij superiores casu citati idem sensiunt & apertius Alex.in d.consi. 122,num.2.versi.secus si non.lib.2.& in l.si quis cũ aliter.ff.de verb.oblig.quo loci Iason numero 3. etsi scribat,eam Alex.traditionem non conuenire interpretationi d.l.si quis cum aliter. & idem Iason in d.l.Titia.§.idem respondit.num.4.Hic tamen casus declaratur non procedere,quando ex qualitate personarum contrahentium coniici posset,eos tãdiu distulisse,vt eum contractum magis fingerent, atque rei veritatem tegerent.sicuti statim compro babimus.Idem quando aliæ extant coniecturę, v scribit Iason in d.§.idem respondit.numero quarto versi.istam limitationem.

17 Tertius est casus,† quãdo habitus fuit solus tractatus cuius nulla verè extitit conclusio, nec aliqua adest coniectura,vel ex rei,vel ex personarum qualitate,quæ aliter suadeat.Hoc sanè casu non præsumitur subsequutus contractus iuxta formam non firmati tractatus. Ita Baldus in d.l. multum. nu.2. versi.quandoque probatur.C.si quis alteri, vel sibi. Ea est ratio,quia multa,vt diximus suprà, tractãtur, quę deinde non fiunt,atque ita intelligi possunt iura supra allegata,& Doctores ibidem commemorati,& scribunt Decius in consi.10.col.pen.versi.secũdo ex prædictis.& Iason in d.l.Titia. §.idem respondit plerumque,num.4.versi. secundo principaliter. de verb.oblig.

Quartus est casus, quando habitus fuit solus tractatus,cuius verè nulla extitit conclusio : sed aliqua adest coniectura ex qualitate personarum,vt puta cũ arguitur contractus fœneratitius ob præambulum tractatum, & contrahens ille consueuit fœnus exercere,vel alia subest coniectura simil.s.
18 Hoc sanè casu † iudicis arbitrio relinquitur,an ille contractus sit fœneratitius.Ita Baldus in d.l.cum allegas.num.8.C.de vsuris.quem in specie sequutus est Laure.de Rodulphis in tractatu de vsuris. quæst.120.

19 Quintus & nunc vltimus est casus,quando † habitus est tractatus,sed non constat,an ita fuerit cõclusum:deinde apparent signa,quibus constat tractatum fuisse executum,vt puta tractatũ fuit, quod maritus esset emptor,& quod fictè nomen mulieris apponeretur in instrumẽto,atque ita deinde sub nomine vxoris confectum est instrumentũ sed maritus numerauit prætium,vel ei facta est rei traditio,vel longo tempore pro suo procedit. Hoc sanè casu præsumptio est,quod ita re ipsa fuerit actum vt fuit tractatum,etsi de conclusione tractatus non constet.Ita docuit Baldus in d.l. multum. numer.2. versi.sed si probatur.C.si quis alteri vel sibi, ex l. cũ post.in prin.ff.de iure dotium. Idem quod Baldus docuit Angelus in l.filij.C.de dona.inter virum & vxorem,illo textu adductus.Et scribit idem Angelus in l.quamuis.ex illo textu.C.si quis alteri,vel si-
20 bi.quod si aliquis † emit rem & pecuniam soluit,& in instrumento scribi fecit nomen alterius, præsumitur nomen illud fictè appositum, cúmque verũ esse emptorem,qui prætium numeravit. Et horum traditiones probauit Decius in consilio quingentesimoquadragesimotertio, numero decimoquinto,& decimosexto.quo loci Alexandrũ & Socinum seu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

sen.similia tradentes recenset.Est quoque annotandum illud exemplum quod attulit Baldus in dicta l.
21 multum.numero 3.cum dixit, quod si fuit † tractatum inter Titium & Caium de occidendo Sæium ab ipso Titio. Deinde Sæius reperitur occisus, præsumptio est, quod ille tractatus fuerit conclusus. Quod probat Baldus auctoritate Bart. in l.qui aliena. §. si is qui.ff.de acquir. hæred. qui quidem ait,
22 quod si præcedat † mandatum tibi fuit vt facias,& tu deinde feciſti præsumitur quod nomine illius mandantis feceris, & Bartolum sequuti sunt Iason in l.Titia.§.idem respondit plerunque,numero 3.de verborum obligat.Ruin. in consilio 76,lib.4.col.3. Patisius in consilio 72.numero 34.libro secundo,& alios recenset Tiraq.in tract.de retractu conuentio. ad finem.num.117.

SVMMARIVM.

1 *Homicidium alicuius causa commissum eo tamen non mandante,an efficiat eum deliquisse.*
2 *Fratre meo occidente rixantem mecum,non ego dicor occidisse,vel causam dedisse,vt puniar.*
3 *Auxilium in delictis quando puniatur.*
4 *Iudicis arbitrio puniri eum, cuius causa homicidium fuit commissum,etsi id contigerit prater voluntatem suam,& eo non mandante.*

CASVS CCCCLXXI.

De pœna illius, cuius causa fuit perpetratum delictum, et si ipse non mandauerit.

EFFICIT quòd paulò suprà scripsi ex Baldo in l.multum, num.3. C.si quis alteri vel sibi.vt hic subiiciam casum econuerso,de eo scilicet, cuius quidem causa
1 † commissum est homicidium,sed non eo mandante,nec re cum eo pertractata, an inquam is pœna aliqua feriendus sit? Et puniendum non esse sensuit glossa in cap.vlt.23.q.vlt.in verbo, volentes.quæ ait
2 quod si me rixante cum aliquo, † frater meus eum præter voluntatem meam interfecit, non imputabitur mihi hoc delictum. Quàm sanè glossæ traditionem probarunt Bald. in l.data opera.colum.vltima, num. C. qui accusa. non poss. Marsilius in l. nihil interest.num.15.ff.ad l. Cornel. de sicar.& in l. vnica.num.81.C.de raptu virg. qui post Baldum &
3 alios scribit,aliquem non puniri de † auxilio cooperatiuo nisi probetur.quod ad committendum aliud maleficium præcesserit aliquis tractatus. Verùm hãc ipsam opinionem intelligunt permulti procedere
4 quo ad pœnam † ordinariam indicendam, secus quo ad extraordinariã iudicis arbitrio, ita declarat & decidit eruditissimus Osascus decis.104. numero secundo,& ad finem.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio relinqui, quarum ex duabus præsumptionibus & coniecturis sit potentior.*
2 *Præsumptio illa est cæteris potentior, qua facit valere actum.*
3 *Præsumptio quæ actum valere facit, quanta sit virtutis.*
4 *Præsumptio,quæ à substantia descendit est validior illa quæ descendit à solemnitate.*
5 *Testari voluisse vnde præsumptio ducatur.*
6 *Institutionem hæredis esse caput testamenti.*
7 *Præsumptio illa est potentior,quæ benignior est.*
8 *Legatarius, qui & debitor est,dum soluit in causam debiti,vt benigniorem soluere præsumitur.*
9 *Præsumptio benignior præfertur illi quæ facit valere actum.*
10 *Causa benignior antefertur.*
11 *Præsumptio quæ iuri communi innitur potentior est.*
12 *Causa quæ iuri communi cohæret potentior est.*
13 *Præsumptio illa præfertur,quod miles voluerit testari de iure communi.*
14 *Præsumptionem specialem esse generali validiorem.*
15 *Causa specialis antefertur.*
16 *Præsumptionem magis specialem præferri.*
17 *Præsumptio magis specialis dicitur,qua personam respicit.*
18 *Probatio magis specialis est potentior.*
19 *Præsumptio naturalis potentior accidentali.*
20 *Præsumitur occidisse,qui vt inimicus minas intulit.*
21 *Furtum commisisse non præsumitur,qui erat impotens, ad rei subtractionem.*
22 *Præsumptio est potentior,quæ est magis verisimilis.*
23 *Præsumptio est,virum bonum furtum non commisisse.*
24 *Testibus verisimiliora deponentibus credi.*
25 *Præsumptio qua pro reo est,potentior est.*
26 *Præsumptio ex quasi possessione est potentior illa quod res libera præsumatur.*
27 *Præsumptionem negatiuam affirmatiua potentiorem.*
28 *Causam negatiuam esse potentiorem affirmatiua.*

CASVS CCCCLXXII.

Ex duobus pluribúsve præsumptionibus quarum vna alteri præferatur.

IN commentariis,quos de præsumptionibus,coniecturis indiciis & signis,mea omni diligentia & studio conscribo: & quos breui in studiosorum manibus dari curabo,scripsi lib.1.q.21.ex sententia Abb.in cap.
1 cum R.seniorem.nu.5.de electio. † iudicis arbitrio relinqui,quarum vna ex præsumptionibus & coniecturis alteri præferenda sit,vti firmior & potẽtior. Quo autem nũc valeat iudex rectè arbitrari,aliqua hic adferã,quæ ex iure nostro aliquando obseruaui.
2 Primò illa † præsumptio & coniectura creditur cæteris firmior & potentior quæ actum valere & consistere facit. iuxta l.quoties. ff. de rebus dub. & l.quoties. ff. de verbor.obligat.& in specie annotarunt Decius in l.in testamento. num.12. C. de testa. mil.& in consil.77.colum.4. versiculo & ista potens præsumptio. Purpur. in l. rogasti.§.si tibi. numero 38.ff. si certum petatur. Neuizanus libro 6, syluæ nupt. num.47. versic. item in dubio, quod actus.& Ioan.Annibal.in repe.l. post contractum,num.107. ff.de donat.& de vi & virtute huius † præsumptionis,quod actus in dubio valere facit, copiosè scribunt Alciatus in tractatu de præsumpt. reg.3. præsump. 34. Crauet. in consilio 52.& Vantius in tractatu de nullitatibus, parte prima, numero vigesimoquarto,& nos vberius libro tertio, de præsump. & coniecturis præsump.27.
3
4 Secundò illa præsumptio † potentior dicitur,quæ à substantia descendit,& illa debilior quæ à solemnitate oritur,ita in specie docuit Hieron. Butrigela. in repe.l.Ciuitas.num.17.ff.si cert.petat.ex l.non codicillum.C.de testa.Quo loci Dioclet. & Maximia.
5 responderunt præsumptionẽ esse euidentem † eum voluisse testari,qui hæredis institutionem,vel exhe-
6 redationem adscripsit. Cùm institutio † vel exheredatio sit substantia testam.§.ante hæredis inst.deleg. & in inst.de exhered.liber.in princ.
7 Tertio illa coniectura † & præsumptio iudicatur potentior, quæ est benignior ita sentit Barto.in l.si pupillo. ff. ad l. Falcidiam. ex eo textu. Qui recipit à legatario

8 à legatario † alias debitore cum duplicem ob causam recipere potuisset, nempe causa adimplendæ conditionis & causa soluendi debitum naturale,recipere dicitur ob causam soluendi debitum, vtpo tè ob benigniorem,vt illa deinde in falcidiam impu
9 tẽtur.id quod annotauit eo loci.Bart.& hanc † præsumptionem præferri etiam illi,quæ facit valere actum. sensit Iason in l.nominatim in fin.ff.de liber. & posthu.Et apertius.Neuiz.libro.sexto Syluæ nuptia.numero 47.verũ item in dubio, quod actus. Et simili in casu docuit Alciat.in repe.l.2.in princi.
10 nu.34.ff.de verb.oblig quod in † concursu duarum causarum illa præualet,quæ benignior est.Et eo loci explicat l.2.in fin.ff.ad l.Aquil.quæ alioqui aduersari videbatur.
11 Quartò illa potentior † præsumptio, & coniectura iudicatur,quæ iuri communi inhæret. & illa debilior,quæ iuri speciali.ita vno verbo sensit Craue.consil.258.num.21.idem sensit Gratus consi.64. num.46.lib.2.ex doctrina Baldi in l.si quis decurio, num.5.C.ad l.Corneliam.de falsis cum dixit, quod
12 quando concurrunt duæ † causæ,quarum vna innititur iuri communi,altera speciali,illa,quæ iuri cõmuni inhæret alteri anteponitur.Baldum sequutus est.Alciarus in repe.d.l.2.in prin.nu.33.ff.de verbor. oblig.Et in specie magis huc pertinet l. nam si miles ff.de iniusto rupto & irrito testa. quo loci præ-
13 ualet illa † præsumptio,quod miles testari voluerit iure communi,& non iure speciali,cum ius commune sit potentius l.eius multis §.militia missus.ff. de milita.testa.
14 Quintò illa † præsumptio & coniectura potentior & efficatior creditur,quæ est specialis,& illa debilior quæ generalis est,ita clarè scripserunt Bartol. in l.cum de indebito.in prin.num.1.ff.de probatio. ex illo textu.& Baldus.in l.siue possideris col.1.ver sic.vltimò oppo.C.de probatio.Signorel.consil.67. nu.2.& in consi.210.nu.5.Ancha.in consi.305.nu.2. Ruinus in consi.100.nu.4.lib.3.Decius in cap.quoniam Abbas col.4.versic. & huius conclusionis ratio.de off.delega.Parisius consil.29.nume.87.libr.2. qui & Alexandrum varijs in locis refert. Idem probarunt Craue.consi.150.num.2.& consi.258.nu. 21.& Gramma.consi.13.nu.8.in criminalibus.Est si-
15 mile quod dicimus,quod quando duæ † causæ concurrunt,vna in specie,& altera in genere.causa illa, quæ est specialis præualet l.si seruus vrbanis.§. vlt. de leg.3.vt scribunt Iason in l.Titiæ textores nu.28. de leg.1.& Alcia.in d.l.2.in prin.nu.41.ff.de verbo. obligat. Hinc dixit Brunus in tract. de iudiciis & tortura.q.vlt.num.1.potentiorem esse specialem illam præsumptionem,quod vir quidam.bonus & integer vitæ damnum non dederit illa præsumptione generali,quia dicimus,damnũ censeri datum à vicinis,& incolis.Exẽpla plura huic similia ex traditionibus relatorum interpretũ haberi facile possunt.
16 Sextò illa coniectura,† & præsumptio est potentior & validior quæ est magis specialis.si enim duæ præsumptiones in specie cõcurrunt:sed vna sit altera magis specialis,hæc magis specialis potentior iudicatur.ita sensit Bar.in c.quoniã Abbas.col.4.versic. Et huius conclusionis ratio,de off.delegã.cum scribit primo.(quod & suprà retuli)præsumptionem in specie esse potentiorẽ præsumptione in specie dein
17 de subiungit,illam esse † magis specialem,quæ respicit personam, Hic,ex eo comparatiuo magis rectè innuit Dec.præsumptionẽ magis specialem potentiorem esse.Idem affirmarunt Baldus,Signoro.Ancha & Ruin.quos suprà retulimus.ita dicimus pro-
18 bationem † illam potentiorem esse quæ magis certa est.cap.præterea.& ca.in nostra.de testib. Baldus in l.de rebus nu.2.C.de donat.ante nupt.Soc.sen.in consi.270.nu.2.in fin.lib.2.Iason in l.1.num.4. versi. secundo singulariter limita.ff.tol.mar.& egregiè Inno.in c.auditis.de præscrip.
19 Septimo † præsumptio illa & cõiectura iudicatur firmior & potentior,quæ naturalis est,& illa creditur debilior,quæ est accidẽtalis l.eum qui probabilem.C.de episco.& cler.& ibi notat Baldus quod præsumptio naturalis præualet alteri cuicunque opinioni. Idem cum Baldo respondit Craue. consil.
20 250.num.2.Hinc fit quod si † præsumptio est contra aliquem,quod occiderit, vt quia erat inimicus eius & minas de occidendo intulit,& alia contraria præsumptio sit quæ à natura descendit,quod scilicet is accusatus fuerit eo tempore in loco tam distanti & remoto vt per naturam fieri minime posset,quod ibi esset tẽpore perpetrati homicidij.Hoc posterior præsumptio naturalis est & illi accidentali antefertur.Ita scribit Franc.Brunus in tract. de indiciis & tortura parte prima q.vlt.nu.4.& confentunt ea quæ scripsi supra.q.cum declarauj.l. optimam.C.de contrah.& cõmitten.stip.Et simile scribit idem Brunus in d.q.vlt.num.3.Cùm ait,quod si
21 testis deponit,aliquem furto † subtraxisse & è loco ad locum suis humeris tulisse lignum,quod decem validissimi ferre non potuissent, præsumptio hic à natura descendit,qua testis falsitas. detegitur & cæteris potentior est præsumptio hæc.
22 Octauo præsumptio † & coniectura illa est validior & potentior, quæ verisimilitudini magis cõuenit. ita scribit Franc. Brunus in tract. de indiciis & tortura,parte prima.q.vlt.num.2.cum dicit,
23 quod illa furti † præsumptio,quæ oritur contra eum,qui noctis tempore visus est aliquid sub pallio ferre extinguitur atque diluitur ea præsumptione quę nascitur probando hunc accusatum esse virum bonum & frugi:cum hæc posterior præsumptio sit verisimili magis cõsentanea in eo loci Brunus post Angelum in l.milites. C.de quæstio. Et simile est
24 quod dicimus esse adhibendam † maiorem fidem testibus magis verisimilia disponentibus.l.ob carmen.§.vlt.ff.de testib.& c.in nostra.eo.tit.& copiose respondit Craue.in consi.6.nu.65.& in consi.195. nu.10.cæteros prætereo.
25 Nono præsumptio † illa & coniectura potẽtior iudicatur, quæ est pro reo contra actorem ita in specie respõdit Craue.in consi.8. nu.9.qui ea ratione probat quod probationes rei præferũtur probationibus actoris,etiã in ciuilibus.vt ait Glo.singularis in cap.si clerici.81.distinct.Abb.in c.exliteris.de probatio.& omnes in l.fauorabiles.ff.de regu.iuris.
26 Decimo validior † est præsumptio,quæ descendit à quasi possessione quam sit illa, quæ est quod quælibet res præsumatur libera.ita scribit Raphael Comens.in l.si prius numero decimoquinto ff. de oper noui nunt. quod declaraui in tract.de retinenda possessione remedio quinto nu.53.
27 Vndecimo † præsumptio & cõiectura potẽtior,firmiorq; est negatiua ipsa affirmatiua.ita Bal.in l.filiũ 1.lect.nu.7.ff.de his,qui sui sunt vel alien.iur.quẽ sequutus est Parisius consil.29.nu.83.lib.2.Est simile
28 quod dicimus † causam negatiuam esse potentiorem ipsa affirmatiua,vt scribunt Alciat.in repet.l.2. in princ.numero 59.de verbor. oblig.cum loquitur de causa permissiua.Qua de re copios. Iason in l.si

Rubrius

Universidad de Deusto
Biblioteca

Rufinus col.1.C.de testa.mil.& Tiraquell.in l. boues.§.hoc sermone,limit.7. num.6.

SVMMARIVM.

1 *Cedentis testimonium non prodesse Cessionario. cùm cedens sensit ex eo commodum.*
2 *Testis idoneus nemo est in causa propria.*
3 *Cedentis testimonium cum nullum sensit commodum an probet pro cessionario.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando testimonium cedentis prosit cessionario.*
5 *Iudicis arbitrio relinqui quando donatis testimonium prosit donatario.*
6 *Cedentis testimonium recipi pro cessionario quando de euictione cedens non tenetur.*
7 *Speculatoris cautela quædam vana.*
8 *Cessio in fraudem facta nil prodest.*
9 *Cedentis testimonium probare pro cessionario volente aduersario.*
10 *Cedentis testimonium prodesse cessionario,cum à traditione incepit cessio.*
11 *Cedentis testimonium probare contra cessionarium.*

CASVS CCCCLXXIII.

Testimonio illius,qui iura sua alteri cessit quanta adhibeatur fides pro ipso cessionario.

SOLET non semel ambigi,an adhibenda sit fides testimonio cedentis ad fauorem Cessionarij. Qua in re soleo distinguere duos casus.Primus est,quan-
1 do †cedens potest ex eo testimonio sentire aliquod commodum.Hoc sanè casu clarum est,eum non posse ferre hoc testimonium,quia de re propria ferret. ita scribunt Baldus in l.omnibus.num.1.de testibus & ibidem Saliceteus Abbas in cap. insuper. nume. 13.& Felinus.nu.13.de testibus.Capella, Tolosa.q. 94.& ibi Auferius in annota. Nec est qui dissen-
2 tiat,cum sit certa iuris constitutio, † neminem esse testem idoneum in re propria.l.nullus,ff.de testibus & l.omnibus.C.eo.

3 Secundus est casus,quando is cedens†nullum cõmodum & interesse prætendere ac habere ex ea
4 causa potest.Hoc in casu iudicis † arbitrio relinquitur,quam fidem ei adhibeat.Ita affirmarunt Abbas in d.cap.insuper.num.13.de testibus Campegius in tract.de testib.regula 72.versi.fallit septimò. Io.Crotus in tract.de testib.parte quarta.num.76.
5 qui‖loquitur † de donatore. vt etiam loquitur Decius in cap.insuper.num.18.de testib.Auffrerius in tract.de testib.nu.17.& idem in additio. ad Capellã Tholosa. q.94 nu.4.Moderni Parisien. in annota. ad Alex.in cons.13.num.13. lib.1.& Mandosius in annota.ad Roma.in cons.382.nume.3. Iudex ergo prudens diligenter perpendet qualitatẽ personæ & negotiis,vt fidem adhibeat,vel non adhibeat.Cum autem cedens sentire potest commodum vel incõmodum ex ea causa erit reiiciendus.sicuti est quando teneretur de euictione rei cessæ.Ita Specul.in titul.de teste.§.1.versi.sed pone.vbi Io. Andreæ Campegius in d.Tract.de testib.reg. 72.fallen . 1. qui è
6 contra dicunt,testimonium cedentis † recipi,quãdo de euictione non teneretur.Quod tamen postremum dictum intelligitur iudicis arbitrio, vt declarant Moderni Parisien.in annota.ad Alex. in consil. 13.num.13.lib.1.si quidem cedens ob affectionem immodicam,quam ad causam habet,reiici posset,à iudice,vt declarat Alex.in d.cons.13.num. 13. & illum sequuus est Ruinus in cons.33. nume.2.lib.4. idem responderunt Guido Papæ cons.74.col.vltim. & Roma.in cons.382.nu.3.Qua ex re infertur va-
7 nam esse† cautelã illam,quam adfert Specul.in d.§. 1.versi.sed pone.cum ait,cedentem posse cedere ius omne suum,quod ex ea cau.a,in qua vult ferre testimonium,potest prætendere,& deinde ferre testimonium.Hæc cautela redditur vana, quia etsi non mereatur cedens iste reiici ob commodum, quod ex ea causa potest prætendere,reiici tamen poterit ratione affectionis. Præterea scribunt Io. Andreæ in additionibus ad Specul.loco iam citato, Butrius
8 & cæteri in cap.insuper.de testib.hanc † cessionem nil proficere cum facta fuit in fraudem. Sed certè fraus hic extat satis aperta,cum cedat iste eo animo vt ferre possit testimonium:& ex sua hac cessione suam erga causam ostendit affectionem. & in specie illam Speculatoris traditionem reiiciunt Guido Papæ,& Romanus locis prælegatis, & Alex.in l. si tibi decem.§.nos autem in fine.ff.de pactis.Reci-
9 pi tamen poterit cedentis † testimoninium volente cessionarij aduersario.Salicetus l. omnibus col. 2.C.de testib.& Cãpegius in tract.de testibus regu. 72.versi.sextò fallit.Quinimo compelli hoc nomine potest cedens.ita ex sententia Guidonis de Siozaria & Butrij scripsit Campegius in d.reg.72.versi.quin-
10 tò fallit.Non etiam recipiendum est† testimonium cedẽtis eo casu quo à traditione incepit cessio.ita Guido Papæ cons.74.col.pen.versi.nec obstat ad hoc. &c. qui declarat doctrinam Specu.in tit.de teste.§.1.versi.sed pone mutuaui,&c.quam aliter intellexit , & minus rectè Campegius in d.reg.72.fallen.1. Nam nil refert vel tradiderit, vel solum promiserit, cum omni casu reiici debeat testimoniũ, hoc affectionẽ.

11 Econtra verò † testimonium cedentis nocet cessionario,& propterea recipitur.ita scribunt omnes confessionem cedentis nocere cessionario , vt apud Imolam in l.facta.§.si hæres.column.vltim.ff. ad Trebel.qui alios recenset.Alex.in consi.46.num. 5.lib.5.vbi recentiores apostillantes.Corne.in cons. 139.num.4.lib.3.& Cæphalus in consil.21.numero 1.qui subiungit ex sententia Baldi & Parisij,hoc maxime.procedere,quando in iudicio (vt hic contingit,dum fertur testimonium) fit hæc ipsa confessio. Placet & mihi illa distinctio quatuor casuum, quã egregiè facit Alciatus resp.376.num.9.Illam hic nõ pertractabo,quod à me paucula hæc dicta sunt.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio multa tribus,an testimonium socij probet in causa socy.*
2 *Socius omnium bonorum fidem non facit pro socio:cum de re ipsa communi agitur.*
3 *Socius omnium bonorum fidem facit in causa socij cum diuersa est causa defensionis.*
4 *Socium posse excommunicari pro socio , cum de re non communi agitur.*
5 *Socius rei singularis ferre potest testimonium pro altero socio,si modo agitur de parte alterius socy.*
6 *Coloni partiary testimonium,an probet pro domino.*
7 *Iudicis arbitrio relinqui , quando Colonus partiarius probet pro domino.*
8 *Socius incidentis societatis probat pro socio,cum de parte socij agitur.*
9 *Socius magna affectione deductus socio,an pro eo fidem faciat,si de eius sola portione tantùm agitur.*
10 *Iudicis arbitrio relinqui,qua affectio repellat socium. ne probet pro socio.*
11 *Socius fidem facit.pro socio cum fuit ab aduersario productus.*

So.ius

12 *Socius probat pro socio cum est contentio cũ tertio socio.*
13 *Socius & parcipens criminis ad fauorem Socy crimnis non probare.*
14 *Mandatarium fidem facere pro mandante.*
15 *Socius criminis an probet contra socium.*
16 *Bart.distinctio & doctrina reiecta.*
17 *Saliceti distinctio notabilis & recepta.*
18 *Socium criminis regulariter interrogari non posse de participibus & consociis.*
19 *Infamis fidem non facit.*
20 *Socius in crimine furti non potest interrogari de participibus & consociis.*
21 *Socius in crimine falsi non posse interrogari de participibus.*
22 *Item nec in crimine homicidij.*
23 *Item nec in crimine adulterij.*
24 *Socius criminis qui non poterat interrogari de participibus,si fuit interrogatus,an fidem faciat.*
25 *Socius criminis alias non interrogandus de consciis probat si coniunctum sit aliud indicium.*
26 *Socius criminis alias non interrogandus de consociis indicium non facit ad torturam contra nominatum, etiam si adsit aliud indicium.*
27 *Socius criminis læsæ Maiestatis interrogari potest de consciis & participibus.*
28 *Item in crimine hæresis.*
29 *Item in crimine conspirationis.*
30 *Item & in crimine sacrilegij.*
31 *Item in crimine simoniæ.*
32 *Item & in crimine assassinij.*
33 *Item & in crimine maleficio.*
34 *Iudicis arbitrio relinqui quomodo aduersus maleficum procedi debeat.*
35 *Socius criminis falsæ moneta interrogari potest de participibus & consociis.*
36 *Item & de crimine occulto.*
37 *Item & de crimine commisso à seruo in nece domini.*
38 *Item & in crimine Senocinij.*
39 *Item & in crimine corrupti testis.*
40 *Cap.sicut.de testibus,declaratur.*
41 *Socij criminis testimonium fidem facere contra socium nominatum,vt inquiratur.*
42 *Indicium exortum ex testimonio socij criminis diluitur probando bonam famam nominati.*
43 *Socij criminis testimonium non facere indicium ad torturam contra consocium à se nominatum nisi alia indicia concurrant.*
44 *Indicia qualia esse debeant illa,quæ debent concurrere cum nominatione facta à socio criminis , vt nominatus torqueri possit.*
45 *Blanchi doctrina reiecta.*
46 *Saliceti traditio explicata.*
47 *Iudicis arbitrio relinqui, qualia esse debeant indicia, quæ debent concurrere cum nominatione facta à socio criminis,vt nominatus possit torqueri.*
48 *Fuga facit indicium contra socium criminis nominatum à socio inquisito.*
49 *Socij criminis nominatio fidem facit contra Socium nominatum si plura concurrant.*
50 *Socij criminis nominatio debet esse facta in tortura, vt instium faciat contra socium nominatum.*
51 *Infamis efficitur,qui delictum fatetur.*
52 *Infames ferre non posse testimonium.*
53 *Socius criminis,vt probet contra socium debet interrogari à Iudice.*
54 *Item debet esse bona fame,hoc est , de alio crimine non infamatus.*
55 *Item non inimicus nominati.*
56 *Item sua sponte non debet deponere.*
57 *Testis sua sponte deponens non creditur.*
58 *Socius criminis fidem non facit contra à se nominatum socium,quando non verisimilia deponit.*
59 *Testis minus verisimilia deponens fidem non facit.*
60 *Socius criminis iurare an debeat cum nominat alium criminis socium & participem.*
61 *Praxim obseruandam esse.*
62 *Socius criminis an probet contra socium si veritas aliunde haberi potest.*
63 *Rolandi à Valle opinio reiecta.*
64 *Socius criminis fidem facit contra socium nominatum si alius idoneus testis concurrit.*
65 *Socius criminis quando deponit tanquam testis probat contra socium.*
66 *Socius criminis probat contra socium quando de crimine ciuiliter agitur.*
67 *Socius criminis probat contra tertium, vt si agitur de pario supposito contra illum,qui asseritur suppositus.*
68 *Statutum Mantuæ , quod socius criminis interrogatur de consciis & participibus criminis,declaratur.*

CASVS CCCCLXXIIII.

Quando socius vel bonorum vel criminis probet pro socio vel contra socium diligenter explanatũ

NON præteribo hic casum non longè à præcedenti dissimilem, quando scilicet testimonio socij contra socium adhibẽda sit fides.Nam & hic multum versa-
1 tur Iudicis † arbitrium,vt scribunt Campegius in Tract.de testibus reg.88.in fine.& Auferius in additionibus ad decisiones Capellę Tholos.q.94.in fine post Abbatem à se relatum. Hac in re soleo ego distinguere atque cõstituere duo capita. Vnum quod versatur circa indicia ciuilia,aliud quod versatur circa indicia criminalia. Quò itaque ad indicia ciuilia distinguo ego aliquot casus.

2 Primus est,cùm plures † sunt socij omnium bonorum,& de re ipsa est contentio. Hoc casu vnus socius non potest esse testis pro altero. Ita vno ore scribunt Doctores in l.quoniam.C.de testib.& expressim Alber.in tract.de testibus.§.superest. num. 9.versi.consequenter. Abbas in cap.insuper nu.14. de testib.& attesta.Cãpegius in tract.de testib.reg. 88.Crotus pariter in tract.de testib.parte quarta.nume.77.Feder.Schench in trac.de testib.nu.37.Clenderpius in tract.de testib.tit.de personis testium.nume.22. & Auferius in Tract.de reprobatione testium.nu.89.versi.socius.Ea est manifesta ratio quòd vtriusque eadem est defensionis causa siue omniũ bonorum,siue rei,dũtaxat litigiosæ diuiduæ vel indiuiduæ socij socij fuerint res arg.l.si separatim in fine.ff.de appellat,Et propterea cùm commodum, vel detrimentum sit commune non admittitur testimoniũ vnius pro altero,quia esset de re propria, & nullo modo recipitur.l.in omnib'.C.de testibus.

3 Secundus est casus,quando † sunt socij omnium bonorum & diuersa est causa defensionis vnius & alterius.Hoc casu admittitur testimonium vnius socij contra alterum.Ita Cynus in l.quoniam liberi. C.de testib.& relati Doctores superiore casu præsertim Alber.in d.§.superest nu.10.versi.si autem diuer-
4 sæ.Campegius in d.reg.88.fallen.2.Nam socius† potest pro socio interrogari cùm de alia re, vel de parte sola alterius socij agitur. Ita Baldus in l.in omnibus.C.de testib.& in l.si filium, C.de liberali causa. Ang.in l.si duo.ff.si quis cautio.& Abbas in cap.insuper nu.14.de testib.ita ergo cũ diuersa est defen-

Universidad de Deusto
Biblioteca

fionis causa Quandoquidem cessat hic illa ratio, qua repelli solet testis nempè affectio.

5 Tertius est casus,quando † sunt socij rei singularis,& agitur de parte alterius socij,vel de re diuersa,tunc vnus ferre potest testimonium pro altero. Ita Albericus d.Tract.de testib.§.supereſt.nu.10. ver. si vero non sunt.Campegius in d.reg.88.fallen.1.& Nellus in tract.de testib.nume.10.Et hinc videmus
6 † quod colonus partiarius potest ferre testimoniũ pro domino,siue agat de proprietate,siue de possessione,creditur enim ipsi colono asserenti se tulisse, vel dedisse partem collectorum fructuum huic domino.ita Salicetus in d.l.quoniam in fin.C.de testib. Fulgo.in consi.162.In causa Iacobi col.1.Alex. consil. 57.nu.17.lib.7.Soc.sen.in consi.228.nu.7.lib.2.Ruinus consi.9.in fine.lib.3.Neuiz.in consi.80.numero 17.Parisius in consi.104.numero 159.lib.1. Soc.iun. in consi.146.numero 10.& consi.135. numero 6.libro 2.Existimauit tamen & rectè Decius in consi.
7 100.nu.8. hoc relinqui † arbitrio iudicis, qui pro qualitate rei,& personarum fidem adhibeat,vel nõ.

Quartus est casus,quando sunt socij,vel omniũ
8 † bonorum vel multorum,Sed societas est incidens & contentio esset de parte vni us sociorum, causæque defensionis essent diuersæ Hoc sanè casu potest socius esse testis pro altero.Ità scribunt Salicet.in l. quoniam col.vlt.C.de testibus.Campegius in d.reg. 88.fallen.3.& Crotus in d.tract.de testib.quarta parte nu.77.Et apertius idem affirmauit Boer.q.319.nu. 7.vers.Sed in materia ciuili post Angelum & Alios, quos recenset.Ea est ratio,quia hic nullum versatur commodum.vel incommodum ipsius testis.

9 Quintus est casus quando † sunt socij vel omniũ bonorum vel vnius rei tantum,& est contentio de parte alterius.sociorum,sed tamen extat familiaritas & affectio inter ipsos socios.Hoc in casu relinqui-
10 tur † iudicis arbitrio,vt pro qualitate personarum, & affectionis vel admittatur,vel repellatur testis.ita Campegius in Tract.de testib.reg.88.fallen.vlt.post Abbã.in cap.insuper.nu.14.de testib.& attesta. Gratus in tract.de testib. parte quarta.numero 76. 77. Aufrerius ad Capellam Tholos.q.94.in fine & Gratus in consi.27.numero 10.lib.2.

11 Sextus est casus,quàndo † sunt socij vel omnium bonorum vel vnius rei tantùm,& communis est defensio,sed aduersarius produxit vnum ex sociis contra alterum.Hoc in casu socius iste fidem facit pro altero socio.ita scripsit Campegius in d.tract.de testib.reg.88.fallen.4.ex tex.in auth.sed Iudex.C.de episc.& Cler.Et ratio est quia iam persona huius socij approbata dicitur,& ideo reiici amplius non potest prętextu affectionis.l.si quis testib. C.de testib.

12 Septimus est casus,† quando sunt socij,vel omnium bonorum,vel vnius rei,& contentio est contra tertium,qui asserit se pariter esse socium.Hoc in casu socius admittitur,vt ferat testimonium contra negantem illum tertium esse socium.ita. Alber. in tract.de testib.§.supereſt nu.10.in fine.post Io. Andreæ in additio.ad Specula.tit.de teste.§.1.nu.11.

Secundum nunc est caput huius propositæ disceptionis, quod versatur circa causas criminales. Hoc in capite sunt pariter distinguendi atque constituendi aliquot casus.

Primus est casus,cùm ambigitur an testimonium
13 socij † criminis probet in fauorem alterius socij, Hoc in casu dicendum est,non probare.Ita affirmarunt Specul.in tit.de teste.§.1.numero 37.Salciet.in l.quoniam col.2.vers.sed quomodo.Cæpolla in cõ ciliis criminalibus consi.32.col.2. vers. sed Iocij criminis.Campegius in Tract.de testib.reg.86. Oldnc. dorpius in Tract.de testib.tit.de personis testium, nu.21.Feder.Scheneh in Tract.de testib.nu.37. Dec. in consi.342.nu.2.in fine.Boer.q.319.nu.1. Parisius in consi.53.nu.15.lib.4.& Gramma.decis.25.nu.1.Er horum sententia probatur in l.quoniam. C. de testib.in cap.vlt.§.liberi.4.q.3.cap.vlt.15.q.3.& in cap. personas.de testib.& attesta. Adferri potest duplex ratio.Vna quia adest affectio erga socium eiusdem criminis.Secunda,quia iam est infamis,cum sit confessus delictum,sicuti infrà dicemus.Declaratur hic
14 casus,† vt non procedat in eo,qui dixit se quidem habuisse mandatum de committendo illud delictũ à Caio,sed quod tamen erat perpetraturus illud delictum absque mandato.ita in terminis nostris declarat Marsil.in consi.61.nu.37.

Secundus est casus, cùm dubitatur an testimo-
15 nium socij † criminis probet contra socium,de quo fuit interrogatus ? Hoc in casu variæ sunt traditio-
16 nes Doctorum .siquidem † Bart.in l.repeti,§.1.ff.de quæstio.distinguit,quòd aut sunt delicta,quæ principaliter committuntur ad proprium commodum. Et tunc delinquẽs iste potest interrogari de sociis. Aut sunt delicta,quæ committuntur in odium alterius,& isto casu nõ potest interrogari de sociis.Hãc distinctionem Bart.probarunt in specie Ruin.in cõsi.146.numer 9.lib.5 & Gramma.in consiliis crimi-
17 nalibus consi.21.numero 3.Verùm Salicetus †in l. vlt.col.2.C.de accusat. optimis quidem rationibus distinctionem hanc confutauit.Alia distinctione vsus est ipse Salicetus in d.l.vlt.col.2.ver.quapropter. Quæ sanè distinctio etsi satis mihi probatur sicuti eam probauit Bossius in Tract.causarum criminalium tit.de indiciis,numero 45.qui dixit Saliceti cõsiderationes re vera obseruari,Attamẽ,quo facilius hic casus à me explicetur propono regulam, deinde casus aliquot excipiam.

18 Regula itaque est,quod † socius criminis non potest interrogari de consociis.Ita regulam statuunt Glo.in l.vlt.C.de accusa.Campegius in Tract.de testib.reg.88.Oldendo.in Tract.de testib.tit. de personis testium.numero 22.ita etiam regulam cõstituit Crotus in tract.de testibus quarta parte nume. 94. & Bossius in Tract.causarum criminalium tit.de indiciis numero 144.& Apertius Parisius in consi.151. numero 8.lib.4.ac Rolandus in consil. 51. numero 25.lib.1.& præter eos apertè Baldus in consi.95.Regula.libro 1.& satis manifestè probatur in l.vlt. C. de accus.& ex cap.1.de confess.Et ratio est quia hic delinquens confitendo delictum,se infamen esse declarauit,vt respondit Ancharanus in consilio 189.

19 † infamis autem non facit fidem cap.in primis.2.q. 1.& in specie tradunt Alex in consi. 11.col.1. libro 1.& Marsil.in practica criminali §.diligenter.nume-
20 62.Hinc fit,vt in crimine † furti fur non potest interrogari de cõsociis, sicuti senserunt Glo.in d.l.vl. C.de accusat.& Specul.in tit.de teste.§.1.nu.37.dum enumerãt casus in quibus admittitur,vt in quibus possit interrogari de consociis,& tamen casus furti non censetur.Sed apertius quod in crimine furti inquisitus non possit interrogari de consociis scripserunt Salicetus in d.l.vlt.col.2.C.de accusa.Marsil.inconsi.22.numero 17.& Rolandus in consi.51.num. 26.libro 1.Qui quidem reiiciunt opinionem Bartoli in l.repeti.§.1.ad finem.ff.de quæstio. Quæ sanè opinio Bartoli defendi fortè potest in furto occulto,vt respondit Alex.in consi.69.col.1.lib.2.vel etiã in

in latrocinio.ita declarat Federicus Scotus in consi.
21 1.numero 45.lib.3.tomo 2.Ita etiam in † crimine falsi cõmissi in instrumento aliave scriptura inquisitus non est interrogandus de consocius. Ita respondẽrunt Fulgos.in consi.109.col.3.& in consi.136.col. vlt.vers.nouissimè verò Decius in consi.189.nume. 8.& in consi.234.col.1.Parisius in consi.151.num. 4. lib.4.Socinus iun.in consi.39.num.64.lib.2.& Roland.in consi.73.numer. 1.lib.1.idem dicimus in cri-
22 mine † homicidij,in quo inquisitus non potest interrogari de sociis,vt scribunt Gramma.in consi.21. numero 1.in criminalibus.& Bossius in Tract.causarum criminalium tit. de indiciis numero 144.Idẽ
23 affirmarunt Doctores de † crimine adulterij,in quo inquisitus non potest interrogari ab cõsociis.ita inquam respondit Parisius in consi.54.numero 50.libro 4.post Ias.in consi.136.col.vlt.Dubitari autem
24 contingit in casu huius regulæ,quòd si † inquisitus iste,qui alioqui de sociis non erat interrogandus, fuit interrogatus,an fidem aliquem faciat? Et tantã fidem facere contra socium illum nominatum, vt inquiri possit,scripserunt Hostien. Io.Andreæ Butrius Abbas,& Anchara.in cap.1.de confess. quos sequutus est Blancus in Tract.de indiciis. numero 387.versi.contrarium puto verius.Et idem respondit Baldus in consi.95.Regula iuris lib.1,Verùm ab hac opinione dissentiunt cæteri ferè omnes nempè Fulgo.in consi.136.In causa criminationis col.vlt.in consi.173.col.2.Dec.in consi.189.numero 8.Ruinus in consi.146.numero 8.9.& in consilio 147. nu. 2. lib.5.Iason in consil.22.numero 1.lib.1. Gozad.in consi.2.num. 21. Marsilius in practica criminali §. diligenter.numero 67.Boer.quæst.319.num.1.vers. sed præcedens Gram.in consiliis criminalibus cõsi. 21.nu.1.& nu.4.& in cons.38.nu.20.& Bossius in. tract.causarum criminalium tit.de indiciis.nu.182.
25 Crediderim tamen,quod si aliud † indicium etiam fortè leue concurreret cum hac ipsa nominatione delinquentis posse formari inquisitionẽ,vt scribunt Blancus in d.tract.de indiciis.nu.387. versi.contrarium puto,qui ait esse etiam sufficiens ad torturam quod non concedo. Idem scripserat Campegius in tract.de testib.quarta parte.nu.199 Et non face-
26 re † indicium sufficiens.ad torturam etiam si aliud indicium cõcurrat respondit post multos Ludouicus Catus inter consilia criminalia diuersorum cõs. 99.num.20.lib.1.& Federicus Scotus in cons.1.nu. 46.lib.3.tomo 2.

Ex hac autẽ regula excipiuntur aliquot casus in quibus socius criminis pôt interrogari de cõsociis.

27 Et Primus est casus in † crimine læsæ maiestatis.l.quisquis.C.ad l.Iul.maiest.gl.in l.vlt.C.de accusa.& in c.vlt.15.q.3.Bald. Salic.& cæteri omnes in d.l.vlt.C.de accus.Ruin.in consi.158.nu.3.li.3.Campegius in tract.de testib.reg.86.fallen.8. Crotus in Tract.de testib.quarta.parte.nu.95. Marsil.consi.1. nu.32.Oldendorpius in tract.de testib.tit.de personis testium.nu.21.Boer.q.319.nu.2.& Gigas in tracta.de crimine læsæ maiestatis.tit.quomodo & per quos crimen læsæ Maiestatis probetur.cap.7.num. 2.qui alios recenset.

28 Est & secundus casus † in crimnie læsæ.Maiestatis diuinæ nempè in crimine hæresis. Nam & in hoc Socius potest de socio interrogari. Ita Glo.in d.vlt. & ibi Salicetus col.2. C.de accus.Glo.in d.cap.vlti. 15.q.3.Bal.in consi.95. Regula iuris:col.1.lib.1.Boer. q.319.nu.2.Gramma.in consiliis criminalibus.consi.55.num.25.& post alios Iacobus Simancas in pra xi hæreseos.tit.35. nu.18.qui hoc iudicis arbitrio tribuit quanta scilicet fides sit huic socio adhibenda.

29 Tertius est casus in † crimine conspirationis & cõmutationis contra Principem.Nam & hoc in casu socius & particeps criminis admittitur contra socium.ita affirmarunt Glo.in cap.vlt.de testibus: cogend.Campegius in tract.de testibus regul. 86. fallen.vltima: Crotus in tracta.de testibus. quarta parte numero nonagesimosecundo.Marsil. in consilio primo numero 32.& in consilio 109. numero 11 Boerius q.319.nu.2.& Gigas in d.tract.de crimine læsæ Maiestatis ritul.quomodo & per quos crimen læsæ maiestatis probetur.capit.septimo numero tertio.

30 Quartus est casus † in crimine sacrilegij,in quo inquisitus potest interrogari de sociis & participibus criminis cap.in primis.2.q.1.& cap. qui autem 17.q.4.Campegius in tract.de testibus reg.86. fallẽ. 9.Oldendorpius in trac.de testib.tit.de personis testium.nu.21.Boer.q.319.num.2.& Gramma.in d.cõsi.35.num.26.

31 Quintus est casus in † crimine simoniæ,in quo Inquisitus potest interrogari de sociis.capi.si quis papa 39.distinct.& cap.1.de testib.in 6.Glo.in c.vlt. 15.q.3.Innoc.in capit.veniens de testib. Ruinus in consi.158.nu.3.lib.5.Crotus in Tract.de testib.quarta parte.nu.94.versiculo ampliatur. Campegius in tract.de testib.reg.86.fallen.1.Oldendorpius in tracta.de testib.tit.de personis testium.nu.21. Boer. q. 319.nu.2. & Rodoanus in tract.de simonia parte. quarta.cap.5.nu.28.

32 Sextus est casus in crimine † assassinij in quo socius potest interrogari de socio ipsius criminis.l.diuus la 2.ff.de custod.reorum & l.in pronuntiarum C.de feriis Ludo.Bolog.in consi.8.col.4.Masilius in consi.22.nu.15.Campegius in Tract. de testib.reg. 86.fall.5.Boer.q.319.nu.2.Oldendorpius in tract.de testib.tit. de personis testium.nu.21.& Gramma. in consiliis criminalibus cõs.28.nu.20.consi.35.nu.25. 26.& in consi.44.nu.1.

33 Septimus est casus † in crimine malefitij,in quo reus criminis interrogatus de sociis : & participibus l.vltim.C.de malef.Baldus in consilio 95.Regula iuris,colum.secunda versiculo item fallit. libro
34 primo qui iudicis † arbitrio ait esse relictum quomodo aduertus maleficium illum sit procedendũ. Salicetus in l.vltim.column.secunda post Glo.ibi. C.de accusat.Campegius in tract.de testib.reg.86. fallen.6.Crotus in tract.de testib. parte quarta. nu. 97.Oldendorpius in Tract.de testib.tit.de personis testium nu.vigesimoprimo,& Grammat. decis.28. numero decimo.

35 Octauus est casus in † crimine falsæ monetæ, in quo inquisitus potest interrogari de consociis, & participibus criminis.l.1.C.de falsa moneta.gl.in l. vlt.vbi Salicet.col.2.C.de accusa.Campegius,Crotus,& Oldendorpius in præcitatis locis Gramma. decis.28.num.10.& in consi.35.in fin.& Boer.q.519. numero secundo.

36 Nonus est casus † in crimine occultò, vt si quis occisus sit in domo,vel simile delictum secretò sit perpetratum.Nam tunc socius criminis potest interrogari de socio. Ita Baldus in auth.si dicatur.C. de testib.Aret.in consi.61.in fin.idem respondit Castren.in consi.348. Notandum quod adulterium in fine.lib.1.qui loquitur de crimine adulterij, quod occultè solet committi,dissentiunt tamẽ alij relati

Universidad de Deusto
Biblioteca

suprà.Idem de his similibus affirmarunt Dec.in cõsi.189.num.9.& in consi.344.numero 3.Ruinus in consi.158.num.3.lib.5.Campegius in tract.de testib. reg.86.fall.3.Marsilius in consi.61.in fi.Ludo.Catus inter consilia criminalia diuersorum consi.99.num. 25. lib.1.& in eisdem consiliis Riminaldus iunior in consi.105.num 8. lib.1.Federicus Scotus in consil.10.num.28.lib.2.tomo 2.qui num.21.scribit non requiri hoc in casu aliud indicium copiosè Craue. in consi.178.nu.3.

37 Decimus est casus † in seruo, qui de nece Domini inquisitus potest & de sociis & participibus criminis interrogari l.prius.ff.ad S.C.Sylla.& ibi Ignæus nu.5.& Gramm.decis.28.nu.11.

38 Vndecimus est casus in † crimine Senocinij.Non & de hoc inquisitus potest interrogari de consociis Ita respõdit Grãm.in consi.35.nu.26.in criminalib.

39 Duodecimus est casus in crimine † testis corrupti.in quo corruptus potest interrogari de socio criminis sicque de corrumpente.Ita scribunt multi relati à Boer.319.nu.5.qui quidem intelligunt eam nominationẽ probare solùm quò ad inquirendum, non autẽ vt condemnetur vel torturæ subiiciatur,

40 ita intelligentes † cap.sicut de testibus, etsi dissentiat post alios Decius in consi.189.nu.8.& in consi. 234.col.1.

His itaque in casibus socius criminis interrogari potest(vt diximus)contra socium.

Cæterum contingit dubitari,quam fidem faciat

41 hoc testimonium?Et quo ad formandum † inquisitionẽ aduersus hũc nominatũ,fidẽ facere affirmant omnes,vt attestantur Marsilius in consi.12.nu.38. in consi.15.nu.56.& in cõsi.28.nu.16.Grãma.in consi.21. nu.7.& Roländus in consi.51.nu.28.& cõsi.73.nu.20.

42 lib.1.Hoc tamẽ † indiciũ facilè dilui potest probãdo bonã famã ipsius nominati.Ita in specie scripserũt Marsilius vbi suprà.Grãma.in d.consil.21.nu.10. in cõsi.18.nu.18 & in cõsi.44.nu.4.in criminalib.Parisius in consi.151.nu.13.lib.4.& Soc.iun.in consi. 34. nu.66.lib.2.Idẽ sensit Ludo.Catus inter consilia criminalia diuersorũ.cõsi.99.nu.23.lib.1.Dubium magis est,an nominatio hæc faciat indiciũ & fidẽ,vt is nominatus subiici possit torturæ.Et prætermissa disputatione dicendum,ex recepta doctorũ sententia,

43 non facere † sufficiens indiciũ ad torturam,nisi alia concurrant indicia.Ita scripserunt Glo.in cap.vlt.15. q.1.Ruinus in consi.7.nu.14.& in consi.147.num.3. lib.5.Marsil.sing.209.Blãcus in Tract.de indiciis nu. 379.Boer.q.319. nu.4.Parisius in consi.151. num.9. lib.4.Bossius in tract.causarum criminalium.tit. de indiciis.nu.66.& numero 144.Gramm.decis.28.nu. 12.& 22.idem in consi.21.nume.11.& in consi.35.numero 25.& in consi.38.numero 3.Gigas in Tract. de crimine læsæ Maiesta. tit.quomodo & per quos crimen Læsæ maiestatis probetur.cap.7.nu.5.Ludo. Catus inter consilia criminalia diuersorum consil. 99.numero 21.lib.1.Io.de Amicis in consi.138.num. 1.& Federicus Scotus consi.10. num.28.32.lib.2.tomo.2.qui limitat non procedere in crimine occulto. Petrus Placa lib. 1. epitome delictorum cap.13.nu. 28.& Craue.in consi.178.nu.3.Verùm adhuc subo-

44 ritur dubitatio,qualia esse debeant hæc † indicia, quæ concurrere debent cum ea nominatione facta à delinquente.Hac de re subobscurè locuti sunt Salicet.in d.l.vlt.ad finem, C.de accusat.& Blancus in d.Tract.de indiciis nu.378.versic.contrarium Visus

45 est enim sentire † Blancus Salicetum affirmasse sufficere indicium illud generali,quod oritur ex testimonio interrogãti, vtputà si quis fuit interrogatus de furto.quod verisimiliter,cõmitti nõ potuit ab vno solo & is interrogatus nominat socium,Oritur indiciũ ex alia verisimilitudine, qa is nominatus fuerit particeps criminis. Quæ sane cõsideratio Blan.nec vera nec ex mẽte Saliceti est nõ inquã est vera,quia concedo ex ea nominatione ortũ esse indiciũ.quod illud furtum fuerit à pluribus cõmissum,sed tamen non est plus contra hunc quã illum in specie seu in indiuiduo,atque ita hoc indicium non respicit im-

46 mediatè personam nominati.Non etiam est ex mente Saliceti,† qui scribit in hæc verba.Et ego hoc cõfiteor.& pro hoc induco auctoritatẽ huius Glossæ quæ exigit præsumptionem.aliquã prius contra eũ contra quem quis interrogatur debere præcedere, quod nota.Hæc Salicetus.Qui quidem manifestè sentit requiri aliud speciale indicium contra hunc nominatum,vt scilicet sit indicium vltra hanc nominationem.Quale autem esse debeat hoc indicium non explicat Salicetus, nec quidem explicare potuisset,cum à lege non sit determinatum.ex quo

47 est quid facti,& propterea relinquitur † iudicis arbitrio ita in specie decidit Gramma.decis.28.nu.20. qui ait pro qualitate personarum,& facti iudicem arbitrari debere,an sit indicium sufficiens,vel non. Ita equidem dicimus cæteris in casibus,relinqui iudicis arbitrio,quæ censeantur iudicia sufficiẽtia vt reus torqueatur,vel etiam inquiratur. vt scripsi suprà in casu 270.nu.4.& illis accedit Bald.in consi.59. Regula iuris.col.2.versi. Dominus Bart.lib.1.potest tamen & nostro in casu considerari indicium exortum post perpetratum delictum, quale est indi-

48 cium. quod oritur ex † fuga ipsius nominati,quod sanè iudicium esse sufficiens responderunt Parisius in consi.151.numer.14.lib.4.& Gramma in consi. 14.nume.4.& in consi.17.nume.19. Mud.quoque adnotandum est quod hoc indicium non debet esse remotum, sicuti est illud, quod oritur ex mala fama nominati. ita respondit Rolandus in consilio septuagesimotertio,numero 21.libro 1.post Angel. Marsil.& Parisium,quos in hanc sententiam commemorat.Est præterea animaduertẽdum,quod ad

49 hoc vt inquisiti nominatio † fidem faciat aduersus criminis socium à se nominatum plura requirun-

50 tur.Requiritur enim primò,quòd † nominatio illa facta ab inquisito,sit facta in tortura,vel statim post. ita scribunt Alber.in l.vltim.C.de accusat. Fulgo. in consi.173. Marsilius in consi.22.nu.22.& in consi. 78. col.3.in practica criminali. §.diligenter nu.61. Blancus in tract.de indiciis nume.380. Boer.q.319. nume.3.in fi.&.Roland.in consi.51.nume.29.& in consi.73.nu.22.lib.1. & huius sententiæ ea est ratio,

51 quod iste † inquisitus qui iam confessus est delictũ, dicitur effectus infamis, & infames † non audiun-

52 tur contra aliquem sine tortura cap.illi.qui 5.q.5.& præter iam relatos tradit Cæpolla in consi.61.col.2. in fine.Requiritur secundò quod iste inquisitus † debeat interrogari à iudice in genere non autem

53 in specie, seu indiuiduo de Caio.vel de Sempronio.Ita scribunt Salicet.in l.vlt.col.pen.versi.quartò nunc de modo C.de accusat.Ruinus in consil.7. numero 14.versic.nec etiam frater.libro 5.& Blancus in Tract.de indiciis numero 381.Ea est ratio, quia si in indiuiduo fieret interrogatio esset potius quædam suggestio.Quæ sententia locum non obtinet, quando cõtra aliquem esset præsumptio,quod esset ille talis qui fuit socius criminis, vt vno verbo sentit Blancus præcitato loco.

Requiritur

Requiritur tertio, quòd iste inquisitus interrogatus

54 que de sociis † sit alias bonæ conditionis,& famæ. Nam esset infamatus de alio delicto non faceret ex sua illa nominatione indicium aliquod versus socium illum à se nominatum.Ita affirmarũt Butrius & Imola in cap.si quis de testibus.Alex.in consi.15. lib.3.Ruinus in consi.147.nu.5.& 4.li.5. Marsilius in consi.75.nu.23. Grãma.in consiliis criminalibus in consi.35.nu.22. & nu.25.in consi.35.nu.27.in consi.38.nu.4.in consi 44.nu.2.& in consi.70.nu.7.Idẽ in noto. 34.numero 9.Boer.in q.319.numero 3.Gigas in tract.de crimine lęiæ Maiestatis.tit. quomodo,& per quos crimen læsæ maiestatis probetur.ca. 7.numero 7.& Roland.in consi.71.numero 24.lib. 1.& ratio est,quia ad hoc vt testis faciat indicium contra aliquem ad torturam præsertim debet esse omni exceptione maior, vt relati Doctores tradũt Cum ergo iste iam sit,vel infamis,vel patitur exceptionem aliquam notabilẽ sequitur dicendum,non

55 facere indicium,Idem dicimus quando † inquisitus iste esset alias inimicus illius à se nominati in socium criminis,Nam tunc nullam fidem penitus faceret.Ita Gramma.consilio 38.numero 3.& Gigas in Tract.de crimine læsæ maiestatis.titulo. quomodo, & per quos probetur crimen læsæ maiestatis capit. 7.numero sexto,Requiritur quartò,quod verè facta sit interrogatio à iudice,alias enim si inquisitus

56 iste sua ipsa † sponte nominaret socium illum,nullum aduersus eum faceret indicium.Ita post Suzariam & Salicetum decidit Gramma.decis.78.nu.11, vberius in consi.21.nu.5.& in consi.35.nu.22.& Riminal.iunior inter concilia criminalia diuersorum consi.105.num. 3.libro 1.Et ratio est,quia eo modo hic inquisitus se ipsum suspectum in actu huius nominationis faceret. sicuti etiam dicimus, quod

57 † testi sua sponte deponenti fides non adhibetur,ita scribunt Glo.& Bart.in l.post legatum.§.his verbis.ff.de his quibus vt indignis.Ruin.in consi. 146. nu.1.lib.5.Marsil.in consil.2.nu.41.& in consil.12. nu.8.& sing.140.& Neuiz.in consi 25.nu.17.Requiritur quintò,quod inquisitus iste nominando hunc

58 † socium,dicat verisimilia,alias si sit verisimile eum mentiri nulla ei adhibetur fides.ita Aretin.in cap.Polum.7.de accus. Alex.in consilio 89. num.9.libro 3.Marsilius in consilio 24.numer. 13.Gigas in tract. de crimine læsæ maiestatis titulo quomodo & per quos crimen læsæ maiestatis probetur.cap. 7. numero 4.& Rolandus.in consilio 73.numero 25. li-

59 bro 1.Ita etiam dicimus de † testibus non verisimilia attestantibus,vt nulla fides ei adhibeatur, sicuti tradunt Dec.in consil. 534.in fine. Glossa in consilio 8.numero 46.Parisius in consilio 112.in fine libro 1.& Socinus iun.in consil. 183. numero vnde-

60 cimo,libro 2.Requiritur sextò,quòd iste † inquisitus quando nominat socium illum criminis iuret se verafateri & nominare.Ita scripsit Marsilius in practica criminali.§.diligenter numero sexagesimo secundo,& multis sequentibus:quo loci ait,hoc esse valde singulare, & se alias obtinuisse,Et vtitur Marsilius ea ratione,quod nec in ciuilibus quidem adhibetur fides testi, qui sine iuramento deposuit, vt multorum auctoritate probat ipse Marsilius, & scripsi supra libro 1.q.26.Verùm ab hac Marsilij, opinione dissentit Blancus in tract.de indiciis.num. 384. ver.in hac quæstione. qui asserit ita sensisse Alex.in consilio 89. numero 8. libro tertio. Sed vix est,vt hoc sentiat Alex.si rectè eius verba perpenden tur.Et ratio, qua vsus est Blãcus satis solida est.Nam cùm dixit hunc inquisitum de crimine, non tamen præstare iuramentum de veritate dicenda,procedit contra se ipsum Et id factum est ea ratione, quia præsumit lex quod inquisitus ista non dicet veritatem contra se ipsum,atque ita incideret in periurij. Sed diuersum est cum deponit de alio, quia tunc cessat prædicta ratio.Ego existimarem esse obseruandam fori praxim,cum in aliquibus indiciis viderim obseruarẽ,vt etiam ipsis reis inquisitis præ-

61 stetur iuramentum de veritate dicenda, in aliquibus verò non.Et † praxim esse obseruandam tradunt Dec.in consi,11. nu. 9.Soc iun.in consi.93.nu. 52.lib.3. Et Craue.in consi. 91. nu.septimo.Requi-

62 ritur septimò † quod veritas probari aliter nõ possit,si enim posset aliter probari nulla penitus fides adhiberetur huic nominationi.Ita post Marsilium in consi.61.in fine.& in consi.189.nu.10.respondit Rolandus in cons. 73.nu.26.lib.1.Verum existimarẽ

36 hoc requisitũ nõ esse necessariũ,& Marsil.à † Rolãdo citatus nõ loquitur eo modo quo fuit intellectꝰ ab eo,sed solùm dixit,quod ill.s in casibus,in quib. aliæ probationes haberi non possunt,socius criminis potest interrogari de socio,qua de re diximus suprà in octauo casu.Est etiam illud annotandum hac in re,quòd cùm hoc indicio exorto ex hac nomina-

64 tione facta à reo inquisito concurrit testis † idonæus,qui asserat nominatum illum fuisse criminis socium dicitur facta plena probatio.Ita respondẽrunt Calcaneus in consi.110.col.1.in fine & Craue. in consi.178.numero 3.propè medium,Quæ traditio,an vera sit,non disputo.Illud quoque non omit-

65 to,quòd vbi reus † criminis deponit non tanquã reus & socius criminis, sed tanquam testis probat seu qualem qualem præsumptionem fuit.Ita scribunt Abbas in cap.1.de confessis. Decius in capit. quoniam in fine.de testibus.& Blancus in Tract.de indiciis numero 388.Et intelligunt Abbas & Decius,tunc delinquentem deponere tanquam testẽ quando de eo crimine ciuiliter agitur, cùm enim de crimine ciuiliter agitur, socius criminis fidem facit contra socium,vt egregiè respondit Ruinus in consil. 10. in fi.lib.4.& in consi.158.numero 15.lib. 5.Idem sensit Boer.q.319.num.5.vers. sed intellige hanc & Ruin.ipse in d.consilio 158.numero 18.illud scribit quod socius criminis admittitur ad probandum crimen fuisse commissum contra tertium, vt-

67 puta † si agatur de partu suppositò(vt erat in specie de qua interrogatus respõdit Ruinus)& is,qui fuit suppositus neget se suppositum,& contra eum producantur suppositores,& vnus eorum qui crimen suppositionis commiserunt,dicat se perpetrasse illud delictum vnà cum Caio,probat iste,Caium fuisse socium ad supponendum,ex quo non agitur, vt puniatur ille Caius,sed agitur contra suppositum illum,sicque contra socium.Et hanc ipsam doctrinã probauit Ludo.Cætus inter consilia criminalia diuersorum consi.99.nu.25.lib.1.post Anchara.in cõsi. 24.Marsil.in consi.102.nu.7.& Grãma.cõsi.59.nu.15. Et prædictis accedit,quòd quando ex conuentione agitur socius criminis potest de socio interrogari: Ita respondit Gratus in consi.136. nu. 27.lib.2. post Specul.Roma.Cæpollam,& Alex.quos recenset Ex

68 iam dictis potest declarari statutum Ciuitatis † Mãtuæ, quo est cautum,quod socius criminis possit interrogari de sociis & participibus criminis. Nã hoc statutum intelligitur,vt possit socius iste interrogari etiã de illis crimimibus,de quibus à lege permissum non est interrogari,vt scilicet aliquid addat iu-

Universidad de Deusto Biblioteca

ri communi.Et propterea ſtatutum illud æquiparat caſus omnes.Quo fit,vt deinde ſtatutū hoc intelligatur,quod ita demum interrogatus iſte fidem faciat,vel ad inquirendū vel ad ſubiiciendū torturæ illū,qui nominatus fuit, quando concurrūt requiſita iam ſupra enumerata.Ita in terminis hoc ſtatutum Mantuæ declarat Ludo.Catus inter conſilia criminalia diuerſorum in conſ.99.nu.30.lib.1.

SVMMARIVM.

1 *Teſtis de auditu quando probet.*
2 *Iudicis arbitrium eſt quando teſtis de auditu probet.*
3 *Auditum altero de duobus modis intelligi.*
5 *Teſtis de auditu auditus non probat.*
4 *Teſtis de auditu auditus præſumptionem facit.*
6 *Teſtis de auditu debet dicere à quibus audiuit.*
7 *Ancharan.conſi.194.col.2.reiectum.*
8 *Teſtimonium de auditu eſſe in iure ſpeciali fundatum.*
9 *Teſtis de auditu cum alio adminiculo plenè probat.*
10 *Teſtis de auditu in antiquis plenè probat.*
11 *Teſtis de auditu probat,quæ difficilis ſunt probationis.*
12 *Teſtes de auditu probare cum aliqua concurrunt.*
13 *Teſtes de auditu debent atteſtari ſe ab eodem audiuiſſe.*
14 *Teſtes de auditu debent nominare à quibus audiuerunt.*
15 *Teſtes de proprio auditu probant.*
6 *Teſtes qui audiuerunt,Sed non viderunt,an probent.*
117 *Teſtis in actu.qui viſui conuenit poteſt de ſolo auditu atteſtari cùm ſenſus auditus conuenit.*
18 *Viri & mulieris coitus probatur per auditum teſtium.*
19 *Iudicis arbitrio relinqui adminicula,quib.cōcurrētibus probatur coitus ex teſtibus de auditu deponentibus.*
20 *Matrimonium probari per teſtes de auditu.*
21 *Teſtes de auditu non probare cum de matrimonio diſſoluēdo agitur.*
22 *Stipulationem per teſtes de auditu probari.*
23 *Teſtamentum teſtibus de auditu non probari.*
24 *Codicillos non probari per teſtesd e auditu.*

CASVS CCCCLXXV.

Teſtes de auditu auditus & de proprio auditu quādo fidem faciant diligens explanatio.

1 DISPVTARI etiam ſæpè ſolet,quādo teſtis † de auditu fidē faciat,præſertim quādo aliquod ei iungitur adminiculū, vel cō
2 iectura. Qua quidē in re verſatur iudicis † arbitriū cap.præterea.vbi Io.Andreæ col.1.de teſtib.& atteſta.Cæterū quo hic caſus explicetur,prius ſciendū
3 eſt,quod † auditus intelligitur altero de duobus modis,Eſt auditus immediatus ex propria perſona,Eſt etiā auditus mediatus, qui dicitur auditu auditus. Ita Io.Andreæ in d.cap.præterea.col.vl.de teſtibus, & ibi Felinus & cæteri.

4 Prima eſt regula teſtis de † auditu auditus,vt nullā fidem facit.l.ſi arbitrer.ff.de probat.l.teſtiū.ff. de teſtib.& cap.licet ex quædam extra de teſtibus.

5 Declaratur primo hæc regula,vt nō habeat † locū quò ad præſūptionē.Nā tūc teſtis de auditu præſumptionē facit,quæ quidē operatur,vt probādi trāſeat in aduerſariū.Ita egregie docuit Archid.in cap. hoc videtur.22.q.5.Cuius quidē doctrinā regularē eſſe dixit Rom.ſing.341.teſtimoniū.&c.Idē reſpōderunt Bal.in conſ 219.Teſtes col.2.li.4.Soc.ſen.cōſi.295.col.2.lib.2. Curt.ſen.in conſi.70.col.2.Ita etiam Decius in conſi.272. nu.3.& in codſ.595. col. 1.Soc.iunior in conſ.69.numer.17. lib.1.& in conſ. 135.nu.3.lib.3.Pariſius in conſ.7.nu.21.lib.4. Goza. in conſ.13.nu.35.in conſ.79.nu.11.& in conſ.94.nu. 36.Marſil.in ſing.371.Craue.in conſil.277.col.3. & in tract.de antiq.tēp.in vltima particula primæ partis.nu.7.Qui quidem rectè declarat hoc procedre,
6 quādo † illi,à quibus iſte audiuit ſunt vita defuncti, ve lōgè abſunt ſec⁹ ſi in humanis & pręſentes eſſēt. Nā tunc nullā præſumptionē facerēt ex quo ſuſpicio quædā inſurgit aduerſus hūc producentē teſtes hos de auditu alieno deponentes cum producere potuerit illóſmet,qui id dixerunt.

Cæterū aduerſus hanc Archid.& ſequaciū opinio-
7 nem vrgere videtur doctrina † Anch. in cōſ.194.in cauſa & quæſtione Ioannis.col.2.verſ.non eſt veriſimile,&c.cùm reſpondit de facili inueniri teſtes, qui atteſtātur ſe audiuiſſe dici ſic& ſic.Et ita ſenſit Anch. teſtes hos reddi ſuſpectos.Quamquidem traditionē aduerſus Archid.perpēdit Craue.in d.vlt.particula, nu.10.ſed facilè Anch.reſpondere poſſumus præſumendum non eſſe ꝙ teſtis dicat ſe audiuiſſe, quādo nō audiuit,cùm nemo præſumatur immemor ſalutis æternæ.iuxta l.vlt. C.ad l.Iul.repet. Quòd enim de aliis teſtibus reſpectiuè dicitur idem eſt dicendū
8 & de iſtis.Nec etiā Archidiacono obſtat,quod † hoc teſtimonium ſit fundatū in iure ſpeciali,atque ita ſit debilè,vt tradūt Comenſ.in cōſ.77.Viſis libello col. 2.verſ.ad quartum,& cum eo Cur.iun.in conſil.17. col 1.Quia admitrimus eſſe debilè,ex quo alia præſumptione paulò fortiori dilui pōt iuxtà reg.l.diuus. ff.de in integrum reſtit.Non tamen fit,quin præſumptionē ſui natura faciant.Huic itaque præſumptio-
6 ni † ſi deinde aliquod adminiculū acceſſerit, plena reſultabit probatio.Ita Craue.in d.conſi.177.col.3. & Docto.in cap.præterea de teſtib.Quale autem eſſe debeat hoc adminiculum iudicis arbitrio relinquitur.Ita Glo.& Io.Andreæ iu d.cap.præterea.

10 Declaratur ſecūdo vt nō ꝓcedat in antiquis.nā eū teſtes de auditu † plenā probationē faciūt.Ita affirmarunt Alex.in conſ.187.col.vlt.lib.2.Aret.in conſ. 37.in ſecundo dubio,Soc.Sen.in conſ.205.col.3.ver quartò optimè ad propoſitum lib.4.Iaſon in conſi. 128.col.2.lib.1.in conſ.15.col.pen.lib.3.& in conſi. 166.col.3.lib.4.Chaſſaneus in conſ.54.nu.18.& Pariſius in conſ.7.nu.20.lib.4.

Cæterū horū traditionis intelligit Crau.in d.trac. de antiq.tēpo.vltima particula primæ partis n.3.4.
11 & 5.ſolū † procedere in his,quæ ſunt difficilis probationis,ſicuti eſt in probatione cōſanguinitatis ſecus eſt in probatione dominij quod ſui natura nō eſt difficilis probationis, & idem prius reſpōdit Ruin.in conſi.34.nu.11.lib.1.& in conſ.92.nu. 25. in fi.lib.4.Ego certè exiſtimo hac in re nullam eſſe differentiā inter probationē eorū,quæ ſui natura facilè poſſunt probari & ea quæ probari poſſunt:quādoquidē ob tēporis diuturnitatē cenſentur effecta difficilis probationis ea,quæ alias facilis probationis erant,vt clarū eſt:ſi ergo ex Crauetæ opinione teſtes de auditu fidem faciunt in his,quæ difficilis ſunt probationis certè,& fidem faciunt in antiquis.

12 Hæc autem quæ hactenus dicta ſunt, teſtes † de auditu plene probare,intelligūtur modo aliqua cōcurrāt,Debet itaque cōcurrere primò, ꝙ ita audierint dici nō ab vno ſolo,Sed à plurib.Ita Cur.iun. in cōſ.17.n.2.ex c.licet eo quadā vbi Doc.de teſtib.

23 Secundò debet atteſtari † ſe audiuiſſe omnes ab eiſdē perſonis,nō autē à diuerſis,vtputà ſi duo teſtes de auditu deponētes,vnus eorū diceret,ſe audiuiſſe à Caio & Sempronio,& alter teſtis diceret ſe audiuiſſe à Meuio & Seio,Debent enim ambo ipſi teſtes conuenire de perſonis à quibus audiuerunt, vt ſi ambo dicāt ſe audiuiſſe à Caio & Sempronio, vel ambo à Meuio & Caio.Ita tradunt Hoſtien.& Io. Andr.in cap.licet ex quadā.de teſtibus.Alexāder in conſ 82.col.2.lib.1.Decius in conſ.321.nume. 6.& Craue.in d.tract.de antiq.tempo.vltima particula primæ

primæ partis principalis.nu.12.Ea eſt ratio, quia ſi atteſtarentur ſe audiuiſſe à diuerſis perſonis eſſent in ſuo teſtimonio ſingulares, & propterea omninò corrueret:eo maximè, quod hoc teſtimonium (vt diximus ſuprà)eſt valdè debile.Quocircà reiicienda eſt opinio Cornei in conſi.78.col.1.lib.3.qui exiſtimauit ſufficere ſi atteſtarentur ſe audiuiſſe à diuerſis perſonis.

24 Tertio debēt † hi teſtes expreſſim nominare perſonas eorum à quibus hoc dici audiuerūt.ita tradūt omnes ex illo tex.in c.licet ex quadam de teſtibus.

Quartò requiritur,vt dicant ſe audiuiſſe ante litē motam alias ſi dicerēt ſe audiuiſſe poſt litē inchoatā fidē nō facerent.Ita tradūt Dec. in cōſ.82.col. 2.Pariſ.in cōſ.53.nu.11.lib.4.Craue.vbi ſuprà nu.7.

15 Secunda eſt regula in teſtibus, qui de proprio † auditu atteſtātur: ij verè probāt,quādo audiuerūt,& viderūt illū loquētē,vel actū illū facientē vt clarū eſt.

16 Sed dubium eſt quando † audiuerunt, ſed non viderunt vtputa inter loquentem & audientem intermedia erat cortina,vel paries. Qua ſanè in re diſtinguendi ſunt duo caſus.

Primus eſt,quando ſumus in actibus geſtis inter viuos.Hoc enim caſu teſtes probant ſi modo nota habebant vocem loquentis.Ita ſcribunt Glo.& Bar. in l.2.§.item Labeo.ff.de aqua plu.arcen. Cynus in l.teſtium.q.4.C.de teſtib.Bal in l.conuenticulā. col. pen.C.de epiſc.& cler.Alex.in conſi.24.nu.10.lib.2. Alex.de Neuo inter conſilia eiuſdem Alex. in conſi. 99.nu.5.lib.3.& Soc.ſen.in conſi.54. nu.5.lib.3. qui quidem Soc.recenſet Butr.in c.2.col.1.de conſuet.
17 dicentem, quod ſi † teſtis in actu, qui viſui conuenit,de auditu atteſtatur,probat dummodo ſenſus auditus non ſit omnino improportionabilis tali actui. Poſſunt adferri exempla, vt primum ilud de quo Io. Andreæ in d.c.præterea.col.1.de teſtib.cùm
18 teſtis de coitu viri & mulieris deponit per † auditum,etſi extiterit paries intermedius. Actus enim ille cōmixtionis (inquit Io.Andræ)percipi poteſt non ſolum viſu,ſed etiam auditu,adeo quod cōcurrentibus aliis adminiculis plene probatum erit
19 Et quæ adminicula eſſe debeant † relinquitur(ait Ioenn.Andreæ poſt Glo.ibi) iudicis arbitrio. Secūdū exemplum poteſt adferri,ſi teſtis deponat Caiū vulneraſſe vel occidiſſe Semproniū exiſtentem in proximo cubili,affirmās ſe audiuiſſe eorum voces, quas notas habebat,& ſenſiſſe ictus illatos.Ita Ale. in conſi.24.nu.10.libr.2.quem ſequutus eſt in ſpecie Soc.ſen.in conſi.54.num.5.lib.3.Qui quidem & ea auctoritate Io.Andreæ moti ſunt.

20 Tertium adfertur exemplum,quando † teſtis atteſtatur ſe audiuiſſe virum & mulierem protuliſſe verba apta ad contrahendū matrimonium, & cognouiſſe eos eſſe,ex quo eorum voces notas habebat. Ita reſpondit Alex.de Neuo inter conſilia Alexandri in conſ.99.num.4.lib.3. quem ſequutus eſt Decius in conſ.163.num.5.Hæc traditio intelligitur
21 quò ad validitatem matrimonij, ſecus quò † ad diſſolutionem,quia non ſufficeret teſtes audiuiſſe per cortinam vel parietem intermedium.Ita Felin. in d.cap.præterea.nu.4.de teſtibus,& atteſta.& Alex.in l.ſi non ſpeciali numero 7.C.de teſta. Alcia. reſp.5.nu.11.

Quartum eſt exemplum in contractu ſtipulatio
21 nis,ſi teſtes dicant ſe † audiuiſſe duos inuicem cōtrahentes ſtipulationem,vel debitorem confitentē debitam erga ſuum creditorem etiam ſi cortina fuerit intermedia, vel paries,quia notas habebat voces illorum.Ita tradunt Imola & Felin.in d.cap præterea nu.4.Ripa in l.1.in prin.nu.50. de verbo. oblig.Cæterum diſſentit Angelus in l.ſi non ſpeciali.C.de teſta.& cum eo Abbas in cap. cum cauſam col.6.de teſtib.qui ſcribunt non probare plenè Ego pariter exiſtimo requiri aliquod aliud adminiculū, vt ſcripſit ſuo in caſu Io.Andreæ & cæteri relati ſequuntur,Quod autem ſit hoc adminiculum relinquitur Iudicis arbitrio,vt dixi ſuprà. Prædictas traditiones intelligit Alciatus reſp.555.nu.4.verſ.ſecundo principaliter,procedere in eo qui ſanus loquutus eſt,ſecus ſi fuiſſet infirmus.

Secūdus eſt caſus, cū agitur de probāda vltima di
23 ſpoſitione.Hoc ſanè in caſu † teſtes de ſuo auditu deponentes nil probant, cùm atteſtantur ſe audiuiſſe per intermediū parētē reddentes rationē,quia notā habebant vocē diſponētis.In teſtamento res caret probabili dubitatione.ita probat.l.ſi nō ſpeciali.C. de teſta.vbi Docto.& cōmunē aſſeruit Corn.in cōſ. 18.lib.2.& alios recēſet Iul.Clar.li.4.ſent.§.teſtamētū.q.59.Addo Barba.cōſ.40.col.3.li.3.Iaſ.in cōſ.97. col.2.li.4 Et hāc traditionē intellexit Alciat. reſp. 535 procedere etiā tēpore peſtis,& rectè mea quidē
24 pinione codicillis † donationibus cauſa mortis & ſimilib.maius eſt dubiū.Nā permulti ſēſerūt teſtes de auditu per parietem intermediū ſatis probare. qua in opinione fuerūt Matthęſ.notab.125.Nota ꝙ licet Alex.& Iaſon in d.l.ſi nō ſpeciali ille nu.7.iſte nu.8.Idē Iaſon in cōſ.82.col.2.lib.3.Soc.ſen.in cōſ. 130.nu.9.lib.1.Contrariā verò opin.veriorē eſſe ſcripſerūt Corn.in cōſ.18.li.2.Dec.in cōſ.354.nu.2.3.& Alciat.reſp.553.nu.4.Hæc poſterior opinio quò ad codicillos nūc mihi videtur probabilior: quia etſi expreſſim de codicillis lege cautū nō reperitur:attamē & in eis militat ratio,qua fuit ita de teſtamentis ſancitū nempè falſitatis timor.Et hanc opinionem vult maximè procedere Alciat.in d.reſp.553. nu.4.verſ.ſecundo principaliter in infirmo,quia infirmus mutat vocem:& ob id facile illa poteſt ab altero fingi.

SVMMARIVM.

1 *Nominationem,quæ in iudiciis fit,eſſe valde vtilem.*
2 *Nominatio iudicialis quo tempore fieri debeat.*
3 *Gloſſa cap.quoniam frequenter.§.aliis vt lite non conteſta.declaratur.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando nominatus in iudicio reſpondere debeat.*
5 *Cap.quoniam frequenter.§.in aliis vt lite non conteſtata declaratur.*
6 *Statutum Papiæ in ciuilibus ſub rubr.quod nominans dominum in iudicio &c.declaratur.*
7 *Nominatio iudicialis qua de cauſa fiat.*
8 *Marianis Cini ſenioris codex corruptus repurgatur.*

CASVS CCCCLXXVI.

De nominatione Iudiciali & eius effectu aliqua.

CONTINGIT perſæpè vt poſſeſſor rei alienę conueniatur rem inſtituere,& is conuentus,quo iudicij moleſtiā euadat,nominare rei à ſe poſſeſſæ do-
1 minum.Quæ ſanè nominatio † valdè vtilis eſt, nō ſolum actori. ſed etiam Reo conuento, & ipſius rei Domino,quemadmodum egregiè ex Baldi & aliorum ſententia docuit Marianus in c.quoniam frequēter,§.in aliis.nu.105.vt lite non conteſt. quo quidem in loco Socinus ex ordine ſumma diligentia perplures iuris quæſtiones in hac tractatione nominationis recenſet. Nunc ſolū cōtingit dubitari,quo tēpore † fieri debeat hæc nominatio?Et ſtatim quo

reus possessor vocat⁹ est in iudiciũ nominare debet l.2.C.vbi in rem actio.& d.c. quomã frequẽter.§.in aliis.Verum adhuc stat dubitatio quomodo intelli-
3 gatur statim.Et Glossa† in d.§.aliis intelligit ante libelli oblationem.vel antequã respondeat,atque ita (vt cæteri intelligunt) ante litẽ contestatã.ita sanè Bart.in l.2.nu.14.C.vbi in rẽ actio.Et Maria.Soc.in d.§.in aliis.nu.118.qui eiusdem opinionis alios recẽ set.Verùm existimauit Barb.in d.§.in aliis.num.53.
4 vers.tu pondera,† iudicis arbitrio relinqui quando respondeie debeat,ex quo constitutiones illæ dicũt quod statim debet respondere,& illa dictio,statim. significat tempus ad iudicis arbitrium,iuxtà cap.an sit vbi Glo.de appella.Quam sententiam ego veram & æquitati consentaneã credo,siquidem admissa re cepta opinione sequeretur, ꝙ possessor conuentus aliquib.exceptionib.aliquib,dilatoriis & declinatoriis posset,frustrare & eludere actorem,vtputa excipiendo iudicem illũ nõ esse iudicem competentem, vel actorem non habere legitimã personã standi in iudicio vel similem aliam exceptionẽ,qua actor ipse valde vexaretur,& tamen salua adhuc esset facultas
5 illi reo nominandi.Et propterea Glo.in d.†c. quoniam frequenter. §.in aliis.in verbo,statim,interpretatur statim,ideſt antequam respondeat.affirmatiuè vel negatiuè contestando litem. Ego verò cũ Barbatia dicerem antequam aliquid respondeat,etiam proponendo aliquam exceptionem dilatoriam, vel declinatoriam,iudicis tamen arbitrio, atque ita id factum dicetur etiam ante litem contestatam,iuxtà cõmunem sententiam,quæ quidem ita declarari
6 potest.Ita etiam potest declarari † statutum Papiæ in ciuilibus sub rub.Quod nominans dominum in iudicio non eximatur.&c. dum vult nominationem fieri debere ante litem contestatam , vel habitam pro contestata.Declarari inquam potest, vt intelligatur ante litem contestatam, & antequam aliqua alia exceptio ab eo obiiciatur,arbitrio tamen Iudicis. lite autem contestata non est amplius aliquo modo locus huic nominationi.Quod intelligit Barba.in d.§.in aliis non procedere, quando aliquis error allegaretur.Nam tunc errore ipso prolato & reuocato,locus erit nominationi iuxta tex.in c.vlt.de confes.Declaratur etiã hæc traditio, vt locum non
7 habeat,quando fieret † nominatio ad effectũ,vt ille reus cõuentus vti possit suis defensionib.Nã tũc posset fieri etiã post litẽ contestatã.Ità declarat Marianus Soc.in d.§.aliis nu.118.in fi. Ea vtitur ratione, quia tũc nõ est exceptio declaratoria.&c. Ità enim
8 loqui cũ negatiua Socinũ † intelligo,& si in vulgatis codicibus loquatur affirmatiuè.Quibus declaratur illud statutũ Papiæ sub rub.Quod nominãs dominũ.vt scilicet non procedat duobus his in casibus.

SVMMARIVM.

1 Electioni consentire debet electus.
2 Electus mera quod tempus debeat electioni consentire.
3 Iudicis arbitria relinqui intra quod tempus electus debeat consentire electioni.
4 Iudicis arbitrio relinqui intra quod tempus Episcopus debeat instituere præsentatum.
5 Iudicis arbitrio status tempus ei cuius consilio fieri debet electio.
6 Iudicis arbitrio distribui expensans quas faciunt eũtes Romã pro diffinitione litis super electione exorta.

CASVS CCCCLXXVII.

De tempore quod electo statuitur ad consentiendũ electioni,& ad instituendum ab Episcopo præsentatum à patronis.

CVM quis ad dignitatem, vel officium electus est,non prius suscipere administrationem debet quam vt consentiat † electioni & eam confirmari petat,cõfirmationémque obtineat.c.cupientes c.quã sit. & c.si electio de elect.in 6.cæterùm contingit dubitari,quantum temporis tributum sit electo † vt elec-
1 2 tioni consentiat & eam confirmationem petat. Et
3 iudicis arbitrio hoc relinqui tandem censuit Glo. in c.quã sit in verbo,quã citius.in c.cupientes.§.insuper,in verbo.prolixius & in c.5.electio.in verbo,
4 aliã.de elect.in 6.Ita etiam iudicis † arbitrio relinquitur intrà quod tempus debeat Episcopus instituere Clericũ præsentatũ,vt decidit Frã.de Marchis q.492.nu.6.parte prima.Et quoque Iudicis arbitrio
5 Præstãdũ † tẽpus illi,cuius cõsilio fieri debet electio, vt consulte & deliberate respondere, & consilium suum dare possit.Ità Abb.in c.cùm in veteri.nu.5.in fi.de electio.Cum vero duo ex his eligere debentibus Romã accedunt,vt Pontificem vel Prælatum alterum instituant de his quæ super electione exorta est contentio : iudicis † arbitrio pro expensis
6 quas in itinere faciunt contribuere debent.Ita Gl. in c.cum non deceat de elect.in 6.

SVMMARIVM.

1 Clericum à sua Ecclesia abesse non posse.
2 Iudicis arbitrio relinqui quamdiu Clericus abesse possit iustis de causis.

CASVS CCCCLXXVIII.

Clericum diù à sua Ecclesia non posse abesse.

POST EA QVAM superiore casu aliqua scripsimus de iudicis arbitrio quod versatur circà præfinitionẽ tẽporis à legenõ ordinati in electionũ consensu,& confirmatione volui & hoc in loco alia de his,quæ
1 circà tempus versantur,pertractare.Cum † Clericus à sua Ecclesia diù abesse non possit, etiam si licẽtiã ab Episcopo habeat, vt aliqua de causa ei abesse liceat c.inter de clericis non residenti.Dubitari tamen cõtingit quandiù possit abesse ne cõtumax sit,
2 & beneficio priuetur & iudicis arbitrio † hoc tẽpus relinqui affirmauit Glo.in d.c.inter de cler.non residen.& in ca.præsentium 7.q.1.

SVMMARIVM.

1 Possessionem à reo ob contumacia auferri.
2 Reus intra quod tempus possit recuperare possessionem sibi ablatam suam ob contumaciam.
3 Iudicis arbitrio relinqui intra quod tempus possit Reus recuperare possessionem sibi ablatam ob suam contumaciam.

CASVS CCCCLXXIX.

De possessione recuperanda à Reo,cui ob cõtumacĩam ablata à Iudice fuit.

CONTINGIT in iudiciis, vt ob
1 † nimiam rei conuenti contumaciam possessio ab eis auferatur,qua tamen cõtumacia purgata recuperare potest Verũ dubitari solet intra quod tempus
2 data sit hęc recuperandi † facultas Bart.in l.si prius nu.7.ff.de operis noui nunt.& ibidem Albert.nu.7. scribunt hoc tempus non esse à lege determinatum
3 ob id iudicis arbitrio † relinqui.

SVMMARIVM.

1 Temporis angustia quando actum vitiet.
2 Temporis angustiam vitiare contractus stricti iuris.
3 Contractus bona fidei non vitiari ob temporis angustiã.

4 Legata non vitiari temporis angustia.
5 Gratias Principum non vitiari temporis angustia.
6 Gratiæ motu proprio concessæ favorabiles sunt.
7 Pensionis constitutio motu proprio facta non vitiatur ob temporis angustiam.
8 Sententiam non vitiari temporis angustia.
9 Sententiã de actu certo tempore faciendo duo continere

CASVS CCCCLXXX.

Temporis angustia quando actum vitiet.

SCIO dubitari plures,† an temporis an
1 gustia vitiet actum Qua quidem in re distinguẽdi sunt aliquot casus vna cũ Roma.in cons.348. Quæritur num quid.
2 Primus est casus † in contractibus stricti iuris,sicuti est stipulatio.Hoc sanè casu contractus redditur nullus, cùm adiectũ est tempus intra quod expediri nõ potest promissum.Ita probat.l.3.§.si quis ita.il secundo.eo quod certo loco.lege vltim.§.si inter eos.vbi Bart.ff.de verb.oblig.& §.loca. in instit. de verb.oblig.& ibidẽ Docto.Roma.in d.cons.348. nu.1. Iason in d.l.3.§.si quis ita.il 2.numero 3.ff.de eo quod certo loco.
3 Secundus est casus in † contractibus bonæ fidei vt est in emptione & venditione & similibus:ij enim non vitiantur ob temporis angustiam.sed ad actũ explicandum conceditur temporis iudicis arbitrio.ita probat rex.in l.insulam §.vlt.ff. locati, quem singularem dixit in hanc sententiã Roma.in d.cons. 348.nu.1.Bart.in d.§.vlt.Iason in d.l.3.§.si quis ita il. 2.nu.3.de eo,quod certo loco.
4 Tertius est casus † in vltimis voluntatibus,sicuti est in solutione legati.Hoc sanè in casu temporis angustia non vitiat:conceditur tempus arbitrio iudicis ad illum præstandum.Ita probat .l.si quis ita. ff.de cond.instit. & l.si mihi & tibi.§.si quis seruos. de leg.3.& tradunt Roma.in d.cons.348.nu.3.Iason in d.§.si quis ita.num.3.qui rationem adfert.
Extenditur hic casus,vt locũ habeat etiam in his quæ vltimis voluntatibus æquiparantur. sicuti est
5 † in gratiis Pontificiũ.Ita in specie extendit Roma. in d.cons.348.num.5. & illũ sequutus est Gigas in Tract.de pensionibus q.24.in fi.Dec.in consil.405. nu.2.Nam hæ æquiparantur vltimis voluntatibus c.quia cunctis.de concess.præben.& ea.si pluribus de præb.in 6.& tradunt Idem Roma.in cons.376. nu.8.& Gigas in d.Tract.de pensionibus.q.58.in fi
6 ne.Et ideo gratiæ hæ † motu proprio concessæ dicuntur fauorabiles. ita Felin.in cap. causam, quænum.8.de rescrip.& Cassado. decis.3.tit. de pensio. Et procedit hæc extensio etiam in gratia facta pen-
7 sionis † constitutæ motu proprio,quæ vltimæ voluntati æquiparatur,vt respõdit Roma.in cons.388. nu.7. etsi aliæ æquiparentur contractibus,vt sensit Gigas in d.q.58.in fine.& resp.3.num.5.
Quartus est casus in sententiis,Hæ enim non vi-
8 tiantur † temporis angustia.sed iudicis arbitrio tribuitur tantum tẽporis quantum sufficere possit ad præstandum id quod iudicatum fuit.Ita Roma.in d. cons.348.num.4.post Goffredum.Hostien.& Glo. quos recensет.Et ea ratione motus est quia sententia
9 † continet duo mãdata indiuisibilia,Primum,quod actus explicetur.Secundum quod certo die explicetur,vt probãt l.Celsus. ff.de arbitr.& c.cũ dilecti.de dolo & contuma.Quamuis ergo secundum mandatũ sit impossibile,nẽpe intra præstitutũ illud tẽpus mãdatũ exequi:attamẽ cũ primũ mãdatũ subsistat sequitur dicẽdum tẽpus illud esse iudicis arbitrio tribuẽdũ ꝙ possit satis esse ad actũ illũ faciẽdũ

SAMMVRIVM

1 Pater visitans filium in Gymnasio conuenire ibi non potest.
2 Pater conuenire potest in loco studij si ibi soluere promisit.
3 Pater qui in loco studij contraxit ibi conuenire poterit.
4 Pater diu in loco studij malitiosè trahens ibi potest cõuenire.
5 Iudicis arbitrio relinqui,quando dicatur pater malitiosè morã trahere in loco studij,vt ibi conueniatur.
6 Patrem conuenire posse in loco studij,quãdo alia de causa ibi fortitur forum.

CASVS CCCCLXXXI.

Quando pater visitãs filiũ in Gymnasio existẽtẽ possit ibi à debitoribus in ius vocari breuis enarratio.

PERMVLTA sunt priuilegia studiorum causa concessa , inter quæ & hoc connumeratur,ne † pater,qui filiũ suũ
1 in Gymnasio causa studiorũ existẽtẽ visitat,ibi cõuincatur à suis creditoribus pro contractibus alibi gestis.ita scribit Rebuffus in tract.de priuilegiis scolariũ priuilegio 77. & ex sententia Glossę in l.2.§.legatis.in verbo,ob aliã causam. ff.de iudiciis.& alios ibi recensет.Quam quidem traditionẽ declarat idem Rebuffus quatuor modis,Et primò,
2 quando † pater promisisset soluere in loco studij.
3 Secundo quãdo † in ipso loco studij vere contrahæ-
4 ret.Tertio quando † in ipso loco studij longo tẽpore commoraretur,vt euitaret conueniri à creditori-
5 bus.Quando autem dicatur longo † tempore atque ita malitiosè commorari eo in loco, iudicis arbitrio relinquitur,secundum Rebuffum.Quartò declarat
6 non procedere quando † pater iste alia de causa sortiretur domicilium in studij loco , vt origine adoptione,vel alia simili.

SVMMARIVM.

1 Accusans ardore vindictæ repellitur.
2 Maritum peccare cum ardore vindictæ accusat vxorem de adulterio.
3 Maritus licitè occidit vxorẽ in adulterio deprehensam
4 Maritum ardore vindictæ occidentem vxorem in adulterio deprehensam peccare
5 Iudicis arbitrio relinqui,quando quis dicatur accusare vel occidere vxorem ardore vindictæ.

CASVS CCCCLXXXII.

De accusante & occidente ardore vindictæ.

RECTE equidem faciunt † iudices illi
1 prudentes, qui ad accusandũ non admittunt illum qui vindictæ ardore & libidine potius quam ob bonum publicum & charitatem accusare vult.Nam si eum admittunt grauiter peccant,quemadmodũ scriptum relinquerunt Inno.& Hostien.in c.dudum il 2.in verbo electionis de elect.Archid.in c.quærẽdum.nu.1, 2.q.& Fel.in c.quæ in Ecclesiarum nu.13. de constit. Et eo loci Felin. adfere illud simile ex Richardo in 4.sent.
2 distinct.37.q.2.art.1.quod si † vir currat ardore vindictæ apud iudicẽ,vt vxor sua ob commissum adulterium puniatur grauiter peccare. Et facit quod post alios scribit Decius in l.bona fides in fi.de reg.
3 iuris etsi permissum sit marito † occidere vxorẽ in adulterio deprehẽsã. l.Graceus C.ad l.Iul.de adult.
4 Attamẽ qui ardore vindictæ occidit reus fit peccati.Idẽ tradit Neui.li.1.siluę nupt.nu.84.& declarat Ripa.in l.nemo potest nu.101.de leg.1.Cęterũ.cõtin-

Universidad de Deusto
Biblioteca

git dubitari,quando accusatur ardore vindictæ accusare.Et † Iudicis arbitrio relinqui affirmarunt Inno.Hostien.& Archid. qui admonent iudicem posse hoc cognoscere ex qualitate personarum, ferocitate,vel simplicitate, vultus prolatione, verborum comminantium,vel placabilium.

SVMMARIVM

1 *Muri ciuitatis Sancti.*
2 *Sanctum vnde dictum,*
3 *Lapides è muris Ciuitatis auferre prohibitum.*
4 *Iudicis arbitrio puniri auferentem lapides è muris.*
5 *Muros vrbis Roma transcendens grauiter punitur.*
6 *Iudicis arbitrio punitur transcendens muros ciuitatis.*
7 *Iudicis arbitrio puniri eum,qui transcendit muros Ciuitatis vt bannitum occidat.*

CASVS CCCCLXXXIII.

De pœna transcendentium muros ciuitatis vel auferentium ab eis lapides.

3 CIVITATIS † muros sanctos esse dixerunt Caius in l.1.ff.de rerum diuis.& Cicero lib.2.de natura Deorum cuius verba adscripsi.muri vrbis,quos nos Pontifices sanctos esse dicitis. Ea
2 autem ratione quid † sanctum dictum fuit, quod ab hominum iniuria aliqua ratione munitum est.
3 Qua ratione fit,vt permissum non sit è muris † auferre lapides.§.sanctæ instit.de rerum diuis. nec etiam aliquid aliud facere,ex quo damnum irrogetur l.pen.ff.ne quid in loco sacro.Cæterùm ambigi potest,qua pœna puniatur qui aufert lapides è muris,vel alium damnum infert.Et cum pœna lege dif
4 finita non sit,† iudicis arbitrio punitur. Ita docuit Ioannes Corasius in d.l.1.num.1. & in l.vlti. num. 7.in verbo,muros ff. de rerum diuis. Quo loci ait grauius puniri si hostili animo.quid aliud egit,ex l. vlti.ff.ad l.Iul.maiest.sancitum etiam fuit,quod tran
5 scedens † muros vrbis Romæ pœna capitis plectatur.l.vltim.ff.rerum diuis.Dubitari tamen solet, an eadem pœna puniatur is,qui alterius ciuitatis muros transcendit.Et magis receptum est, non puniri
6 pœna capitis,sed † arbitraria tantùm. Ita multorum auctoritate decidit Boer.q.232. reiecta aliquorum
7 opinione.† Iudicis etiam arbitrio punitur is, qui muros transcendit,vt bannitum ex statuti permissione occideret.Ità tradit Nellus in Tract.de Bănitis in 2.parte secundi tĕporis nu.13.ex sententia Cyni, quem recenset, Et Nellum sequutus est Ruinus in cons.2.nu.5.& nu.6.lib.5.vbi egregiè admonet iudicem quid hoc in casu debeat considerare,

SVMMARIVM.

1 *Denuntiationi Euangelicæ quando sit locus aduersus eum,qui sententiam obtinuit.*
2 *Denuntiationi Euangelicæ locum esse cum is,qui sententiam obtinuit fatetur eam iniquam.*
3 *Res iudicata notoriè iniusta retardatur.*
4 *Rem iudicatam non fulciri ipsa veritate.*
5 *Præsumptionem iuris & de iure admittere probationem in contrarium ex confessione partis.*
6 *Denuntiationem Euangelicam remedium subsidiariũ*
7 *Denuntiationi Euangelicæ an sit locus cum notoriè cõstat sententiam esse iniustam.*
8 *Sententiam notoriè iniustam non transire in iudicatũ.*
9 *Denuntiationi Euangelicæ an sit locus cum non constat notoriè de iniustitia.*
10 *Decij distinctio probata.*
11 *Iudicis arbitrio relinqui quando indicia dicantur grauia vel leuia vt sit locus denuntiationi Euangelicæ pro iniustitia sententiæ.*

CASVS CCCCLXXXIII.

Quando denuntiationi Euangelicæ locus sit aduersus eum,qui sententiam obtinuit iniustam.

1 EGREGIA est illa disputatio.Interpretum,dum contendunt,an locus sit † denũtiationi Euangelicæ iuxtà capitul.nouit. de iudiciis aduersus eum,qui sententiam rémque iudicatam obtinuit.Qua sanè in re semper placuit illa distinctio trium casuum,quam facit Decius in dicto cap.nouit.nu.19.post Abbat.ibi.

Primus est casus (inquit ille) quando iniquitas† sententiæ probatur per confessionem eius,qui
2 eam obtinuit.Hoc sanè casu locus esse potest denuntiationi Euangelicæ.ita Abbas in d.cap. nouit. siquidem res ipsa † iudicata retractari potest etiam
3 in foro iudiciali cum constat ex confessione partis eam esse falsam.vt tradunt Inno.in cap.quia plerique de immunit.Eccles.Butrius in cap.15.qui fidẽ de sponsal.& alios recenset Dec.in d.cap.fuit nu.9. Idem in c.quoniam contra.nu.39.de probatio.
4 Ea est ratio,quia † res ipsa iudicata non fulcitur ipsa veritate impropriè nempè præsumpt. iuris &
5 de iure. Quæ quidem præsumptio † iuris & de iure admittit contrariam probationem ex confessione partis.Ita Decius in d.cap.quoniam contra. nu. 39.de probat.Iason in repe.l.admonendi nu.39. de iureiur.Curtius Iunior in consi.104.nu.4.& Alcia. in tract.de præsump.in præludiis parte secunda.nu. 4.Qui quidem loquuntur & in specie præsumptionis iuris & de iure oriẽtis ex re iudicata Et copiosè disseruit in Tract.de præsumptionibus & coniecturis.lib.1.q.40.quos sanè cõmentarios prope diem euulgabimus.Cæterùm scribit Decius in d.cap.nouit.nu.9.in fine.Quod stante hac confessione. non solùm locus est denuntiationi Euangelicæ,sed etiã in foro iudiciali poterit hęc sentẽtia retractari.Ego credrem hoc in casu cessare Euangelicam hanc
6 † denuntiationem.cum illa remedium sit quoddam subsidiariũ,quod redditur in defectum remedij ordinarij,vt tradunt Bart.in extrauag.ad reprimẽdum in verbo,per denuntiationem nu.9. & Abbas in d.cap.nouit.nu.48.in fin.
7 Secundus est casus, quando constat notoriè ex aliis sententiam esse iniustam. Hoc etiam in casu scribunt.Abbas & Decius locum esse denũ-
8 tiationi.Euangelicæ Cum hæc sententia † ob notoriam iniustitiam non sit lapsa in iudicatum.Ita Butrius in cap.suam pen.nota.de pœnis.Decius in cauoniam contra.numero 38.de probatio.Barba.in cons.1.lib.2.Curt.sen.in cons.60.col.9.& consil.66. col.3.& in specie Curt.iun.in consi.104.nu.3.
9 Tertius est casus,quando † clarè non constat de iniustitia rei iudicatæ, sed ex coniecturis tantũ His casus habet dubitationem cum multi sint in ea opinione quod locus sit huic denuntiationi. Quam quidem opinionem probauit Abbas in d.ca.nouit. Verum magis recepta est cum Bart.in d.extrauag. ad reprim.in verbo denuntiationem.nu. 9.vt magis receptam esse asseruit Decius in d. c.nouit.nu. 10.versi.sed difficultas. Et idem respõdit Curt.iun. in cons. 104.nu.4.Placet mihi illa distinctio .quam
10 facit † Decius in d.cap.nouit.nu.11.versi.concludendo tamen &c.quod aut in licia sunt violenta.& tũc procedit opinio Abbatis,Aut sunt leuia,& tunc locum habet Bartoli & sequacium opinio. Dubitari nunc contingit, quæ dicantur hoc in casu indicia
11 violenta,& quæ leuia.& iudicis † arbitrio relinqui scripsit & rectè Decius in d.c..nouit.num.11.in fi.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Positiones negatiuæ quando sint recipiendæ*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando positiones negatiuæ sint recipiendæ,vel reiiciendæ.*

CASVS CCCCLXXXV.

De positionibus negatiuis admittẽdis vel reiicẽdis.

1 DVBITATVM aliquando fuit quãdo negatiuæ † positiones sint recipiendæ Et cum iure diffiniri hoc non potue
2 rit totum est † arbitrio iudicis tributum cap.1. de confess.in 6. Alex.in consi.65.col.2. li.1.& Et Francis.Herculanus in Trac.Qui teneatur probare negatiuã.nu.136. Prudẽs itaque Iudex diligenter debet animaduertere,an positiones ille possint probari vel nõ,si probari possunt,eas admittet, alias reiiciet. Ita declarat & rectè Herculanus in d. tract.Quibus modis negatiua proberur.nu.209.

SVMMARIVM.

1 *Solennitates adhiberi in testamentis ad euitandum sul sitatu.*
4 *Testes testamentarios esse debere in eodem loco,vbi testator conficit testamentum.*
3 *Testes quando dicantur esse in eodem loco vbi testator conficit testamentum.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quando testes dicantur esse eodem in loco,in quo testator testamentum conficit.*
5 *Auctoris opinio quando eodem in loco esse dicantur. testes & testator.*

CASVS CCCCLXXXVI.

Quando eodem in loco esse censeantur testator & testes dum testamentum celebratur.

1 NON alia quidem ratione statuerunt legis latores nostri multas solemnitates esse in † conficiendis testamentis adhibendas,quam vt falsitates quãtum fieri possit euitetur.l.vlti.§.etenim.C .de fideicom. Et inter
2 cæteras solennitates illa est obseruanda, vt † testes eodem in loco sint vbi testator testamentum confi cit.l.si vnus.C.de test.& idem est in testamento cõfecto à Cæco.l.hac cõsultissima.§.1.C.qui testa.fac.
3 poss.Dubitari autem contingit quando testes † & testator eodem in loco esse censeatur: vtputa si sint in eodẽ cubili,vel aula,vel testes in vno cubili per cuius ostium pateat accessus ad cubile testatoris. Hæc disputatio iure diffinita non est,& propterea
4 † Iudicis arbitrio relinquitur. Ita respondit Bellamera in cons.1.col.2.vers.& ideò qui quidem admonet,iudicem debere considerare,an talis sit locus, vt dare potuerit occasiõne fabricandi fallum. Ego
5 iudicarem eundem esse † locum quando testes possunt commodè videre & audire testatorem loquentem,quemadmodum posset contingere si testes essent apud ostium aulæ, & è qua datur accessus ad thalamũ testatoris, vbi testator iacet in lecto febri aliqua putrida affectus,& tutum non esset testibus propius accedere,satis enim erit quod eum cõmode videant & loquentem audiant intelligántque.

SVMMARIVM.

1 *Testes quando cogantur ferre testimonium.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui quando testes cogi possint ferre testimonium.*
3 *Testis,cui periculũ nõ imminet cogi põt dicere testimoniũ.*
4 *Testis cum periculum imminet, non compellitur facere testimonium.*
5 *Testimonium ferre nemo cogitur contra affines.*
6 *Periculo se alterius causa nemo exponere debet.*

CASVS CCCCLXXXVII.

Testimonium ferre quando cogi quis possit.

1 EGREGIA est illa disputatio,qua quæri solet,quando † testes cogi possint ferre testimonium in causis capitalibus.Et verè Baldus in cap.dilectorum nu.6.ibi
2 dem Felnus nu.3.de testib.cogend.† Iudicis arbitrio hoc relinquunt. Iudex ergo noster sua diligentia cõsiderabit,an ipsi testi immineat aliquod peri-
3 culum si testimonium dicet.si nullum videbit† imminere periculũ eũ testimoniũ dicere poterit compellere.Idque vtile erit Reipub.ne delicta impunita remaneãt iuxta.l.ita.vulneratus.in fi.ff.ad l.Aquil.
4 † vbi verò imminere periculũ probabiliter cognouerit cogere, nulla ratione debebit testimoniũ hoc ferre siquidem æquitati conuenit,ne is qui cogi nõ posset in suorum affinium † perniciem testimoniũ
5 ferre,l.Iul.ff.de testib.nõ etiã cogatur cõtra seipsum sicuti hic ferret,cum ex testimonio in causa capitali prolato grauis capitalisque inimicitia exoriri soleat c.cum P.de accusat. Quã sanè inimicitiã vnusquisque sapiens prudénsque euitare solet. † Nec debet
6 quis exponere se periculo alterius causa.l. si quando,C.de testibus. Et Charitas ordinata à seipso incipit.l.Præses.C.de seruit.& aqua.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictionem esse publici Iuris.*
2 *Iurisdictio vendi inscio domino non potest.*
3 *Vedere nemo potest rẽ,quæ in suo patrimonio non est.*
4 *Magistratus vendi non debent,ne emptores iustitiam deinde vendant.*
5 *Iurisdictionem vendens de euictione non tenetur.*
6 *Iudicis arbitrio punitur vendens iurisdictionem domino inscio.*
7 *Iudicis arbitrio puniri vendentẽ corpora sanctorum.*

CASVS CCCCLXXXVIII

De pœna vendentis Iurisdictionem & sanctorum corpora.

1 CVM Iurisdictio † publici iuris.sit.l.1.§.
2 publicũ ius. ff.de inst.& iur.nec ab aliquo occupari, aut vẽdi inconsulto dño potest,c.1.de allodiis in vsibus feudorũ quo loci Bald.nu.3.cõprobat ex illa notissima Iuris
3 sententia,quòd nemo potest † vendere rem,quæ in suo patrimonio nõ est,nec iure priuari esse potest. l.apud Iulianum. in fi. deleg.1. & l.inter stipulantem.§.sacram.ff.de verb.obl.Et quanquã ante constitutionem illam in d.c.de allodiis esset ita constitutum in §.in auth.vt iud.sine quoquo suffrag.eam
4 scilicet ob causam, ne magistratus deinde † ipsi iustitiam(quod aiunt)venderent,iuxta id,quod dicebat Alexander Seuerus,vt scripsi suprà in casu 401. nu.16.Attamen necessarium fortè fuit(vt præcitato in loco docuit Bald.)iterũ ita sancire, quia fortè consuetudine inoleuerat vt iurisdictiones venderẽ
5 tur.Quinimò nec vẽdens † iste tenetur de euictione etiã si ea stipulatione promiserit,vt idem Bal.annotauit ibidem nu.3.in fin.Et idem scribũt Isernia & Afflictus in c.1.§.adhoc qui allodiũ de pace iura firma.Cæterum dubitari contingit,qua pœna feriendus sit,qui iurisdictionem vendit.Et † iudicis arbi-
6 trio puniendum esse scripsit Bal. loco iam citato ex.l.nemo martyres.C.de sacrosc.Eccl.quo loci Glos
7 sa.Alber.& Alciat.scipserunt illum, qui † corpora Martyrium mercatus est, ea pœna extra ordinem puniri,quod intelligitur.nisi mercatus sit à profanis vt Ecclesiis reconderentur.

SVM-

Universidad de Deusto
Biblioteca

SVMMARIVM

1 *Comunem loquendi vsum anteferri proprietati sermonis.*
2 *Communis loquendi vsus, vt probaretur debet esse decennalis.*
3 *Communis loquēdi vsus debet esse eius loci vbi negocium confectum fuit.*
4 *Testes deponentes de communi vsu loquendi dicere debent à quot audierint.*
5 *Communis vsus loquendi debet esse eius generis hominū de quorum negotio tractatur.*

CASVS CCCCLXXXIX.

De communi loquendi vsu, & eius probatione explanatio.

1 COMMVNIS loquendi vsus magni effectus est: liquidem † præfertur proprietati sermonis.l.libr orum.§ quod tamen Cassius deleg 3.vbi Glossa,& Barto. in l.talis scriptura in prin.deleg.1. & copiosè tradūt omnes in rubr.ff. le operis noui nūntia.clarè Bart. in l.Labeo.nu.5.ff.de supp.lega.Soc.iunior.in consi. 10.nu.9.& in consi.78.num.10.lib.2.Ferratius cautela.52.num.1.Didacus in Tract.de lucro dotis.q.6.
2 num.7.8.Verùm vt dici possit communis † loquendi vsus plura requirūtur.Et primò requiritur,quod is vsus inoleuerit per decem annos ante.Ita Bart.in d.l.Labeo. nume.6.& nume.9.ff.de supp.leg.quem sequuti sunt Baldus in l.2.C.si aduer.rem iud.Aret. in consi.11.nume.6.Craue.in consi 303.col.3.verfic. ad illud respondeo.qui ait sufficere probare communem vsum loquendi à tempore cuius initij memoria non est in contrarium,& Ferrarius cautela 52.num.4.qui post Comens.declarat non procedere in disputatione statuti,vbi debet probari,quodeo tēpore conditi statuti aderat talis loquendi vsus.Et in dispositione testatoris Dec.consi.465.col.pen.Re
3 quiritur secundò,quòd † is vsus communis loquendi fuerit in eo loco,in quo confectus fuit actus,vel vbi verba fuerunt prolata.Ita docuit Bar.in d.l.Labeo nume.7.& cum eo Soc.sen.in l.Gallus §.si cius de lib.& posthu.Ruinus in consil.63.col.3.libro.3. Cur.iun.consi.175.col.2.Rolandus in Tract.de lucro dotis q.6.nume.12.Cum tamen testis interrogatus respondet se scire,quia ita communiter audiuit dicere, subintelligitur eo in loco & tempore,vt scripsit Bart.in d.l.Labeo nume.8.quem probarunt Dec.in consi.472.nume.16.& consi.327.numer.6. in fine.Ruinus in consi.127 nume.3.lib.1.& in consi. 10.nume.4.lib.5.Soc.sen.in consi.37.num.11.lib.3. Parisius in consi.138.nu.14 lib 4.& Benuen.Stracca in Tract.de mercatura parte prima,numero 14.
4 Requiritur & tertiò,quòd † testes attestantes de hoc communi vsu loquendi affirment se ita audiuisse à multis,si factum est quotidianum,si verò non est quotidianum sufficit audiuisse ab aliquibus.Id quod relinquitur Iudicis arbitrio.Ita Bar.in d.l.Labeo.nume.10.ff.de suppel.lega quo loci Bart.in fine scribit nō esse necesse,quod testes exprimant nomē à quibus ita dici audierint.Quod esse dignum annotatione scripserunt Aret.in consi.73.in fine.& Dec. in consi.111.nume.12.
5 Requiritur & quartò quod † testes attestentur de cōmuni vsu loquendi illius generis hominū,cui cōuenit actus ille vel illa verba, vtputà si agatur de negotiationib. mercatorū & allegetur cōmunis vsus, debent testes deponere de vsu cōmuni mercatorum & non aliorū.Ita responderunt Dec.in consi.7.col.3. & Soc.iun.in consi.61.nu.27.lib.2.Praxim autem,vt articulū formari possint,& testes ferre testim oniū rectè docuit Bartolus in d.l.Labeo.ad finem.

SVMMARIVM

1 *Appellare non licet à sententia Interlocutoria.*
2 *Iudicis arbitrio relinquitur quæ dicatur causa iusta. vt appellatio admittatur ab interlocutoria.*
3 *Appellandi ab interlocutoria iustam causam prabet dānam irreparabile.*
4 *Appellationē ab interlocutoria admitti multis in causis.*
5 *Appellationem recipi ab interlocutoria cum decem concurrunt.*

CASVS CCCCXC.

Appellatio ab interlocutoria quando & qua de causa recipiatur.

1 CERTA est Iuris constitutio.quod à † sententia interlocutoria nō licet appellare.l.2.ff.de appell.recipien.vel nō & l.ante sententiā.C.quo.appell.nō recip.Verū si iuxta subest appellādi causa,permittitur appellatio,quæ autem iusta † causa dici possit iudicis arbitrio relinquitur.ita Baldus in d.l ante sentētiam nu 4.post Io.Monachum in c. Romana.nu.11.de appell.in 6.Rectè autem prudēs
3 † iudex iudicabit, causam iustam & probabilem esse irreparabile per diffinitiuem.Ita Bartol.in d.l. 2.nu.2.& in fine.ff.de appel.recipien.Barba.in cons. 758.col.vlt.li.3.Roi.in cōs.121.n.2.li.5 Io.Ferrarius
4 in Tract.de appell.c.4.nu.35.Plures alias † causas, ob qua iudex admittit appellationē ab interlocutoria recenset Specul.in tit.de appell.§.in quibus.nu. 28.& 29.& ibidem Io.Andreę in additio.Necessario autē † decē requiri,vt appellatio ab interlocutoria recipiatur.scribit Præpol.in c.vt debitus.col.18. de appel.& idem penè tradunt Roma.consi.501.Petrus Ferrarius in Tract.Papien.in forma appella.ab interlocutoria & Ferrarius in d.cap.4.nume.36.37.

SVMMARIVM

1 *Posthumi præteriti nimirate rumpit testamentum.*
2 *Posthumo nato & illicò mortuo non rūpit testamentum.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando posthumi illicò dicatur mortuus vbi natus est.*

CASVS CCCCXCI.

De Posthumo præterito,qui non rumpit testamentum cum illicò decessit.

1 POSTHVMI † nativitate rūpi testamentū certū est quando non fuit institutus,vel nominatim exheredatus l.placet l.si quis posthumos.ff.de liber.& posthum.& in l.quod.certatū.C.de posthu.h red.instit. Quæ sententia procedit nisi illicò quo † natus est decesserit.d.l.quòd certatū Dubitari nunc contingit,quando dicatur illicò decessisse.Et iudicis † arbitrio hoc relinqui affirmauit Franc.de Marchis.q. 169.in fine,parte secunda.

SVMMARIVM

1 *Probationes in causis capitalib.clarissimas esse oportere.*
2 *Probationes duæ semiplenæ possunt coniungi in causis capitalibus.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quando duæ semiplenæ probationes possint coniungi in causis capitalibus.*

CASVS CCCCXCII.

De imperfectis probationibus in causis capitalibus coniungendis.

1 TAMETSI in causis capitalibus in quibus graue præiudiciū versatur probatione † esse debeant

beat luce meridiana (vt autem) clariores.l.vlt.C.de probat Verum tamen ad constituendam plenam &
2 perfectam † probationem duæ aliquando semiplenę possunt coniungi,Quando autem hoc iure permissum
3 sit relinquitur † iudicis arbitrio. Ita docuit Ioan. Baptista à Sancto senerino in repet. admonendi num.207.ff. de iureiura.Et quoniam lib. 1.de præsumpt.& coniecturis.q.34.& q 35.copiosè disserui. quando plures præsumptiones & plures semiplenę probationes coniungi possint etiam alius in causis ad faciēdam plenam probationem ea propter de his nunc plura scribere supersedeo.

SVMMARIVM.

1 *Debitor potest soluere in quam vult causam.*
2 *L.cum ex pluribus.ff.de solutio.declaratur.*
3 *Pœnam infamiæ esse grauissimam.*
4 *Causa status personæ gradum habent.*
5 *Pœna mortis causam reddit grauissimam.*
6 *Causa debiti grauior est cum vsuras continet.*
7 *Causa debiti grauior est ob validiorem obligationem.*
8 *Causa debiti grauior dicitur quando datus est fideiussor.*
9 *Causa debiti est grauior ob maiorem affectionem.*
10 *Actus præsumitur factus nomine proprio.*
11 *Filius soluēs debita patris dicitur iure hereditario facere.*
12 *Agens in iudicio proprio nomine agere præsumitur.*
13 *Patrem dādo dotē filiæ nomine proprio dare creditur.*
14 *Causa debiti grauior dicitur respect.facultatis exactionis*
15 *L.si quis ex famosa.ff.de solutio.*
16 *Causa debiti, quæ paratam habet executionem cæteris omnibus anteferur.*
17 *Iudicis arbitrio relinqui, an causa debiti, quæ habet paratam executionem præferatur illis quæ pignus vel hyppothecam habet.*
18 *Causa debiti grauior altera dicitur respectu grauioris quantitatis.*
19 *Solutio cedere debet in causam antiquiorem.*
20 *Solutio cedit pro rata in omnem causam.*
21 *Solutio simpliciter facta non dicitur facta pro ea causa, quæ continet solam obligationem naturalem.*

CASVS CCCCXCIII.

Quando debiti causa grauior altera censeatur, & in quam causam facta solutio cadat.

1 DEBITORI † multis de causis ei data est facultas, vt cum soluit nec exprimit, quam in causam soluit soluere dicitur in duriorem causam. l.1.& l.cum ex pluribus.ff.de so-
2 lutio Verum in eo responso † cum ex pluribus ordo datur his vt prima causa ob quam fuit solutum illa esse censeatur,quę infamiam continet:atque ita illa quæ statum personæ respicit. Nam causa &
3 † pœna infamiæ grauissima est.l.quid ergo.§.pœna grauior vbi copiosè scribentes.ff.de his qui nota.in
4 fam.detur tamen aliquis † gradus in causis his status personæ,vt si vna causa respicit pœnam corporalem cum infamia hæc erit grauior illa,quæ solam infamiam continet.vt declarant Bart.& Imola in d. l.cum ex pluribus col.1.Et rursus(ait ille)inter pœ-
5 nas corporales dicitur grauior quæ † pœnam mortis continet, quàm illa,quæ pœnam mutilationis membri.Declarant Decius & Cagnol.in l.si in duabus.ff.de reg.iur.
6 Secunda est causa † grauior inter causas ciuiles & pecuniarias,cū quis est debitor sub pœna,vel sub vsuris,vt dicitur in d.l.cum ex pluribus.quo loci scribit Bart.nu.2.vers.quandoque dicitur.&c.non esse habendum rationem,quod vna causa debeantur maiores vel minores vsuræ id quod annotauit & ibidem. Imola & idem in l.si ex pluribus.§.vlt.ff. eo.de solutio.Soc.Sen.in consi.24.nu.2.lib.3.Fulgo. in consi.7.col.2.
7 Tertia grauior † causa esse dicitur respectu validioris obligationis,vt quia ex vna debetur sub pignoribus & hipotheca,ex altera vero non.Ita declarat Bart.in d.l.cū ex pluribus nu.2.vers.3.dicitur, ex illo textu & ibidem Imol.col.1.& idem respōdit Soc.Sen.in consi.293.col.1.lib.2.& in consi.24.nu.2. lib.3. Rom.in consi.94.n.2.qui ait idem esse quādo
8 fuit datus † fideiussor.Alex.consi.39.nu.2.lib.7.Ita etiam Corneus in consi.295.col.1.lib.3.
9 Quarta est causa † grauior respectu affectionis,cuti est,quādo in vna causa teneor pro me,in altera verò pro alio,Nam illa qua ego ipse teneor dicitur altera grauior.Ita Bart.in d.l.cum ex pluribus,nu.2.
10 vers.4.dicitur grauior.Ea est ratio,quia grauis† præsumitur facere actum proprio nomine,qua nō pro desse ei potest.l.& magis.ff.de solutio.Et hinc dici-
11 mus,quod † filius soluens debita patris dicitur soluere iure hereditario & ita nomine proprio nō autē alieno,vt respondit Dec.in consi.449.nu.10.Ita il-
12 le,qui in iudicio agit agere † dicitur nomine proprio non autem alieno.ita copiosè disserit Tiraq.in Tract.De retract.consang.§.10.Glo.1.nu.3.Ita quan
13 do † pater constituit dotem filiæ dicitur proprio nomine & nō alieno id facere,vt respondit Soc.iun. in consi.79.nu.50 lib.3.
14 Quinta causa grauior † esse dicitur respectu facilioris exactionis,vtputà si vna habet paratam exactionem altera vero non. ita declarat Bart.in d.l.cū ex pluribus nu.2.vers.5.dicitur &c.ex illo textu & ex l.si quod ex famosa.eo.tit.ff.de solutio.Verùm is
15 † textus l. si quid ex famosa probare videtur quod causa,quæ habet paratam executionem immediatè ponatur post causam famosam,sicque ante causam propriam,& eam que est sub pignore & hypotheca Ex sententia Imolæ in d.l.cū ex pluribus col.2.vers.
16 sed aduerte respōderi potest.Quod causa † quæ habet paratam executionem antefertur quidē causæ propriæ an verò proferenda sit habenti pignus vel
17 hipotheca relinquitur † iudicis arbitrio.Qui quidē iudex arbitrari interdum poterit causam illam,quę est sub pignore durioré esse,si forte pignus est pręciosum & magna vtilitatis atque ita valde damnosum esset debitori illud perdere,interdum è contra poterit iudicare causam durioré esse illam,quæ habet executionem paratam vt si esset persona nobilis qui potius quam prædi,& carceri ineludi vel let amittere pignus &'omnem alia iacturam ferre Idem.sensit Corn.in consi.295.col.2.lib.3.
18 Sexta causa grauior † esse dicitur grauioris quantitatis Verū Bart.in d.l.cū ex pluribus col.2.vers.6. dicitur scribit,hanc causam nō esse considerabilem ex tex.& si in duabus.ff.de reg.iur.& ibidē scribētes Cū vero subiūgit Bar.in d.l.cū ex plurib.col.2. vers. si verò nulla &c.nulla causa grauior est tunc solutio
19 cedit in † causam antiquiorē.l.in his & l.cū ex pluribus ff.de solutio.Idē respondit Ale.in consi.85.nu.2. lib.3.vbi declarat nisi adsit alia consuetudo. Idē respōdit Corn.consi.295.nu.2.lib.3.Hanc autē causam antiquiorem intelligit Bart.non inspecto tempore contractæ obligationis,sed solutionis ex l.si ex plurib.§.vlt.ff.de solutio.Et sequitur Ruin.in consi.126. nu.15.lib.4.si verò(ait Bar.)nulla est causa antiquior
20 tunc cedit † solutio,pro rata in omnem causam.l. illud & l.pupilli.§.pen.ff.de solutio.Dummodò non
21 videatur solutum in causam,quæ † continet dubiū naturale.

Universidad de Deusto
Biblioteca

naturale,cum illud videatur esse penè inefficax.l.si is cui.§.vlt.ff.de solutio.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatum incidere in periurium cùm nõ defendit ecclesiam,quam suo iuramento defendere promisit.*
2 *Appellatio non tuetur eum,qui incidit in periurium.*
3 *Aduocatum ecclesiæ non posse eam deserere, si illa non succurrit ei in necessitatibus suis.*
4 *Vrbanitas neminem obligat.*
5 *Vasallum teneri iuuare dominum in necessitatibus.*
6 *Dominum non teneri iuuare vasallum ex necessitate.*
7 *Dominus non iurat adiuuare vasallum.*
8 *Aduocatum non teneri præstare patrocinium si ei non soluitur salarium.*
9 *Implere debet qui vult sibi impleri.*
10 *Prælato non soluente salarium aduocato non tamen aduocatus potest deserere ecclesiam.*
11 *Moram non committi contra ecclesiam ex facto Prælati*
12 *Modus præsumitur & non conditio.*
13 *Aduocatus non teneri defendere causam iniustam.*
14 *Glossa.cap.breui.de iureiura.declaratur.*
15 *Aduocatus non incidit in periurium si recusat defendere causam iniustam.*
16 *Aduocatũ nõ teneri dare substitutũ cũ causa est iniusta.*
17 *Aduocatum non teneri præstare patrocinium cum in sua conscientia dubitat de iustitia causæ.*
18 *Conscientiam propriam nemo debet lædere.*
19 *Peccatum est quod ex fide non est.*
20 *Iudicis arb.relinqui an subst. ab aduoc.sit æquè idoneus.*

CASVS CCCCXCIIII.

Quando Aduocatus ecclesiæ teneatur eam defendere paucis expositum.

1 DVBITARI aliquando contingit,an Aduocatus qui suo iuramento promisit defendere ecclesiam,incidat in periurium,si non defendit? Qua quidem in re constituenda est regula† Aduocatum hunc incidere in periurium.cap. breui de iure iuran. Quo etiam sancitum est, aduocatum hunc non excusari ab hoc periurio etiam si appellationem interponat:
2 Non enim eum à periurio tuetur † appellatio,quod qua ratione contingat,declarat Abbas in d.c.breui. nu.1.Extenditur hæc regula,vt locum etiam habeat
3 quando † ecclesia non succurrit aduocatum suis in necessitatibus,quib.succurrere nõ promisit speciali aliquo pacto.Quandoquidẽ nõ tenetur ecclesia nisi ad salarium expresso pacto promissum,non autẽ iuuare ipsum Aduocatum in omnibus suis necessi-
4 tatibus,nisi ex vrbanitate quadam : quæ † quidem non obligat.l.creditores.C.de pigno.l.ciuile. C. de furtis.& cap.potuit de locato. Hanc extensionem ita probant Io.Andreæ in d.cap.breui.col.2.Butrius nu.7.Abb.num.7.& Imola nu.3.de iureiuran.

Nec obstat illud simile,quo dicimus,quod sicuti
5 † vasallus tenetur iuuare dominũ in omnibus suis necessitatib.c.1.de noua forma fidelit.& c.de forma 22.q.5.& viceuersa dominus tenetur iuuare vasallũ, vt docuit Baldus in cap. 1 conuenticulam de pace iura.Ita etiã dicendũ hic videtur,quod sicuti aduocatus tenetur defendere,& auxiliũ ferre ecclesiæ in omnibus causis,ita etiam viceuersa ecclesia teneatur iuuare aduocatum.Huic sanè cõsiderationi res-
6 pondent omnes in d.cap.breui. quod imò † dominus non tenetur iuuare vasallum ex necessitate obligationis,sed ex sola vrbanitate,cum inter dominum & vasallum non sit mutua,æqualisque obliga-
7 tio.Non enim iurat † dominus adiuuare vasallum, vt econtra.Ita scribit Isernia in cap.1.in fine.de forma fidelit.& in ca.1.qualiter dom.proprie.priue.quẽ in specie nostra sequitur est Afflictus decis.265.nu. 4.confert.l.cũ affirmes.C.de liber.causa. Dissentiũt tamen Moderni Parisien.in commentariis ad Consuetud.Parisien.tit.1.§.2.glossa 4.num.23.& cap.1.in fine.de forma fidelit.Hæc autem extensio locũ non habet,quando ecclesia expresso pacto & obligatione promisit succurrere aduocatum in suis necessitatibus,nam tunc æquè tenetur ac de salario promisso qua de re in sequenti declaratione dicemus. Et in specie ita declarãt Abb.& reliqui in d.c.breui.

Declarantur primò,vt locum non habeat hæc
8 regula, quando ecclesia non persoluit † salariũ ipsi aduocato promissum: Nam tunc aduocatus non incidit in periurium si non defendit ecclesiam:Ita declarant Glossa in d.cap.breui.Abbas nu.7.post Hostien.& Io.Andreæ.& Imola nu.3.Qui quidem intelligunt sine controuersia procedere quando eccle
9 sia ipsa tota subtrahit hoc salariũ.Ea est ratio, quia si ex sui † parte ecclesia non implet promissa , non etiam tenetur aduocatus ei seruare.l.Iul.§ offerri ff. de actio.empt.& plura scripsi in consi.1. nu.364. Si
10 verò solus † prælatus ecclesiæ is est,qui salariũ aduocato recusat soluere:tunc distinguitur quomodo facta sit promissio ab aduocato.Nam si facta est sub conditione,si soluatur ei salarium,tunc etiam factũ Prælati facit ne aduocatus teneatur defendere ei nõ solum salarium.Ea sanè ratione,quia sufficit cõditionem non esse impletam,siue modo id contingat ex facto ecclesiæ,siue ex facto Prælati.cum satis sit conditionem non esse impletam.l.in illa stipulatione si calendis.ff.de verb.oblig.& scribunt Bart. & cæteri in l.si decesserit.ff. qui satisd. cogat.si verò promissio est facta sub modo,tũc requiritur quod
11 ecclesia sit in mora cap.verum de cond.appos.Quę quidem mora † non committitur contra ecclesiam ex facto solius prælati arg.cap.si episcopum.16.q.6. Quocirca hoc in casu tenetur aduocatus defendere ecclesiam,& deinde experiti contra ipsum Prælatum,vt salarium soluat.Quo autem modo cognosci possit salariũ fuisse aduocato promissum sub conditione,vel sub modo colligi facilè poterit ex traditionibus Bart.& Socin.in l.quibus diebus §.Termilius.ff.de cond.& demon.In dubio autem præsumi-
12 tur † modus non autem conditio. Ita Alex.in consi. 102.col.2.lib.1.& Neuiz.lib.6.siluæ nup. nume.47. versi.item in dubio.

Declaratur secundò hæc regula , vt locum non
13 habeat † quando ecclesia foueret iniustam causam. Ita declarat Glossa in d.cap.breui.Verum rectius vnà cum Abbate & cæteris in d.cap.breui in fine distingui possunt tres casus.

Primus est,cũ manifestè apparet ecclesiã fouere in iustã causam,& aduocatus,vt fortè l. boré subterfugiat,vel vt aduersario placeat,cõtendit causam esse iniustã.Et tũc sine cõtrouersia tenetur aduocatus suũ patrocinium præstare alioqui periurus erit. Ita in-
14 telligi & declarari potest † Glossa.d.c.breui.vt ibi declarãt Butr.Abbas & Imola in fine.Et hic casus caret probabili dubitatione.

Secundus est casus econuerso,quando notoriè constat ecclesia fouere causam iniustam.Nam tunc
15 aduocatus nõ incidit in periurium si recusat eã causã defẽdere.Ita Hostiẽ.Butr.Abb.& cæteri in d.c.breui. in fi.Et hic accedũt quæ tradit Ias.in c. nisi.94. colũ. vlt.libro 3.post Docto.in cap. vlt.de postula. & post Roma.in consilio.47.numero secundo qui in casu nostro idem scribit . Ea est ratio , quia aduocatus suo

suo iuramento ligatur ad defendendum causam iustam tantùm l.rem non nouam.§.patroni.C.de iudiciis.Et eo textu dicimus aduocatum non teneri defendere causam iniquam.& probat cap.veh,qui dicitis 11.quæstione 3.Nõ ergo inte.ligitur promisisse cõtra iam præstitum suum iuramentum. Et quamquam hodie in vsu esse desierit vt aduocati iurent: sicuti scribunt Castren.& reliqui in d.§.patroni,& Caccialupus in Tract.de Aduocatis.q.4.numero 2. attamen adhuc subest periculum animæ cum etiã absque iuramento teneatur iustè agere Nec hoc in
16 casu tenetur aliquo modo dare † substitutum, qui eam causam defendat,Et ratio est manifesta,quia ita debet habere rationem animæ proximi sui quẽadmodum & propriæ,cum scriptum sit,Dilige proximum tuum sicut te ipsum.Et rationem hanc probauit & Iason in cons.94.in fine lib.3.

17 Tertius est casus,quando † est dubium,an ecclesia foueat iustam vel iniustam causam. Hoc in casu dicendum est Aduocatum non teneri præcisè præstare patrocinium,atque ita defendere causam cum
18 non teneatur facere contra propriam † conscientiam,iuxta Illud Diui Pauli ad Roma.cap.14.omne quod non est ex fide,peccatum est, quasi dixerit,id non solum esse peccatum quod est contra conscien
19 tiam siue fidem,qua creditur,aliquid esse † peccatum sed etiam quod non procedit ex fide,idest iudicio,quo putet id licere. Imò nec cõtra propriam conscientiam etiam erroneam tenetur quis facere sicuti docuit Abbas in ca.per tuas. il 2.de simonia. & doctè explicat benè eruditus Nauarrus in cap. si quis autem numero 84.de pœnit.dist. 7. Quocircà isto in casu tenetur solùm Aduocatus dare sui loco substitutum,qui eam non habeat conscientiam.Hic
20 autem substitutus æquè idoneus esse debet † iudicis arbitrio.si autẽ nõ inuenitur,substitutus pro suo arbitrio considerabit Iudex, an Aduocatus iste per fraudem alleget,se habere læsam conscientiam, vel non.Id faciet Iudex perpensa qualitate causæ,& personæ,sicuti declarant Abbas & cæteri omnes in d. cap.breui ad finem de iur.iuran.

SVMMARIVM.

1 *Dictionis,IN significatio multiplex.*
2 *Iudicis arbitrio relinqui , quæ sit significatio dictionis IN.*

CASVS CCCCLXXXV.

De significatione dictionis. IN.

1 DICTIONIS, †IN multiplex est significatio,vt scribunt Alber.de rosate in suo dictionario in verbo.IN.& Roma.in consil. 336.Bart.in l.quibus diebus.§. Termilius. numero 11.ff.de cond.& domo.Et eandem ob varietatem significationis respondit Roma.in d.consi.336.nu.6.
2 in fine,relinqui † iudicis arbitrio.

SVMMARIVM.

1 *Verbum,volo,est fons & radix omnium dispositionum.*
2 *Verba omnia resolui in verbum volo, voluntatis substantium.*
3 *Verbi,volo significatio quæ.*
4 *Baldi egregia distinctio de significatione verbi,volo.*
5 *Ludouicus Zuntus iurisconsultus Parmicensis laudatus.*
6 *Verbum,volo,stat dispositiuè.cùm altera loquentis voluntas non expectatur.*
7 *Volo istam rem qui dicit,eligere dicitur.*
8 *Hæreditatem adire dicitur qui dicit,volo esse hæres.*
9 *Fideicommissum censeri ab eo constitutum, qui dixit, volo bona mea manere in familia.*
10 *Testator qui dixit, volo schedulam meam manu scriptã, & à me Caio transmissam,esse meum testamentum, dicitur testatus mori.*
11 *Matrimonium dici contractum cùm vir dixit volo te in vxorem.*
12 *Verbum volo,inducere dispositionem, cùm alterius personæ voluntas non expectatur,sed sola executio.*
13 *Iudex qui dixit,volo te ire in possessionem,dicitur interfuisse primum decretum.*
14 *Volo hæredem meum dare qui dixit, dispositiuè loquutus est.*
15 *Testator qui dixit,volo Caium esse meum hæredem, dicitur dispositiuè illum vocasse.*
16 *Infinitiuum esse.informare verbum,cui adiungitur.*
17 *Hæres cui data est facultas eligendi fideicommissarium, si dicit , volo Caium eligere fideicommiss. dicitur Caium eligere.*
18 *Verbum,volo,non disponit cum actus alterius voluntatis expectatur.*
19 *Volo relinquere non significat idest volens sum.*
20 *Volo eligere qui dixit,signsficat,se in futurũ velle eligere.*
21 *Confiteri qui dixit velle,non fatetur.*
22 *Legare qui velle dixit,non dicitur tunc legare.*
23 *Volo contrahere matrimonium qui dixit, non signant,se tunc contrahere.*
24 *Bartoli opinio à cæteris reiecta.*
25 *L.Pamphilo §.propositum.de leg.3.declaratur.*
26 *Iurans velle contrahere , velle facere , non dicitur tunc contrahere.*
27 *Ripæ opinio dubia.*
28 *Verbum,volo , iunctum verbo significanti actum iam perfectum disponit.*
29 *Volo habere te in vxorem,qui dixit,matrimonium contraxisse dicitur.*
30 *Verbum,volo,stare dispositiuè, ex coniecturis deliberate voluntatis.*
31 *Matrimonium censeri contractum his verbis,volo te ducere in vxorem,si deliberate prolata fuerunt.*
32 *Interrogatio hæc,vis contrahere matrimonium,fieri debet à viro,vel vxore.*
33 *Voluntas deliberata quibus coniecturis cognoscatur.*
34 *Coniecturæ quot requirantur,vt deliberatè quis protulerit verbum,volo,vt stet dispositiuè.*
35 *Amicorum & testium conuocatio arguit deliberatam voluntatem disponere volentis.*
36 *Voluntatem deliberatam arguit sola interrogatio.*
37 *Item conuocatio amicorum & interrogatio.*
38 *Item morbus ingrauescens.*
39 *Item personæ priuilegium.*
40 *Item personæ,in quam verba conferebantur.*
41 *Coniecturæ multæ considerantur in casu.l.Pamphilo.§. propositum.de leg.3.*
42 *Iudicis arbitrio relinqui quibus coniecturis præsumatur deliberata voluntas,vt verbum,volo,stet dispositiuè,non autem enuntiatiuè.*
43 *Auctoris opinio, quando cognosci possit deliberata voluntas,an verbum,volo,stet dispositiuè.*
44 *Conditionem personæ loquentis considerari, vt cognoscatur,an verbum volo.stet dispositiuè.*
45 *Militis testamentum censeri priuilegiatum , modo de eo appareat.*
46 *L.Pamphilo.§.propositum.de leg.3.noua interpretatio.*
47 *Appellatio liberorum ab appellatione filiorum apud idiotas nullum habet discrimen.*
48 *Coniecturam sumi à qualitate loci ad cognoscendum, an verba fuerint deliberatè prolata,vel non.*
49 *Temporis qualitatem perpendam esse cognoscendum, an quis deliberatè loquutus sit.*
50 *Loquendi modus arguit deliberationem.*

Universidad de Deusto
Biblioteca

31 *Coniectura deliberatæ loquentis sumitur à qualitate personarum, apud quos habitus est sermo.*
32 *Interrogationem fieri debere ab eo cuius interest, vt verbum, volo, significet deliberationem.*
33 *Volo omnino, qui dixit, deliberatè velle dicitur.*
34 *Deliberatè aliquem voluisse significat facta præparatio.*
35 *Velle eligere, qui dixit, solum desiderium ostendit.*
36 *Verbum vellem, præteriti imperfecti.*
37 *Eligendi desiderium significat etiam is qui ad alterius interrogationem respondit, vellem eligere.*
38 *Verbum, volo, & verbũ, vellẽ, quomodo inter se differãt.*
39 *Vellem pro certo, qui dixit, solum desiderium adhuc significauit.*
60 *Verbum, vellem, in vltimis voluntatibus dispositionem significare.*
61 *Verbum, Nolo, quid significet.*
62 *Nolo qui simpliciter dixit, absolutè negare dicitur.*
63 *Nolo eligere, qui dixit de præsenti nolle eligere dicitur, non autem in futurum.*
64 *Nolo adire, nolo accipere hæreditatem, non infert repudiationem.*
65 *Repudiasse dicitur hæreditatem, qui dixit deliberatè nolo adire.*
66 *Verbi: non volo, non nolo, significatio.*
67 *Non velle est tacere & pati.*
68 *Non velle dicitur qui factum non corrigit.*
69 *L. eius est velle. ff. de reg. iuris, litera.*
70 *Verbum nolo, nil differre à verbo, non volo.*
71 *Iacobi Cuiacij & Petri Fabri opinio de verbis, non volo, non nolo.*
72 *Non nolle est pati & non contradicere.*

CASVS CCCCXCVI

De significatione vérbi volo, & verbi, nolo, & non volo, an itent enuntiatiuè, vel dispositiuè diligens & luculenta explanatio.

DISPVTATIO valdè egregia & frugifera illa est, quæ à nostris habetur de significatione verbi, volo, cuius summa est virtus, cum sit † fons & radix omnium dispositionum, vt scriptum reliquit Baldus in authen. & qui iurat. num. 17. C. de bonis auctoritate iud. possid. In hoc enim (ait Baldus) verbo, quod est † voluntatis substantium verba omnino resoluuntur. Disputant itaque Doctores nostri, an hoc verbum, volo, stet dispositiuè, vel enunciatiuè. eadem est disputatio de verbo Nolo. Aliqui etiam adiungunt aliqua de significatione verbi, non volo, & verbi non nolo. Quò autem tota hęc disputatio eluceſcat de singulis disseremus atque ita aliquot capita constituemus.

Primum disputationis caput est de significatione † verbi volo, an scilicet stet dispositiuè, vel enuntiatiuè? Qua in re permultæ sunt interpretum subobscuræ & perplexæ traditiones, mihi semper placuit † illa Baldi distinctio. in d. authen. & qui iurat numero 17. C. de bonis auctoritate iud. possid. cùm dixit quod aut fit sermo de voluntate determinanda & efficienda per actum alterius voluntatis, & tunc verbum, volo, non disponit sed enuntiat. Aut verbum nolo, non expectat ad sui essentiam actum alterius voluntatis, & tunc non enuntiat, sed disponit. Hanc egregiam Baldi doctrinam probarunt. Alex. in consil. 190. num. 32. lib. 6. Soc. sen. in consil. 86. numero 7. lib. 3. & nouissimè doctiss. atque consultiss. † Ludouicus Zuntus Parmensis in responso reddito pro vxore. nu. 363. Hanc ego traditionẽ sequutus aliquot casus ita distinguo atque constituo.

Primus est casus. cùm † verbum, volo, non expectat ad sui essentiam actum alterius voluntatis, nec ipsius loquentis, nec alterius cuiusuis. Hoc sanè in casu non enuntiat, sed disponit, sicuti quando quis dicit † volo istam rem. Nam eo ipso dicitur rem illam eliguisse. l. apud Aufidium. ff. de opt. leg. & docuit Ripa in l. serui electione. in princ. nume. 18. de leg. 1. & alios eiusdem opinione recenset. doctiss. Zuntus in præcitato responso. num. 373. Ita pariter. si quis dicat. Volo esse † hæres. Nam statim. dicitur adiuisse hæreditatem. l. iam dubitari vbi. Gloss. ff. de hæred. inst. Baldus in l. cunctos populos. num. 2. & ibidem Iason in prima, lectura num. 22. C. de summa Trinit. & fide catohol. Alciatus in l. 1. §. si quis ita nume. 16. de verb. oblig. Ripa. in l. serui. Electione, num. 18. & ibidem quoque Ruinus colum. 4. in fine, quo loci confutauit rationes quasdã Socini ibi dissentientis. sicuti dissentit & male idem Soc. Sen. in consi. 86. nume. 2. libro 3. dùm æquiparauit hæc verba, volo esse hæres, & volo adire. vel Volo eligere. Et ipsemet Socinus subiungit, se contra communem sententiam loqui. Ita quoque si quis dicat † volo bona mea manenant in familia. dicitur constitutum, atque iniunctum fideicommissum, vt respondent Soc sen. in consi. 43. nu. 7. & in consi. 57. num. 1. lib. 3. & Curtius iunior in consi. 54. nume. 5. Ita quoque quando testator † dixit. Volo quod schedula mea manu scripta, & ad Caium missa sit meum testamentum. Nã dicitur testator perfectè disposuisse. Ita doctè & rectè respondit eruditissimus Zuntus in præcitato responso pro vxore numero 370. & alibi in illius benè elucubrati responsi discursu simile cum † quis dicit, volo te in vxorem, vel te esse mihi vxorem. His enim verbis infertur contractum esse matrimonium, ita egregiè tradit eruditissimus Didacus in Epitome. de sponsal. parte secunda, cap. 4. §. 1. num. 4. in fine. His sanè in exemplis manifestè constat, non expectari aliam ipsius loquentis voluntatem; nec etiam alterius factum ad voluntatis perfectionem, & propterea verba hæc stant dispositiuè.

Secundus est casus cum † verbum, volo, non expectat ad sui essentiam actum alterius voluntatis loquẽtis sed quidem actum alterius personę, seu illius voluntatis exequutionem: Et hoc etiam casu verbum, volo, disponit, sicuti quando Prætor ita decernit, † Volo te ire in possessionem dicitur interposuisse primum decretum. cum Prætor, quartum in se est, declarauerit voluntatem suam, & nil amplius ab eo expectetur. Ita docuit Baldus in d. auth. & qui iurat num. 17. C. de bonis auctoritate iud. possid: & Alex. in d. consi. 190. nume. 31. in fine. lib. 6. Hîc enim solummodò expectatatur exequutio ipsa quæ iam est in manu eius, quem Prætor in possessionem ire voluit. Ita pariter si testator dicat, † Volo hæredem meum dare centum Caio, verbum volo, hîc disponit cum nulla alia voluntas testatoris expectetur ex quo iam pronunciata voluntas perfecta est, sic docuit Bartolus in l. serui Electione. num. 4. de. legatis primo, & in l. cunctos populos num. 3. C. de summa Trinit. & fide Cathol. & ibidem Iason in repe. numero 15. & communem esse sententiam scribunt Soc. sen. in consil. 86. num. 6. libro tertio, & Zuntus in præcitato responso pro vxore num. 376. Dissentit tamen Ripa in d. l. serui Electione num. 22. sed leuia sunt, si rectè perpendantur, argumenta, quibus ille motus est Est ciuile, cùm testator dixit volo † Caium esse mihi hæredem. Nam dicitur testator disposituè vocasse Caiũ. Ita probat l. & eo modo. de leg. Illud enim † infinitiuum, esse informat verbum, volo, super

super presenti actus essentia, vt in specie docuit Baldus in l. cunctos populos nume. 21. & ibidem Iason in prima lectura numero 16. C. de summa Trinit. & fide cathol. Castren. in consi. 457. Visis & examinatis attestationibus. col 1. versic. sed isti testes. lib. 1. Alex. consil. 168. nu. 3. lib. 5. & in consil. 190. nu. 31. lib. 6. & Ruin. in consi. 1. in fi. lib. 2. Idem Iaso. in l. serui elect. nu. 22. & nu. 45. de leg. 1. & ibi quoque Ripa nu. 18. Idem docuit Crottus in l. 1. §. si quis ità 1. lect. nu. 23. vers. idem si dixisset. de verb. oblig. Quod intelligitur, quando verba hæc prolata fuerunt in actu testandi, alias secus. Ita respondit Corn. in consil. 149. nu. 10. lib. 2. Est etiam simile, cùm hæres, † cui data est facultas eligendi fideicommissarium, si ipse decessisset sine liberis, dicat, volo Caium eligere fideicommissum. Nam quò ad ipsum hæredem loquentem perfecta est voluntas, & sola eius executio iam collata fuit in Caium illum. Ita respondit & rectè Soc. sen. in consi. 86. nu. 6. lib. 3.

Tertius est casus, cùm sit sermo de voluntate † determinanda & efficienda per actum alterius voluntatis. Hoc casu verbum, volo, non disponit, sed enuntiat vt si dico, volo eligere, non enim sequitur ergo eligo, sed enũtiat, quod in futurum intendo eligere. cùm enim dico, † volo relinquere, resoluitur ac si dixissem, volens sum, quia verbum, volo præsentis tẽporis resoluitur in participium & verbum eiusdẽ tẽporis, vt docuit Bald in Lverbum volo. C. de fideicom. & ob id idem est dicere volo relinquere, & volens sum relinquere, atque ita futurum respicit. Id quod ad rem scripsit Ruin in l. serui electione in prin. col. 7. vers. & quod vertũ. de leg. 1. si quis ergo dicat † volo eligere, enuntiat in futurum se id velle. Ita gl. d. l. serui electione, & ibidem Bart. num. 4. Iaso. Soc. & cæteri: & communem ibi asserunt Ripa nu 16. Et illis accedunt Alex. in consil. 190. num. 31. lib. 6. Soc. sen. consi. 89. nu. 1. lib. 3. omnes in l. 1. §. si quis ita de verb. oblig. ibi Iacobus Niger. nu. 34. Est simile, cùm quis dicit. volo † confiteri: non enim sequitur, ergo faceor, cum alius actus ipsius loquentis expectatur. Ita docuit Bald. in l. 1. nu. 35. C. de confess. quẽ cæteri sunt sequuti vt Niger in d. §. si quis ita nu. 34. & Alciat. nu. 16. Est quoque simile, quãdo is, qui hæres esse potest, dicit, volo adire hæreditatem. Nã ex hoc non sequitur, ergo adeo. ita Bart. in l. gerit. nu. 10. & ibi Roma. nu. 8. ff. de acq. hæred. Ang. & Imola in l. 1. §. sin autem. ff. de hæred. instit. Iason in repet. l. cunctos populos. nu. 20. C. de summa Trin. & fide Cathol. Ripa in l. electione in princ. nu. 17. & nu. 21. in fi. de leg. 1. Gozad. in l. qui se patris. n. 95. C. vnde liberi. Est quoque simile cum testator dicit † volo relinquere volo legare Caio volo instituere Sempronium, Non enim ex hoc dicitur reliquisse, legasse, hæredẽve fecisse. ita Iason in d. l. serui electione. in princ. nu. 7. de leg. 1. & ibidem Ang. de Periglis. nu. 3. Herculanus col. 5. Ruin. col. 7. vers. si autem non, & Ripa nu. 23. vers. circa istam, qui cõmunem esse asserit. Et illis accedunt Castr. in consi. 137. In causa, quę vertitur Pergami. col. 1. lib. 2. Ruin. in consil. 9. nu. 8. lib. 3. Dec. in consi. 159. nu. 1. & num. 4. & cum eo in eadem facti specie Iason in consi. 155. lib. 4. Ita etiam cùm testator dixit, volo facere hæredem Caium, nõ sequitur quod ita fecerit, sicuti respondit Imola in consi. 91. in causa quę vertitur. nu. 2. & loquitur Imola de testatore, qui causam piam hæredem facere volebat. hîc quoque respondit Fulgos. in consi. 9. Punctus quæstionis. quod cum quis infirmus dixisset, vogio far testamento, & voglio sij mia herede tua moglie, non dicitur testamentum fecisse, ex quo non

tuus actus & noua dispositio expectabatur: & alia verba, & voglio che tua moglie sij mia herede regulantur à præcedentibus non autem per se stant. vt superiore casu declaraui. Est simile cum quis dicit, † volo contrahere tecum matrimonium, volo ducere te in vxorem, ex hoc enim non sequitur, ergo contraho, ergo duco te in vxorẽ sicque non significat esse contractũ matrimoniũ, sed esse promissionẽ de contrahẽdo, atque ita erunt solũmodo sponsalia ita tradunt Io. Andr. Butr. & Abbas in c. ex literis. il j. de sponsal. Sylvester Prierius in summa. in verbo, matrimonium. il ij. q. 9. Afflict. ad constit. Neapol. lib. 1. tit. 19. col. 2. & cõmun. asserit Didac. in epit. de sponsal. parte 2. c. 4. §. 1. nu. 4. reiecta opinione quorundam. qui sponsalia esse negabant: reiecta etiam opinione Cardinalis existimantis esse contractum matrimonium. ex quibus etiã constat erasse † Bart in l. gerit. nu. 7. de acq. hæred. & in l. serui electione nu. 5. de leg. 1 cum dixit, quòd in vltimis voluntatib. verbum, volo, iunctum cum infinitiuo, vt volo relinquere, volo instituere, dispositionem inducit. Et Bart. sequuti sunt Corn. in consi. 149. num. 14. lib. 2. & in consi. 77. nu. 9. vers. quia respondetur. lib. 4. & consi. 309. eo. Soc. sen. consi. 249. nu. 18. in fi. lib. 2. & alios commemorat, & visus est sequi in consi. 86. nu. 3. lib. 3. Errauit inquã Bart. & † textus. l. Pamphilo §. proposito. de leg. 2. eius opinionem vere non probat, cum ibi plures coniecturæ, quæ id suadebant, adessent, vt infrà statim explicabimus. Vel etiã d. §. proposito interpretari possumus ex Alciato. l. j §. si quis ita. nu. 17. de verb. oblig. & lib. 3. pareg. c. vt ibi esset dubitatio ob illam dictionem græcam, quæ latinè significat maximè vt apud eum.

Extenditur primò hic casus, vt locum etiam † habeat, quãdo iste iurauit velle facere, velle relinquere &c. Nã adhuc non dicitur dispositiuè locutus atque ita non dicitur disposuisse. ita respondit Ruin, in consi. 9. nu. 11. lib. 3. & hinc videtur dubia traditio † Ripæ in d. l. serui electione. in fi. prin. de leg. 1. cùm dixit, ex verbis his omnino volo eligere, significari electionem dispositiuè. Qua de re infrà dicemus vberius.

Declaratur primò hic casus, vt locũ non habeat, quando † verbũ, volo, est iunctũ verbo prænotanti atque significanti executionẽ actus iam perfecti, vt si quis dicat, volo habere † te in vxorẽ, volo te tenere vxorẽ. Hæc sanè verba præsupponũt in sui antecedens iam esse contractũ matrimonium. ita egregiè tradũt Hostien. Abbas & cæteri in c. ex literis. il 1. de sponsal. Henricus Boic in c. ex parte. eo. tit. Sylvester Prierius in summa in verbo, matrimonium il 2. q. 9. & cõmunem asserunt esse sententi: Didac. in epitome de sponsa. parte 2. c. 4. §. 1. nu. 4. vers. finautem verbum, ipse tamen Didacus ambigit.

Declaratur secundò hic casus, vt locũ non habeat quando ex cõiecturis † constat, quod ita loquẽs voluit disponere, atque ita quando constat de mente deliberata eius, qui vult relinquere, legare, hæreditatem adire vel instituere hæredẽ hoc sanè casu si dixit, volo relinquere, volo legare, volo adire, dicitur dispositiuè reliquisse, legasse & adiuisse, id quod admittant interpretes oẽs in l. serui electione. in prin. de leg. 1. & in l. cunctos populos C. de summ. Trin. & fide Catho. & reliqui, quos statim cõmemorabimus. ita etiam dicimus dispositiuè † contractum esse matrimonii ex verbis his deliberatè prolatis, volo ducere te in vxorem, volo contrahere tecum matrimonium, volo ducere te in maritum, sicuti tradũt Butr. in c. ex literis. il 1. de sponsal. Fulg. in Lin cmentis. C. de contrah. emp. Corn. consi. 91. num. 4. lib. 3. Soc.

Universidad de Deusto
Biblioteca

ſo.in conſi.86.nu.4.verſi.vnde in ſimili.lib.3.& Di dac.in epitome de ſponſal.parte 2.c.4.§.1.nu.4.verſ. cuius opinio,&c.qui ita tuetur Cardinalē alioqui diſ ſentientem intelligit tamen Corn.in d.conſi.91.col.
32 vlt.lib.3.hoc de matrimonio † procedere. cū interrogatio facta fuit à viro,vel ab vxore ſecus ſi ab altero.Qua de re & infra attingam. Cæterum vel in eo
33 tota verſatur dubitatio, quib. coniecturis † cognoſcatur deliberata hæc voluntas & ex reſpoſo ſcæuolæ in l.Pamphilo.§.propoſitū de leg.3.plures adeſſe oportere cōiecturas noſtri ſcripſerunt: De numero
34 autem coniecturarū non† conueniunt.Nam aliqui conſiderant ſolam amicorum connocationem. Ita Bart.in l.vlt.ff.de teſta. Aliqui conſiderant duo nem
35 pe conuocationem amicorum & teſtium,& Bart.in l.gerit.num.15.ff.de acquir.hæred.& cum eo Ruin. in conſ.15 nu.10.lib.2.qui quidē Ruin.intelligit hoc eſſe vnum ſignum tantùm,non autem duo.Et idem Ruin.in conſ.9.nu.13.& in conſ.12.nu.14.lib.2.intelligit,cū teſtes iſti fuerunt verè rogati,nec ſufficere quod fortuito & caſu illi adeſſent. Et idem docuit Galliaula in l.1.§.ſi quis ita,nu.7.in fi.de verb.oblig.
36 Aliqui perpendunt † ſolam præcedentem interrogationem,& ſubſequentē reſponſionem.quę animi deliberationem oſtendunt,vt facit Bart.in l.ſerui electione.in prin.de leg.1.& cum eo Corn.conſ 77.nu. 9.lib.4.Soc.ſen.in l.1.§.ſi quis ita.nu.3 de verb.oblig. Ruin.conſ.12.nu.14.lib.2,Soc.iun.in conſ.279.nu. 18.lib.2.& cōmunem aſſerit Ripa in d.l.ſerui elect.
37 nu.19.& ſi ipſe reliquerit cogitandum.Aliqui† hæc duo ſimul conſiderant,nempe amicorū teſtiúmque conuocationem,& reſpōſionem ad præcedentē interrogationem.Ità perpendūt Caſtr.in conſ.137.in cauſa quæ vertitur Pergami.verſ.item ſecundò facit. li.2 Ruin.in cōſ.1.in fi.li.2.& cōſ.104.nu.4.in fi. eo. & Natta in cōſ.250.nu.5.li.2.Imò ſunt & qui hac in re diſtinguūt,vt ſi incipias à connocatione teſtium ad inſtantiā volentis diſponere,tunc ipſa ſola teſtiū conuocatio ſufficiat,ſi verò incipias ab interrogatione & reſponſione,tūc etiam teſtiū requiratur conuocatio ſeu rogatio. Ita diſtinguūt Ruin.in conſ.9.nu. 9.verſ.& quamuis lib.3.Galliau.in in l.1.§.ſi quis ita nu.10.& ibidē Buttigela nu.11.verſ.fateor.verò.Ali-
38 qui conſiderant etiam † morbū ingraueſcēte atque ita periculū inſtantis mortis,ſicuti faciūt Io.Fabri in §.planè verſ.ego credo.inſt.de milit.teſt.Fulg.in cōſ. 30.factum ſit le habet. ff.veniens.col.vlt.verſ.cæterū &c.Soc.iun.in cōſ.179.nu.65.li.2.Ruin.in conſ.192. col.2.verſ.ſed prædictis.li.2.& 204.nu.6.co.Cor.cōſi. 77.n.9.li.4.qui loquitur de tēpore peſtis.Ruin.in d. l.ſetui electione.col.6. verſicu.& primo quia de leg.
39 1.Aliqui verò addunt illius teſtatoris † priuilegium q̄ ſcilicet miles eſſet, quemadmodum conſiderant Iaſon & alij permulti ſuprà commemorati. Aliqui
40 etiam perpendunt qualitatem perſonæ in quem† diſpoſitio conferebatur, quòd ſcilicet eſſet contubernialis ipſius militis, atque ita perſona dilecta ſit conſiderant Iaſ.in rep.d.l.cunctos populos.nu.21.verſi. quintò.ibi diſponebatur.Soc.ſen.in conſ.86.num.4. verſi.quartò idem colligitur.lib.3.Crotus in l.1.§.ſi quis ita 1.lect.n.24.de verb.obli.& Guliel.Bened. in c.Raynutius.in verbo teſtamētū il.3.nu.53.de teſt.&
41 Zuntus in reſponſo pro vxore ſnu.437.Aliqui† verò oēs has cōiecturas ſimul conſiderāt.vt faciūt Soc.ſen. in conſ.86.nu.4.lib.3.& apertius Iaſ.in rep.l.cunctos populos.nu.20.21.22.C.de ſumma Trin.& fide cath. Soc.iun.in cōſ.179.nu.39. lib.2.Gram.in cōſ.93.nu.3. in ciuilib.& hos refert doctiſſ.Lud.Zuntus in reſpōſo pro vxore.nu.411.& nu.435.q̄ ſuo illo in caſu has oēs ex abundanti conſiderat, exiſtimans ad ſummū duas ſufficere aitque receptam hanc eſſe opinionem
42 Aliqui verò totū tribuunt prudenti † Iudicis arbitrio.vt ſi habeat cōſiderare pro perſonæ & facti qualitate quæ coniecturæ ſufficiant ac arguant deliberatam hāc voluntatem. Ita ſcribunt Fulgo.in l.cunctos populos.C.de ſumm.Trinit.& fide Cathol.& ibidem Alciat.nu.78.Soc.iun.in l.1.§.ſi quis ita num.8.verſ. vnde arbitror.de verbo.oblig.Natta in l.hac conſultiſſ.§.ex imperfecto.nu.163.verſ.in hoc tamen non poteſt.C.de teſta.& eruditiſſimus Ludo.Zūtus in ſæpius citato reſponſo pro vxore.nu.399.& nu 426.E-
43 go † certè ſi iudicis perſonam ſuſtinerem conſiderarem primùm conditionē perſonæ loquentis, locum tempus,ipſum loquendi modum,ac demum apud quos loqueretur. Dixi conſiderandam eſſe perſonæ
44 † conditionem quia aliter iudicandum eſt de ſermone viri docti & ſcientis verborum ſignificatum, aliter cenſendum eſt de ſermone ignari & imperiti ſi enim eſt vir doctus & peritus, qui cōuocatis amicis & teſtibus,interrogatur,an velit relinquere Sempronio centū,vel velit eum inſtituere,& reſpondeat volo relinquere,volo inſtituere:certè ego ſempet dicerem eum voluiſſe tunc diſponere,Sed ſolam promiſſionem quandā de relinquendo & inſtituendo feciſſe.Nam ſi tunc voluiſſet relinquere,& inſtituere,faciè ei fuiſſet dicere,relinquo,hæredem eum facio. Id quod in ignaro & imperito non contingit,qui perlæpè voluntatem ſuā verbis admodum impropriis ſignificant. Ita ſenſit in ſpecie Soc.iunior in cōſ.179. nu.47.verſi.quod lib.2.quem ſic intelligo. Quocirca quod dicunt aliqui in l.Pamphilo. §.propoſitum de leg.2.conſiderari ibi perſonam militis,ob militare priuilegium,falſum eſt,cum(vt etiam rectè animaduertit Ruinus in l.ſerui electione col. 6. in fi.e
45 verſ.non placet etiam de leg.1.) tunc priuilegiatus ſit miles,quando eum ita voluiſſe conſtat non autē quando dubitatur,an ita ſenſerit,vel non.l.diuus. ff.
46 de milit.teſta.† Conditio ergo perſonæ militis conſiderari ibi potuit à ſcæuola,ob id quod miles vt literarum imperitus,quo melius potuit ſuam volun
47 tatem expreſſit:Ita enim videmus,† quod etſi apud peritos differentia ſit inter dictionem,filios,& dictionem liberos,l.liberorum.de verbo.ſignif.non tamen differentia hæc cadit in idiotam.ſicuti docuit glo.in l.quod ſi nepotes ff.de teſta.tutel.& ibi decl.rat Bar. in ſimilia congerunt Soc.ſen.in conſi.37.nu.11.lib. 3.Barba.in conſi.34.col 17.& in conſi.47.col.3. lib.2. Dec.in conſi.316.in fine.Curt.iun.in conſ.3.nu. 12. Alciatus in tract.de præſumpt.reg.3.præſump.13.nu. 3.& Abba.in conſ.59.nu.7.Perſona itaque imperita & ignara ſignificationis verborum admiſſa erit dein
48 de perpēdenda coniectura † illa ducta à qualitate loci.Nā fieri poteſt vt quis caſu reperiatur aliquo in loco minus apto ad aliquid agendum,& caſu ac fortuitò potius aliquid dicat quàm deliberatè,vt conſiderauit in terminis Soc.iunior conſilio 179.numero 44 45.& 46.libro 2.qui quidem in ſua illa facti ſpecie conſuluit de eo, qui caſu ſermocinando dixit voglio che Fráceſco ſij mio herede & c.Erit etiā
49 † perpendenda qualitas temporis, vt ſi quis eo tēpore quo eſt peregrè profecturus,hoc agat, vel cū graui morbo laboret,iuxtà d.§.propoſitum,iam ſuprà perpēſum.& iuxtà text.l.ſi pater.§.quædā. ff.de fideicom.liber.quam ſic ad rem hanc interpretatur Ripa in l.ſerui electione.in prin.nu.13.verſi.tertiò tex.de leg.1.Non tamen dico,quod hæc ſola coniectura ſufficiat,ſed quod ſi cum aliis iam relatis concurrat,magis & magis arguet deliberatam illā voluntatem

duntatem,alias ſecus,vt reſpondit Fulgo.in conſ.29. Punctus quæſtionis.column.2.verſi. turſus etiam,
50 Conſiderandus etiam † erit loquendi modus Nam ſæpè euenit,vt quis blandiēdi vel iactādi cauſa verba aliqua proferat, quæ ob id nil diſponunt, vt probatur in l.vlt.ff.de teſta.vbi Docto.Soc.iun in cōſi.179.nu.37.lib.2.probat l.diuus.ff. de teſta. mil. & tradit Buttigela in l.1.§.ſi quis ita.num.12. poſt Soc.ſen.ibi,de verbo.oblig.& idem Soc.ſen.in cōſi. 86.nu.4.verſi.ſecundo quia lib.3.
51 Erit tandem † conſiderandum apud quos quis loquatur,vt ſi apud viros probos, amicos & teſtes: etſi eos iam cōuocari iuſſit,exiſtimarem nil referre quod præceſſerit interrogatio ac ſubſequuta ſit reſponſio,vel non. Illa enim conuocatio ſatis arguit deliberationē loquentis,ſi dicat eſtote teſtes, quia volo adire hæreditatem,volo relinquere,volo hære dē inſtituere.Si vero teſtes non fuerunt conuocati, ſed præcedat interrogatio ſubſequuta reſpōſio, creditur deliberatè facta,non autē per iactantiā,vt cōſiderat Soc.ſen.in d.cōſi.86.nu.4.verſi. ſecūdò quia. lib.3.atque ita ſatis deliberatè dicitur diſpoſuiſſe,Et hac in parte ſequor illā diſtinctionē Ruini in conſi. 9.nu.9.verſi.& quamuis.lib.3.ac aliorum quos ſuprà commemorauī.Et reſpondit Ruin.in conſi.192. col.2.ver.ſed prædictis.lib.2.quod præcedens interrogatio & ſequens reſponſio nil operatur, quando aliunde conſtat de deliberata mente loquentis, vt eſt ex aliis præparationibus,vt ex antedictis,vel ex
52 poſt ab ipſomet loquente poteſt colligi.† Interrogatio autē hæc ab eo fieri debet cuius intereſt. ita reſpondit Corn. in conſi.91.col.vlt.lib.3.quem poſt alios ſequutus eſt Rimin.iun.in l.qui ſe patris. nu. 211.C.vnde lib.His accedit quod ſi loquens iſte vtetur verbis enixam ſuam voluntatem ſignifican-
53 tibus vt ſi dicat, † volo omnino relinquere, volo omnino eligere ita Ripa in d.l.ſerui electione. in fi. principij Et illi addo in terminis Soc.ſen.conſ.249. nu.17.& 19.li.2.Simile Ruin.204.nu.6.circà mediū. lib.2.quam ſanè traditionem ego certe intelligerē quādo(vt dixi)aliqua ex relatis cōiecturis cōcurrit, alias, ſola hæc ipſa verba,tametſi præcita ſint, non fortè abſolutā diſpoſitionē inferunt. ſicuti diximus ſuprà quando iuramentum fuit appoſitum. Erit tamen cogitandum,quia auctoritas Socini, Ruini,&
54 Ripæ ſumma eſt.Arguit etiam hæc teſtium † & amicorum conuocatio præparationē quandā ad actum conficiendum,quæ ſanè præparatio plurimū prodeſt,vt in ſpecie ſcripſerūt Glo,in l.1.§.ſin autē, verbo,Lucius.ff.de hæred.inſtit.Io.Fabri.in §.planè. verſi.ego credo.inſt. de milit.teſta.Soc.iun. in cōſi. 179.nu.56.lib.2.& Zūtus in prælegato reſponſo pro vxore.nu.474.
55 Quartus eſt caſus,quando dictum eſt, † vellem eligere,vellem emere,vellem adire. Hoc ſanè caſu intelligitur perfecta voluntas,& diſpoſitio cum ſolum deſiderium ſignificent. Ita cenſuit Glo.in l.in ementis.C.de cōtrah.emp.Bar.Aret.& cæteri. Ruī. in conſi.204.nu.7.lib.2.& idem in l.ſerui electione col.7.in prin.poſt Rom.quē recenſet.de leg.1. Hoc
56 † ſanè verbum,reperitur in præterito imperfecto ſubiunctiui.reperitur etiam in præſenti Optatiui. ſi ſumimus in tempore præſenti Optatiui,eſt clarū ſignificare deſiderium tantum,non autem rem perfectam,etſi Bald.Imola,& Aret.in l.vlti.ff. de teſta. diſſentire videantur.Si etiam ſumimus in præterito imperfecto ſubiunctiui, adhuc ſignificat rem imperfectam ſicut futurum,vt docuit Bart.in l. centeſimus.§.vlt.& in l.ſi quis ſtipulatus ſit ſtichum. de verbo.oblig.idem ſenſit ipſe Bart.in l.vlt.ff.de teſta.
57 Et procedit hæc ſententia † etiam præcedente interrogatione.& ſequuta reſponſione:adhuc ſignificat imperfectam diſpoſitionem, ſicque oſtendit ſolūmodo deſiderū.Ita reſpondit Ruin. in d. conſ. 204.nu.5.& nu.7.lib.2.quo loci dixit,q̄ inter verbū
58 † volo.& verbum,vellem,eſt hæc differentia, quārum ad inducendam diſpoſitionem.Nam verbum, volo,diſpoſitionem inducit,vt dixi ſuprà.Verbum, vellem,ſemper ſtat in finibus deſiderij,& ſolius voluntatis.Id quod docuit & Salic. in d.l.in ementis. Diſſentit tamen Galliaula in l.1.§.ſi quis ita.nu.7.de verb.oblig.qui ſcripſit verbum,vellem, ad alterius interrogationem prolatum ſtare diſpoſitiuè. ſed à Ruini ſententia non eſſe recedendum opinor.

Declarat primò Ruin. in d.conſil.204.nu.6.pro pè medium.lib.2.non procedere,cum dictum fuit,
59 † pro certo vellem.Verūm (ſicuti etiam attigi ſuprà) dubia eſt hæc traditio: cum verba hæc enixam quidem magis voluntatem, & deſiderium ſignificent,non autem rem ipſam perfectam.

Declarat ſecundò Ruin.in d.conſi.204.nu.7.lib. 2.poſt Aret.in l.vlt.ff.de teſta.vt non procedat in vl-
60 timis † volūtatibus,in quibus hoc verbum, vellē, ſignificat diſpoſitionē,ſi modò deliberatè fuit prolatum.Verùm dubia quoque eſt hæc declaratio ex iam dictis,& ipſemet Ruin.in l.ſerui elect. col.7.de le.1.aliter ſēſit.Hæc de ſignificatione verbi Volo.

Secundum diſpoſitionis caput eſt de ſignifica-
61 tione verbi † Nolo, quod ſui natura voluntatem negat & renitentiā inducit,vt re ipſa patet, & ſcribunt Doct.in l.eius eſt nolle.ff.de reg.iur. Et nolle eſt palam refragari & contradicere, vt ait eruditiſſimus Cuiacius lib.5.obſer.iuris.cap.39. Cū itaque
62 quis ſimpliciter † ait nolo, dicitur abſolutè negare non ſolū de præſenti,ſed etiā in futurū, vt docuit Abb.in c.prudentiā.§ ſexta.in vlt.nota.de off.deleg.
63 Cùm verò verbū nolo,iungitur † cū infinitiuo, vt nolo eligere,nolo adire, intelligitur de præſenti tātum,non autem in futurū.Ita Ripa in l.ſerui elect. in prin.nu.17.de leg.1.poſt Abb.in c.ab excommunicato.col.4.de reſcrip.& l.ſi filij matrē.§.1.ff.ad Tertul.q̄ tamē reſpōlum aliter alij intelligunt, vt j referā.Hinc ſi is,qui ſcriptus eſt hæres, vel qui ab in-
64 teſtato poteſt ſuccedere dicat,Nolo † adire, nolo accipere hæreditatem,non infertur repudiatio. Ita Ale.& alij plures.in l.qui ſe patris.C.vnde lib.quorū ſententiā cōem ibi aſſerit bene eruditus Rim.iun. nu.162.& Bello.lib.4.ſupp.iuris.c.14. etſi ipſe diſſentiat.Illis accedit Rip.in l.ſer.elect.n.18.ver.itē cōtra

Declaratur hic caſus,vt nō procedat quādo deli-
65 beratē quis dixit,† nolo adire, nolo eligere. Nam tunc dicitur diſponere.& propterea is,qui dato ſibi termino ad deliberandū,vel ad alterius interrogationem dixit,ſe nolle adire hæreditatē dicitur eam repudiaſſe.Ita Ang.in l.qui ſe patris. C.vnde lib. & ibidē Ale.col.1.Goza.Sap.& cæteri recētiores,quos recenſet,& probat Rim.iun.nu.206. qui pro more doctē & copioſē diſſerit.Hanc autem declarationē ſubdeclarat Ripa in l.ſerui electione, num.20. vt apud eum.
66 Tertiū eſt diſpurationis caput de verbo, non † nolo,vel non volo.Eſt enim magis recepta opinio verbū,nō volo,eſſe mediū inter verbū,volo,& verbum nolo,Ita Glo.in l.Titius.la 1.ff.de act. emp.in l.quā Tuberonis.§.vlt.ff de pecul.in l.1.§.pen.ff.de trib.act.& in l.ſi quemquā C.de epiſ.& Cler.Bar. in l.ſi dubitari.ff.de hæred.inſt.Bal.in l verbū.C.de fideicō.Cor.conſ.205.nu.20.li.2.Alex.in l,qui ſe pa-

Universidad de Deusto Biblioteca

tris nu.7.C.vnde liber.& ibi Dec.nu.12.idem Dec. in l.eius est nolle nu.6.de reg.iur.c.39.quo loci ait
67 † non velle.esse tacere & pati. Et ex Aristotelis sententia,nolle dicitur is,quem penitet eius,quod per errorem fecit,quē & nos venia dignū iudicamus l. si adulteriū.§.incestum. ff.ad l.Iul.de adult.& l.aliā
68 C.de his quib.vt indig. † Non velle autē is dicitur qui nō corrigit factum.Et alij dixerunt eum dici nō velle qui,voluntatis carentiā habet sicuti dormiēs is non velle dicitur,rectè enim dicimus dormientem non velle legere.Quocircà cōtendunt ij rectè
69 legi in vulgatis Codicibus † in l.eius est de reg.iur. eius est non velle qui potest velle. Cæterum dissentiunt permulti alij eruditi,qui scripserunt nullā es-
70 se differentiā inter † verbum,Nolo, & verbum,nō volo,cū verbum nolo cōponatur ex dictione,nō & verbum,volo,sicuti Grāmatici testātur.Et in hac opinione fuit eruditissimus Ant.August.lib.1 emenda.iuris c.2.in fine.Bello.lib.4 supp.iuris c.14 a quibus nō dissentit Riminal. iun.in l.qui se patris,nu. 204.C.vnde liber.scribit enim Ant.Aug.Ciceronē in Oratore scripsisse libenter veteres copulādo verba iunxisse,vt sodes,si audes,sis pro si vis,nequire, pro nō quire,malle pro magis velle,nolle ꝓ nō velle.Et præterea ait ille in d.l.eius est de reg.iur.melius legi,Eius est,nō nolle qui potest & velle.sentiēs inter velle,& nolle dari mediū nō nolle sicuti etiā Bellon.& Riminal.scripserunt,Id ꝙ sentit & Ferrar. ad d.l.eius est in fine de reg.iur.etsi neget dari me-
71 diū inter velle & nolle.In alia quoque † visi sunt esse opinione Cuiacius lib.5.obser.iur.c.39.Petr.Fabri.& Iacob.Reuar.in d.l.eius est de reg.iur.vt diuersa hæc sint,volo.nolo,nō volo.nō nolo,vt tamen semper hæc posteriora ad tacitā voluntatem,quā patientiā appellamus referantur l.1.§.scientiā.ff.de tri-
72 buto.act.Est enim † nō nolle,pati & nō contradicere,quo in sensu accipit & Cicero ad Atticū scribēs libro 13.Primis tuis literis primū te id nō nolle cognoui,hoc est pati & nō contradic.Quocircà nō est ꝙ hic disputemus,ā hæc verba,nō volo,vel nō nolo ab aliquo prolata stent dispositiuè,vel enuntiatiuè quandoquidem ab homine pronuntiari nō possunt vt suā significet volūtate,vel renitētiā sed à lege solū cōsiderātur ad significādū patiētiā.De his hactenus.

SVMMARIVM

1 *Episcoporum sedes non multum inter se debere distare.*
2 *Episcopatus vnus quantum ab altero debeat distare.*
3 *Iudicis arbitrio relinqui quantum vnus Episcopatus ab altero distare debeat.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quantum vna Parrochia ab altera debeat distare.*

CASVS CCCCXCVII.

De Episcopatuū & Parochialium inter se distantia.

1 IVSTA ratione factum est,vt sedes Episcoporū † non multū inter se distent,vt scilicet vnus alteri opem ferre possit cū opus erit.Verū ambigi solet quantū v-
2 nus † Episcopus ab altero distare possit & debeat.Et
3 iudicis † arbitrio hoc relinqui censuit Glossa in c.
4 vlt.80.distinct.Ita etiam Iudicis † arbitrio relinquitur,quantum vna Ecclesia parrochialis ab altera distare possit,vt cōmodè sacramēta sumere inde possint parochiani,ita declaratur tex.in c.ad audientiā, ii.1.vbi Docto.de Eccles.ædif.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis arbitrio versari quando pœna cōmissa cēseantur contra eum,qui aliquid dare vel facere tenetur.*
2 *Promissor,qui pro arbitrio dare vel facere promisit in pœnam non prius incidit,quam quando constat eum dare vel facere non posse.*
3 *Tempus positum in arbitrio promissoris e cit,vt is quātum velit differat.*
4 *Promittens non ascendere Capitolium conditioni non prius satisfacit quam moriatur.*
5 *Conditionis euentum esse spectandum vt promissor conditionalis teneatur.*
6 *Conditioni supposita non esse in dispositione.*
7 *Conditione pendente nec obligatio nec actio competit.*
8 *Debitor conditionalis post conditionis euentum interpellandus est vt soluat.*
9 *Factum merum spectari in conditionis euentu.*
10 *Promissio a conditione incipiens quādo ad pœnam obliget promissorem.*
11 *Sabini & Legasi grauis contentio.*
12 *Alciati noua opinio aduersus omnes improbatur.*
13 *Pœna adiectio in stipulatione quid operetur.*
14 *L.1.§.item si ita ff.ad l.Falcid.declaratur.*
15 *L.cū sine.& l.si penū.ff.quando dies leg.ced.explicātur.*
16 *Papiniani sententia,qua Sabini & Pegasi opiniones discrepantes consiliantur.*
17 *Alciati opinionē de Papiniani respōso à cæteris reiectā.*
18 *Alciati argumenta de opinione Papiniani à quibusnam Interpretibus confutentur.*
19 *Promissor qui à conuentione incepit quando pœnam incurrat si promissa non implet.*
20 *Promittens dare Pamphilum,etsi non dederit promisit centum duc premisisse dicitur.*
21 *Legans penū etsi penus nō detur,cē.ū duo legasse dicitur*
22 *Promissor,qui purè promisit,est tamē intepellād° vt det*
23 *Iudicis arbitrio teneri dare eum,qui ex stipulatione prætoria tenetur.*
24 *Debitor ex vlt.testatoris dispositione quando pœnam incurrat si non dedit,vel fecit id quod dare vel facere tenetur.*
25 *Iudicis arbitrio esse tempus quo debitor ex voluntate testatoris dare vel facere debet.*
26 *Debitor ex legis dispositione quādo pœnam incurrat,cū non dat,vel facit quod dare vel facere tenetur.*
27 *Debitorem ex legis dispositione teneri facere vel dare cū commodè id potest.*
28 *Hæredem teneri vindicare mortem defuncti,alioqui hereditate priuatur.*
29 *L.2.§.si consistim ff.ad S.C.Tertull.declaratur.*
30 *Statutum & legē cōmunem magis accedere ad naturam vltimæ voluntatis quàm ad naturam contractus,ex aliquorum opinione.*
31 *Statutum æquiparari contractibus ex aliorū opinione.*
32 *Statutumquò ad interpretationem omninò contractibus æquiparari.*
33 *Debitorem ex legis dispositione tunc in pœnam incidere cùm fuit interpellatus.*
34 *Romani opinio, quando pœnam incurrat debitor ex legis dispositione,equi non obseruauit.*
35 *Hæredem non posse adire hæreditatem antequā non vindicaueret mortem defuncti.*
36 *Romani opinio reiecta.*
37 *Iudicis arbitrio relinqui quando pœnam incurrat debitor ex legis dispositione.*
48 *Pœnam statim incurrit qui facit id quod lex prohibet sub pœna fieri.*
39 *Clericum verberans statim excōmunicationē incurrit.*
40 *Faciens quod à l.prohibetur excusationem non habet.*
41 *Præcepta legis negatiua semper & ad semper obligare.*
42 *Pœnam an statim incurrat qui facit quod lex prohibet si illud sui natura non prohibetur vt quid turpe.*
43 *Statutum Bononiæ artificium stricti declaratur.*

44 Ruini

44 *Ruini responsum in cons.100.nu.4.lib.5.improbatum.*
45 *Statutum ne forensis audiatur, satisdatione non præstita,intelligitur,si satisdatio ab aduersario requiratur.*
46 *Pœnam quando incurrat negligens dare, vel facere quod dare,vel facere a lege vel statuto sine temporis præfinitione iussus est.*
47 *Facere omittens iusta de causa omisisse potuit.*
48 *Delictum non præsumi.*
49 *Debitorē purè interpellari,vt pœnā incurrat ex mora.*
50 *Collatio bonorum fit inter debentes conferre cum eorum vnus interpellat.*
51 *Publicanum malè exacta restituere.*
52 *Canonici negligentes eligere certum numerum Canonicorum quando priuentur facultate eligendi.*
53 *Pœnam quando incurrat negligens dare vel facere quod iussus est à lege,qua terminū ad dandum,vel faciendum præfiniuit.*
54 *Statutum quod Priores debeant inter certum tempus decidere causas appellatis intelligitur,si fuerit interpellatus à partibus.*
55 *Statutum,quod iudex intra certum tempus iudicet de causa,intelligitur parte petente.*
56 *Damnatus soluere intra quadrimestre intelligitur si fuerit ad soluendum interpellatus.*
57 *Statutum pro forma aliquid fieri intrà certum tempus operatur sine interpellatione.*
58 *Hæredem intrà annum legata præstare debere,si modo interpellatur.*
59 *Hæredem non teneri soluere legatum factum piæ causa, nisi interpelletur.*
60 *Pœnam committi sine interpellatione cùm est appositū tēpus ad dandū vel faciendū ex aliquorū opinione.*
61 *Matrem teneri intra annum petere dari tutorem filiis etiam sine interpellatione.*
62 *Testatorum voluntates exequi publicè interest.*
63 *Cap.licet Canon §.& intrà annum de elect.in 6.*
64 *Felini opinio & conciliatio quædam.*
65 *Opinio Felini reiecta.*
66 *Statutum Parmæ,De modo creandi ciues declaratur.*
67 *Pœnam incurrit sine interpellatione,qui dare,vel facere negligit ita iubente lege antiqua & noua.*
68 *Lex noua aliquid vltra antequam debet operari.*
69 *Clerici quando sine interpellatione accedere debent ad residentiam.*
70 *Pœnam incurrit in foro conscientiæ debitor sine interpellatione.*
71 *Deus cordium scrutator.*
72 *Pœnam incurrit sine interpellatione debitor qui excusationem nulla habet,quin dare vel facere teneatur.*
73 *Interpellationem debitoris non esse necessariam quando res clara est & liquida.*
74 *Pœnam quando incurrat qui ex præcepto,vel sententia Iudicis dare vel facere tenetur.*
75 *Iussus à Iudice dare intelligitur,cū cōmodè dare poterit*
76 *Iudicis arbitrio relinqui,quandò quis commodè posse dare dicatur.*
77 *Iussus à Iudice præsentare aliquē intrà octo dies,intelligitur,si fuerit ad præsentandum interpellatus.*

CASVS CCCCXCVIII.

Quando is qui dare vel facere aliquid tenetur vel stipulatione vel testatoris voluntate,vel legis dispositione,vel præcepto,aut sententia Iudicis,facere potuisse & debuisse dicatur,vt pœnam incurrat diligenter tractatum.

DVBITARI scio,quomodo & quando cōmissa censeatur pœna aduersus eū, qui dare,vel facere tenetur?Et quia iu-
1 dicis † arbitrium hic aliquando versatur,quemadmodū scripserunt Bal.in l.suus quoque. §.si filio.ff.de hered.inst.& celeberrimus.Mātua Cō pater meus colēdiss.in c.vlt.nu.17.de consuetud.Eapropter de his verba facere statui.Non enim me latet,perplexè hæc à nostris tractari. Et quod attinet ad cōtractus(vt de eis primū agamus) distingui solent plures casus.
2 Primus est,quando tēpus est appositū † in arbitrio ipsius promissoris,vt scilicet is det,vel faciat,cū ei placuerit.Hoc sanè casu nec interpellatio requiritur,nec is in pœnā incidit,antequā cōstet eum obseruare nō posse promissa.Nec hic adhibetur distinctio,an stipulatio inceperit à pacto & conuentione, vel à conditione.Ita censuit Glosa in l.ita stipulatus in verbo posse de verbo.oblig.quā sequuti sunt Bar. Alex.& Iason ibi,& cōmunē esse sentētiā sunt attestati ibi Soc.iun.in decimo notab.& Alciat.nu.5.Et ea est huius traditionis ratio,quia cū in eius volun-
3 tate posita † sit dies,potest quantū vult differre.l.vlt. vers.posteriore.ff.qui sine manumiss.Quo circà solùm eius morte,nō obseruata stipulatione,committitur pœna, quæ ab eius hærede deinde præstanda est.Hunc tamen casum intelligit Soc.iun.in d.l.ita stipulatus nu.34.vers.nota tamē &c.procedere quando is promissor potuit implere & nō impleuit.secus si implere nūquā potuit,& per eū nō steterit.Nā tūc ad pœnā nō tenetur, cū verè nullā cōtraxerit morā.
4 Secūdus est casus, in stipulatione facti,quæ à cōditione incipit,vtputà cū dictū est,si in Capitolium nō ascenderis,vel Alexādriā nō ieris. centū dare spōdes?Hoc sanè casu expectandus est cōditionis euētus,ante quē nō cōmittitur stipulatio seu pœna.Euētus autē cōditionis tūc cedit,cū promissor est vita functus.Nā tunc certum est, eum amplius ascendere non posse Capitoliū,aut Alexandriā ire.Quod
5 dixi † euentum cōditionis esse spectādum,vno ore affirmarunt Doctores in d.l.ita stipulatus. de verb. oblig.ibi Aret.in vlt.notab.Soc.iu.in 12.& receptissimum esse asseruit ibidē Alciat.nu.5.vers.alter casus.Quæ sentētia probatur in d.l.ita stipulatus vers. sed etsi ita.Et ratio est manifesta,quia ea, quæ sunt
6 † in conditione nō censentur dispositiua l. si quis sub cōditione dādorum decē,ff.si quis omissa caus. testa.& l.si penum.ff.quando dies leg.ced. Et ante
7 † euentum cōditionis nulla cōpetit obligatio , vel actio l.cedere diē.ff.de verb.signif.Nec is promissor cogi potest implere cōditionē.l.cum ab eo.ff.de cōtrahen.empt.Est itaque expectandus cōditionis euētus,vt pœnæ locus sit,sicuti expressim docuit Bar. in l.naturalis.§.quod si faciā.ff de præscript. verbis. Est tamē hic annotandum,quod non eo statim quo
8 cessit † conditio dicitur ille debitor incidisse in morā,sed interpellatio aliqua requiritur,vt scripsit Bar. in d.l.ita stipulatus.nu.50.de verb.oblig.Illud quoque est obseruandum,quod docuit Soc.iun. in d.l. ita stipulatus nu.34.vers. nota tamen. Nullam es-
9 se † adhibēdā differentiam,an steterit per promissorem,vel non,vt promissio impleretur,quia in cōditione merum factum attenditur.
10 Tertius est casus,cum † quis pœna adiecta dare promisit,quæ tamen promissio à cōditione incipit, vtputà si dictū est si nō dabo Pāphilū,promitto pœnæ nomine ducēta.Hoc in casu magna olim fuit di-
11 sputatio inter † Sabinū & Pegasum antiquos iuris cōsultos.Pegasus in ea fuit sentētia,nō cōmitti pœnā ante euētū cōditionis,atque ita nō esse habendā rationē,ꝙ is promissor dare potuerit sed tūc demū cēseri dare non posse cū decesserit.ita vt nulla sit diffe

Universidad de Deusto
Biblioteca

rentia inter hunc casum,& præcedentem. Sabinus verò existimauit, statim stipulationem pœnamque committi,quo is promissor potuit dare & non dedit. Et pro Sabini sententia multæ sunt rationes &
12 a gumẽta,quibus vsus est doctissimus † Alciatus in d.l.ita stipulatus.num.7.& in lib.1. Paradox. cap.11. Illud est primum, quod verisimile sit,partes voluisse conditionem impleri quamprimum.l.si quis locuplex.in fine.ff.de manumiss.testa. Nõ ergo debuit hæc differẽtia constitui,sed statim,cum dari potuit, si datum non est,committi stipulationem.arg.l.hæc conditio,si in Capitoliũ.de cond. & demo. Cæterũ, si ratio hæc vera esset,idem erat dicendum superiore in casu: cum & in eo eadem sit ratio præsumptæ voluntatis partium.Et ipsemet Alcia.in d.l. ita stipulatus.num.6.affirmauit,nullam esse differentiam in ter facta & dationes. Secundò adfertur ratio pro
13 Sabino,quia † natura adiectionis pœnæ hoc significat,vt actum nõ videatur,quod stipulator diù expecter,& mortem alterius,& sic tempus quo amplius impleri nequeat cõditio.arg.l.si quis ita.ff. de verb.oblig.Verùm eadem responsione, qua iam vsi sumus,& hæc argumentatio potest confutari.Tertiò Sabinus vsus est argumento ducto à legato pe-
nus.Nam si legata sit penus,siue illa sit in conditione,siue in dispositione,statim pœna debetur, si pe-
14 nus soluta non est † l.1.§.item si ita.ff.ad l.Falcid. & l.cum sine.& l.penum.ff.quando dies leg. cedat. si enim ita dictum sit,dato penum,si penum non dederis,dato centum.Non est expectandum,vt penus dari non possit,sed statim quo dari potuit, & data nõ est,commissa est mora,& ideo centum peti possunt. Et id quidem duplici ratione constitutũ est. Vna ob voluntatem testatoris, qui penum dari voluit,aut pecuniam solui.Altera propter ipsius rei naturam.Penus namque facilè dari potest.Idem ergo isto in casu,cùm partium sit voluntas, qui Pamphilum dari voluerunt,& Pamphilus facilè dari potuit Cæterum hæc ratio,quæ cæteris visa est validior,nil adhuc pro Sabino vrget,cùm duci non possit argument.à datione penus ad dationẽ Päph.Nã in penu leg.duplex est rõ,q̃ hic cessat.Vna est,ꝙ testat. volũtate pleni' interpretamur.l.in testã.de reg.iu.Altera qa natura penoris huiusmodi est,vt primò quoq̃ tẽ-
15 pore solui debeat † l.cũ sine.& l.fi.pen.ff.qñ.dies leg. ced.Quę sane rões(vt dixi)cessant in stipulat.q̃ strictã recip.interpret.l.quicquid astringẽ.de verb.obl. Et qa nõ reperitur l.cautũ, ꝙ datio homin. habeat hãc naturã,vt primò quoq̃ tẽpore solui debeat.
16 Papin.verò † in l.ita stip.ver.itaq̃ põt.de verb. obl. Pag.& Sab.opin.ita cõsiliauit.Et primò voluit Papi. Sab.sententiã verã esse,qñ.stip.cœpit à cõuẽtione,vt si dictũ sit Päph.dabis,si Päph.nõ dederis,decẽ dabis.Nã ꝓmissio de Päph.pura est. Illa verò ꝓmis.de decẽ est cõditionalis,de quo sane casu dictũ fuit s. in 2.Ita Sab.sẽtẽtiã procedere intellexit Papi. Pag. verò opi.verã esse.idẽ Pap.dixit,qñ.vna sola est stip. incipiẽs à cõditione,hoc modo,si Päph.nõ dederis decẽ dabis?Nã q sic stipulãtur volũt pecu. dari nõ aũt Päp.Illud qdẽ volũt,vt soluto Päp. ꝓmissor ille liberetur,sicuti cũ ita à principio legatur,si penũ nõ dederis decẽ dato. Cõmittetur ergo illa stipul. vbi Päp.defierit posse dari,ꝙ intelligitur mortuo ꝓmis. qa eo viuo,mora nõ cõmittitur, etsi nõ detur,cũ is Päp.in sola cõditione posit' sit,peti nõ possit:cũ posita in conditione nõ sint dispositiua.d.l.si quis sub cõd.dandorũ.decẽ.ff.si quis om.causa testa, Et eadẽ est ratio in stipulatione de aliquid nõ dãdo,vt in ea, si capitolium non ascenderis, si Alexandriam non ieris,quæ in faciendo versantur, vt superiore casu dixi.Et hæc recepta est sententia omniũ, qui ita intellexerunt Papiniani responsum.Excipio hic erudi-
17 tissimum † Alciatum,qui in d.l.stipulatus.num.8.& lib.1.paradox.c.11.dissentit. Existimauit enim Alciatus Papinianum in d.l.ita stipulatus sequutũ omnino fuisse Sabini sentẽtiam,Pegali opinione reiecta.
18 Cæterum Alciati † argumenta acutè confutarũt Ripa in d.l.ita stipulatus.nu.4.vers.accedo ad glossam. de verb.oblig.& ibidẽ Claudius Aqueus & vberius Soc.iun.in vlt.col.& illis addo Lanfrancum Gypsũ in antiparadoxis Alciati,necnon Duarenũ & Cuiacium in commentariis ad d.l.ita stipulatus.

Quartus est casus,qui ex prædictis colligitur quan-
19 do † scilicet quis dare promisit,& si nõ dedisset promisit pœnã:atque ità quãdo stipulatio dãdi, vel etiã faciendi incipit à pacto, & conuẽtione, veluti si ita quis promittat.Promitto dare Päphillũ,vel edificare domum:etsi non dedero,vel ædificauero, promitto centũ.Hoc sanè in casu statim quo is promissor dare potuit,& non dedit,cõmissa est mora,atque ita expe-
ctãdũ nõ est,ꝙ is dare amplius nõ possit,sicque post mortẽ:In hanc sententiã conueniũt Pegasus,Sabinus & Papinia.quos ita sunt interpretati Doct.nostri.&
20 Alciat.quoque in d.l.ita stipulatus. n.9.vers.quartus casus.Ea est rõ,quia qui † promisit dare Pamphilũ, & si nõ dederit,promisit,dare centũ,dicitur duo promisisse.Vnum purè,videlicet Pamphilũ dare,Alterũ sub conditione.i.centũ,sicuti in exemplo penus le-
21 gate.Si enim ita legata est † penus,lego penũ,& si penum non dabis,centũ dari volo.Duo sua legata,vnũ penus,ꝙ purũ esse dicitur,alterum conditionale, vt centũ dẽtur,cũ itaque illa prima promissio sit pura, præsenti die impleri debet.l.eum qui calendis. ff.de verb.oblig.si ergo præsenti die nõ dedit locus est pœnæ nec vlterius tẽpus est expectandũ.Et hoc in casu rectè stipulatio cõparabitur penori legate.Nã sicuti quãdo penus relicta nõ præstatur statim,cũ præstari potuit cõmittitur mora & pecunia debetur:ità & in stipulatione,qua promissus est Päphilus & si nõ detur,promissa est pecunia. Quòd aũt diximus in stipu-
22 latione pura † statim promissorẽ teneri intelligitur modo fuerit interpellatus.Ita cẽsuit gl.in d.l.ita stipulatus,& ibidẽ Alex.nu.22.& 27.de verb.oblig.& respõdit Paris.in cons.5.nu.49.lib.4.& hoc in stipulatione cõuẽtionali intelligit Alex.in prætoria,verò,
23 qñ dies nõ exprimitur,iudicis † arbitrio intelligitur. l.de die in prin.ff.qui satisd.cog.& docuit Alex.in d. l.ita stipulatus.nu.27.& scripsi suprà in casu.
24 In vltimus † aũt dispositionib.responsum est,eum quãprimũ & facere & dare põt,id præstare oportere alioqui & morã facere,& pœnã cõmitti.l.1.§.item si ira.ff.ad l.Falcid. Aliquod tamẽ tẽporis spatiũ,vt dare
25 vel facere possit,conceditur, ꝙ sanè tẽmpus esse † iudicis arbitrium statuendum diximus suprà in casu 3.
26 In dispositione † legali siue iuris cõis sit,siue municipalis maius est dubiũ,cũ varię sint de ea opiniones.
27 Vna enim fuit opin.eorũ,qui scripserunt † de eo tẽpore intra ꝙ cõmodè præstari potuit id,ꝙ lex voluit præstari,atque ita op' nõ est aliqua interpellatione ta censuit Glo.notab.in l.1.in glo.3.C.de iis,quib.vt indig. quæ dixit, si lege vel statuto cautũ est quod
28 † hæres debeat vindicare mortẽ defuncti,& si non vindicabit,ꝙ auferatur ab eo hęreditas,& Fisco applicetur.Intelligitur statutũ illud tẽpus intra quod potuit is hæres cõmodè vindicare defuncti necẽ & necesse minimè est expectare quod dissert posse vindicare

vindicare Et opinionem hanc vna cum ea Gl.probatunt Bart.ibi,idẽ Bar.in l.in cognitione.ff.ad S.C.Syllã.in l.non solũ.§.morte.ff.de operis noui nunc.Bar.in l.2.§.si confestim.ff.ad S.C.Tertull.Imol.in d.§.morte. col.pen.in fin.Rom.in l.4.§.Cato.nu.25.ff.de verb.oblig.& in l.vnica.q.tertia.C.quando nõ pet.partes.Et hi moti sunt ex l.2.§.si confestim iuncto.§.si mater.ff.
29 ad Tertull.Verum † is tex.loquitur in casu speciali. fauore scilicet publicæ vtilitatis,vt declarat in specie, Alciat.in l.quicquid astringendæ.§.1.nume.5.versic. vnde hæres.ff.de verbo.oblig.Ea etiam ratione vtun-
30 tur,quod dispositio † legis vel communis vel municipalis magis accedit ad naturam vltimæ dispositionis testatorum,quàm ad naturam contractus.Ita scribunt Glossa in d.l.1.in glo.3.C.de iis quib.vt indig.vbi Bar. & Baldus in l.& si post tres in prima lectura .col.8.ff. si quis caut.& in tit.de pace Constantiæ.in verbo in criminalibus multorũ.Et auctoritate comprobauit Tiraquel.in tract.de Retractu.consang.ad finem nume. 13.Quibus accedunt Curt.iun.in cons.5.nu.18.Soc. iun.in 181.num.38.lib.2.& Craue. in cons.vlt.nu.12.
Cæterum & hæc ratio suspecta est quandoquidem le-
31 gem & † statutum magis equiparari contractibus scripserunt Bald.in l.omnes populi.col.vlt.ff.de iust.& iure.in l.1.ff.si cert.peta.& in l.ea demum.C.de colla.& Aret.in cons.89.nu.7.Et saltem quò ad interpretatio-
32 nem, † statutum æquiperari dicitur contractibus,cũ æquè strictam recipiat interpretationem,vt recipiunt contractus sicuti declarat Alex.in d.l.ita stipulatus nume.17.versi.vnde hæc secunda opinio.de verb.oblig. & ibidem Iason num.18.versi.incontrarium duo qui subiungit ex sententia Baldi in l.contractus.C.de fide instr.statuta ita confici,vt vltimas voluntates.
33 Secunda itaque fuit opinio eorum qui dixerunt † leges & statuta requirentes aliquid dari,vel fieri intelligi debitorem tunc teneri.quando precessit interpellatio.alioqui pœnam non committi.Quam sanè opinem probarunt.Aret.in d.l.ita stipulatus nume.10.de verb.oblib.& ibidem Alex. nume.13.in fine.Et moti ij sunt ex doctrina Inno.in c.extirpandæ.nu.2.versi.ité hæc habent de præben.Qui quidem Inno. distinguit duos casus,vt suo loco infrà dicemus.
34 Tertia fuit opinio † Romani in l.in cognitione ff. S.C.Sylania.conciliando relatas opiniones,ita distinguit,Aut agitur in negatio celeritatẽ desiderate,vt est in vindicãda nece defuncti.Hoc enim vel ex celerita-
35 tem requirere creditur,quod ante † vindicatam mortem ipsam hæreditas per hæredem adiri non potest. atque ita volũtas defuncti staret in suspenso.l.3.§.ante pen.& §.pen.& l.necessario.§.1.ff.ad.C.Sylla.id quod esse non debet.l.vlt.ff.cõmunia præd. Et hoc in casu (ait Romanus)procedit opinio Glossæ.d.l.1. C.de iis quib.vt indig.Aut(inquit idem Rom.) agitur de negotio,quod celeritatem non requirit, & tunc procedit
36 opinio Inno.ac sequacium.Verũ hãc † concordiã reiicit.Alex.in d.l.ita stipulatus nu.13.ad finem propè.de verb.obl.ob id quod repugnat auth. hoc amplius.C. de fideicõ,& c.excõmunicamus.§.moneãtur.de hęret. de quib.infrà suis locis dicemus repugnat etiã ratio nibus,quæ pro illa Innocentij traditione adferuntur.
37 Quarta fuit opinio eorum,qui senserunt † relinqui iudicis arbitrio.ita Bal.in l.suus quoque.§.& si in filio vers.quæro,quid in quasi.ff.de hæred.inst.& apertius Mantua in c.vlt.nu.17.de consuetud. Verum Baldus nõ loquitur in dispositione legis,vel statuti,sed in qua si contractibus,nempè in sententiis. Crediderim tamen iuxta Baldi & Mantuæ traditionem idem esse di
cendũ & in dispositione iuris declarãdo.vt mox subiiciã.Hac itaque in re dubia sequutus in aliquib.doctri nã illã satis egregiam Inno.in c.extirpandæ.nu.2.vers. item hæc habẽt de præben.ita aliquot casus distinguo
38 Primus est casus cùm † lex iubet aliquid non fieri,& si fiat,imponit pro ipso facto pœnam.Hoc in casu si quis facit quod lex prohibet omninò,vt turpè,& sui natura prohibitum.statim quo id erit factũ pœna cõmittitur.Est exemplum,sancitum est.lege Põtificia.ne
39 quis verberet † clericũ,alioqui incidat in pœnam excõmunicationis.c.si quis suadẽte 17.q.4.si quis ergo percusserit Clericũ,statim pœna committitur absque alia monitione.similia adferri possunt ex l.1.C.de secũ. nup.& ex c.de multa.de præben.& alia quę referre supersedeo,Ita affirmauit Inno.in d.c.extirpãdæ & multi sequuti sunt illũ, vt referam infrà in tertio casu.Ea est huius traditionis ratio,quia ille qui facit quod à le-
40 ge † prohibetur, nõ habet excusationem,vt habet ille qui omittit facere quod facere tenetur,vt dicam ¶.in tertio casu Adferri etiã potest secũda ratio,quod hoc
41 legis † præceptũ dicitur esse negatiuum, quod obligat semper & ad semper,iuxtà eã declarationem, quã sacri Theologi faciunt ad præcepta negatiua Decalogi vt apud Durandum in 4.sent.lib.2.dist.23.q.3. cum itaque obligẽt semper & ad semper ne quis id agat,sequitur cum perpetuò & quauis hora esse monitum atque interpellatum,ne faciat.Id quod non contingit in facto affirmatiuo,vt dicemus infrà in tertio casu.
42 Secundus est casus,quando † lex prohibet fieri aliquid,quod sui natura non est prohibitum, vt quia nõ contineat aliquam inhonestatem,sed possit aliàs esse permissum volentibus,illis,quorum interest. Exemplũ
43 sit in statuto quod † Bononiæ extat inter artifices artis sirici,quo cautum est,quod nemo forensis possit exercere artem sirici in ciuitate Bononiæ, nisi prius fideiussorem præstiterit,quòd habitabit in ipsa ciuitate alioqui incurrat pœnam mille ducatorum.Hoc sanè in casu respondit in specie Ruin.in cons.100.nu.4.vers. si verò pœna imponitur.lib.5.illum,qui nulla etiam præcedente interpellatione exercere cœpit artem sirici'incurrisse pœnam.Et motus est Ruinus ea auctoritate Inno.in d.cap extirpandæ & aliorum,qui eum sunt se-
44 quuti.Verùm hoc in casu † ego contrarium responderem,quandoquidẽ hæc prohibitio non omninò pro hibet,vt quid minus honestum,sed potius, vt quid aduersus aliorum artificum,vel ciuium vtilitatem.Et hoc in casu cessant illæ rationes,quas superiore casu pro Innocentij doctrina considerauimus.Posset enim semper is,qui artẽ illã exercere cœpit,dicere credebã ego mihi fuisse remissum onus hoc præstandi satisdationẽ, vel ob id quod multa in hac ciuitate possideo vel quia me vt virũ probum nostis.Et meam hanc sententiã cõprobat auctoritas eorũ,qui scripserunt,quod si cautum sit
45 † statutũ,ne Forensis audiatur contra ciuem,nisi prius satisfecerit de expensis litis persoluendis, intelligitur hoc statutũ,vt satisdatio hæc præstetur,si ab aduersario petita fuit. Ita tradunt Castren.& Iason in l. Vniuersa. nu.2.C.de præcib.Imper.offerend. Et in specie propè Soc.sen.in cons.19.in fine.lib.3.
46 Tertius est casus,quãdo † lex iubet aliquid fieri nullo tamen præstituto tẽpore ad faciendũ vel dãdũ, & si non fiat.pœnam indicit ob negligentiã. Hoc in casu etsi confestim quo debitor potuit præstare cõmodè, omninò obligatus fuit,attamen vt committatur pœna requiritur interpellatio,vt iussus facere faciat.ita docuit Inno.in c. extirpandæ.nu.2. versi. ité hæc habent de præb.& illũ sequuti sunt Io. Andreæ, Hostien. Bu-

Universidad de Deusto
Biblioteca

trius Ancha.Imol. & Abbas ibidem.Ita etiã Archid.
Io.Andreæ,& recentiores in c.licet canon.de elect.in
6.Bald.in l.& si post tres.in prima lect.nu.8.vers.6.&
vlt.& in 2.lect.nu.26.ff.si quis cautio. Bald.&Imol.in
l.si mora.ff.sol.matr.Cardinalis Zabarella in cons.55.
Dũ Rodoffredus col.1.vers.primũ.scilicet Fel.in c.1.
nu.12.vers.secundò intelligunt.de cõst.& in c.2.nu.4.
& nu.5.in fin.de magistris.Ruin.in d.cons.100.nu.4.
li.5.Ea est huius sentẽtiæ ratio,quia iste, qui aliquid
47 facere tenetur,& non facit,esse potest quod† ob ne-
gligentiã atque ita sua culpa nõ fecerit,esse etiam po
test quod impeditus iustis de causis facere non potue
48 rit.Et in dubio sumitur interpretatio,quod†non de-
liquerit iuxtà l.merito ff.pro socio.Hãc rationẽ sensit
Fel.in d.c.2 nu.5.vers.sed illa sola ratio.& c.de magi-
stris.vbi rationẽ Innocentij confutauit.Existimo ego
eã esse rationẽ,quod ille,qui aliquid facere tenetur & si
purè sit obligatus,sua tamen obligatio est ad vtilita
tem creditoris, atque ita debitor tenetur facere cùm
placuerit creditori,requiritur ergo eius petitio & in
terpellatio.sicuti fit in contractibus.Nã ex stipulatio
ne purè obligatus statim dare vel facere tenetur.l.cũ
49 qui calendis.de verb.obl.Attamen†interpellatio re-
quiritur,vt omnes admittunt in l. quod eo.ff. si certũ
peta.Possunt huius casus adferri exẽpla cũplura,vt il
lud ex l.si quis filiũ.§.stipulatio.ff.de cella bono.cũ ex
50 Prætoris edicto bonorũ collatio.fieri debet,necessa-
ria est interpellatio.Ita etiá in l.1.in prin.iuncta.l.hoc
51 edicto.in prin.ff.de publi.& vectigal. † Publicanus
malè exacta restituere tenetur , lege ita iubente, quod si
nõ fecerit pœnã incurrit d.l.1.& tamen necessaria est
interpellatio.d.l.hoc edicto.& iure pontificio proba-
tur multis in locis casus iste,sicuti in c. per venera-
bilem.vers.quod autẽ.de elect.in c.prudentiã.§.sexta. de
off.de leg.c.ad reprimendem & apertius in c.irrefra
gabili.§.excelsus.de off.ordin.c.sacro.de sent.ex.com.
in c.ex parte.de præb.& in c.excõmunicamus.§.mo-
neantur.de hæret.Et hinc scribit Hostien.in c.cum Ec
52 clesia Vulterana.de elect.quod si† Canonici,qui cer-
tum numerum Canonicorum eligere debent ex suæ
ecclesiæ constitutionibus , alioqui electione priuen-
tur,vt in eam pœnam incidãt debent esse moniti, &
interpellati,vt eligãt.simile de electione magistrorum
constitutum est in cap.2.de magistr. vbi Io. Andreæ
& Fel.nu.4.annotarunt.
53 Quartus est casus,quando†lex iubet aliquid fieri
intra certum tempus,& si non fiat pœnam incidit.
Hoc sanè in casu magna est dubitatio,an requiratur
monitio & interpellatio debitoris,vt faciat intra prę
stitutum tempus.Et requiri interpellationem respon
54 dit Ang.in cons.133.statuto ciuitatis Castelli.qui re-
spondit in eo†statuto Ciuitatis Castelli,quo est cau-
tum quod priores debeant decidere causas appel-
lationis intrà certum tempus, nihilominus intelligi-
tur(ait Angelus) quãdo moniti & interpellati fuerũt.
à Collitigantibus.Ita etiam docuit Abb.in c. venerabi
55 lis col.pen.de iud.quod si†cautum est statuto,quod iudex
debeat diffinire intrà certũ tẽpus causam sibi commis-
sam,intelligitur si fuerit interpellatus,à partib.vt diffi-
niat.Ang.& Abbat.sequutus est Fel.in c.2.n.4.vers.1.quod
& c de magist.& illi addo Alex.in l.de pupillo.§.si quis
ipsi Prætori.col.2.ff.de operis noui nuntia.& in cons.
119.col.4.lib.1.& Iason.in l.vniuersa col.2.ver.7.facit.
C.de præcib.Imper offerend. qui eiusdem opiniones
alios recenset.Et his addo Ruin.in cons.91.nu.10 lib.
2.in cons.7.nu.2.& in cons.62.nu.5.lib.4.Iasonem in
cons.191.nu.2.lib.2.& Gramma.in cons.54.nu. 6. in
criminalibus,Et huc pertinet quod docuit Iason in d.
56 l.Vniuersa.col.2.vers.nonò facit.cũ dixit, quòd † dila
tio concessa condemnatis,vt intra quatuor menses
soluant,ex l.vlt.C.de execut.rei iud.ità demum facit
eos incidere in moram,& pœnam,si interpellati fue-
runt ad soluendum,vt declarant Ang. & Alex.in l.de-
bitoribus.ff.de re iud.Et hoc in casu requiri interpel
lationem sensit Alciatus in l.quicquid astringendæ.§.
1.nu.2.iuncto.nu.4 ff.de verb.oblig. Et idem Alciat.
57 in resp.76.nu.4.qui intelligit etiam † statutum id re
quirat pro forma:& si ipsemet Alciat.in resp.134.nu.8.
quò ad hoc,quod dixit de forma dissentiat.Et horum
opinio manifestè probatur in auth.hoc amplius. C.
58 de fideicom.quo loci constitutum est † hæredem te-
neri intra annum præstare legata relicta, alioqui in-
currit pœnam ammistionis hæreditatis. Et tamen vt
dicatur hæres in eam moram & pœnam incidisse re
quiritur interpellatio atque admonitio,sic vt ibi ex-
pressim est,Et ibidem annotarunt Doctores.Egregiè
declarat Craue.in cõs.193.nu.4.post Castr.&Gozad.
quos commemorat. Quinimò hoc locum habet etiã
59 quando legatum fuit factum † piæ causæ,ita est con-
stitutum in §.si autem qui hoc facere in auth.de ec-
clesi.titulis. Verùm ab hac opinione dissentiunt Bald.
in l.2.C.de sponsal.Domin.Geminia.in cap.licet canõ.
de elect.in 6.Ancha.in cons.65. Pro clariori in fine.
quos ita recẽset Felin.in d.cap 2.nu.4.vers.prima est,
nisi.Hi enim scripserunt,quòd vbi à lege appositum
60 est † tempus ad aliquid faciendum,& si non fiat ad
incurrendũ pœnam non est necessaria admonitio.
Quorũ quidem opinio videtur probari in l.sciant
C.de legit.hęred.& in §.vlt.inst.ad S.C.Tertul.iuncta
61 l.2.ff.qui petant tuto.quibus probatur,† matrem te-
neri intra annum petere dari tutorẽ filiis,alioqui per
dit eorũ successionem.Et intelligitur incidere in pœ-
nam absque alia interpellatione. Cæterum existimat
Alciat.in d.l.quicquid astringendæ.§.1.nu.4.Id esse cõ
stitutum fauore publicæ vtilitatis.Sed non video,cur
non idem sit dicendum in casu illius auth. hoc am-
62 plius.C.de fideicom.cum & † publicè intersit,volun
tates testatorum exequi.l.vel negare.ff.quemad.testa.
aper.Præterea in casu.d.l.3.& d.l.sciant.ea esse potest
specialis ratio,quod amplius non extet,qui pupillo-
rũ nomine interpellet matrẽ Nam ad eam totum hoc
63 negotium pertinet.Non etiam vrget† tex.in cap.licet
canon.§.& infrà annum.de elect.in 6.quãdoquidem
potius contrarium videtur probare ex quo expressim
statuit eo in casu non esse clericos illos amplius mo-
nendos,regulariter ergo admonitio requiritur. Nec
64 mihi probatur illa conciliatio,quam sensit † Felinus
in d.cap.2.nu.4.vers.primò, quod debet intelligi de
magistris.cum ita voluit distinguere,aut appositum est
tempus à lege ad aliquid faciendum sine ministerio
alterius hominis,& actus solùm pendet ex persona
nominata,& tunc nõ requiritur alia interpellatio:Ita
procedit opinio Baldi in d.l.2.C.de sponsa.Gemin.&
Ancha.præcitatis in locis.Aut appositum est tempus
ad aliquid faciendum cum ministerio alterius homi-
nis,atque ita actus non pendet solùm ex persona no-
minata,Et tunc requiritur interpellatio.Ita procedat
illa opinio Angeli,Abbatis Castrensis, Iasonis, & se-
quacium.Non enim iure vel ratione probatur hæc Fe
65 lini † conciliatio.Et clarum est, nullam esse dationẽ
nullúmque esse factũ.quod non requirat alterius ope-
ram,si enim lex iubet aliquid fieri,vel dari,id certè ali
cuius vtilitatem respicit,& consequenter est necessa-
ria illius requisitio,an sibi dari,vel fieri velit, sicut est
in illis exemplis Angeli,Abbatis & sequacium , cum
lex iubet iudici,vt intra certum tempus causam dif-
fini-

finiat.Hic consideratur vtilitas & commodum partiũ
earum igitur necessaria est requisitio. Quocircà se-
quor ego indistinctè Angeli, Abbatis & sequacium
66 opinionem & hinc infertur declaratio ad † statutum
Parmæ sub Rubr.de modo creandi ciues,quo est cau
tum,quod ciuis creatus teneatur intra annum emere
domum,vel nouam ædificari facere.Hoc enim statu
tum intelligitur modo is ciuis creatus fuerit ad id fa-
ciendũ interpellatus sicuti in specie & copiosè disser
ui in cons.122.Et ibi demõstraui id statutum grauare
per modũ modi,& non modũ cõditionis. Et confert
in specie responsum Soc.sen.cons.19. nu.7.lib.3.
67 Quintus est casus,quando † lex antiqua iubet ali-
quid fieri,& si non fiat indicit pœnam,& deinde su-
peruenit lex noua,quæ idem iubet.Hoc in casu non
videtur necessaria interpellatio.Ita respõdit Feder. de
Senis in cons.109.Quod non fecerit residentiã quem
sequuti sunt Butrius in cap.quoniam.§. fin.verò. col.
7.vt lite non contestata.Felin.in cap.si autem nu.3.de
rescrip.& in cap.2.nu.4.vers.quarto limita.de magi-
stris.Alex.in l.ita stipulatus nu.14.ff. de verbo. oblig.
Soc.in cons.133.in fine.lib.1.Parisius in cons.19.num.
211.lib.2.Alciatus in l.quicquid astringendæ.§.1. nu.
7.ff.eo.de verb.oblig.Ea ratione motus est Federicus
68 quia alias noua † ipsa constitutio nil operaretur,
operari ergo debet hanc interpellationem. Exem-
plum adferunt , lege Pontificia cautum est , quod
69 † clerici omnes absentes accedant ad residentiam in
suis ecclesiis,alioqui priuentur suis beneficiis:si dein-
de superuenit cõstitutio Synodalis,quę idem iubeat,
tenentur Clerici absque alia interpellatione accedere
ad residentiam:Nam noua hæc constitutio interpel-
lare dicitur,vt quamprimum accedant.
70 Sextus est casus,cùm † versamur in foro conscien
tiæ.Hoc sanè in casu necessaria non est interpellatio
Ita Abbas in d.cap.extirpandæ.§ quia verò.col.vlt.de
præben.& in cap.excommunicationi de rapto. Alex.
in d.l.ita stipulatus.nu.15.de verb. oblig. Felin.in cap.
2.nu.5.de magistris Alciat.in d.l.quicquid astringen
dæ.§.1.nu.7.vers.tertius ab eisdem de verb.oblig. Ea
71 est ratio,quia† Deus cuncta videt,& est scrutator cor
dium,& ob id nulla apud eum est excusatio.
72 Septimus est casus quando † illud quod factum
non fuit nullam habet excusationem probabilem &
verosimilem.Nam hoc in casu eo ipso,quod quis po
tuit facere & non fecit,moram committit; atque ita
pœnam incurrit absque alia interpellatione ita ex sen
tentia Abbatis in d.cap.extirpandæ.§.qui verò.col.vl.
de præben.scripsit Felin. in d.cap.2.nu.5.vers. quarto
limita.de magistris.Et huic facit quod scribit Alcia-
tus in d.l.quicquid astringendæ.§.1.in fine vel.addit
73 alium.de verb.oblig.non esse necessariam † interpel
lationem in liquidis,& manifestis ex cap.1.§. notoria
de censib.in 6.
74 De iudicum sententiis†& præceptis nunc differen
dum est,Qua in re(vt paucis rem absoluã)censuit Bal.
in l.suus quoque.§.sed & si filio versi.quæro , quid in
75 quasi contractibus.ff.de hæred.inst.quod si† iudex ius
sit sua sententia decem dari,& si non dederit,quod ei
pes amputetur,intelligitur ille dãnatus dare cum pri-
76 mum cõmode dare potuerit,iudicis†arbitrio.Ex quo
nõ reperitur iure diffinitum,quando dare teneatur.Et
Baldum sequutus est Mantua in c.vlt.nu.17.de consue
tud. Verum mora in dãdo nõ prius cõmittitur,quam
fuerit iste interpellatus ad dandum,vel faciendum.Ita
77 enim dicimus,quod † iussus à Iudice putarem aliquẽ
infra octo dies,intelligitur modo fuerit interpellatus
putarem:vt docuit Ias.in l.Vniuersa.col.2.versi.deci-
mò facit.C.de præcib.Imper.offeren.post Castr.in cõ
si.100.Videtur qdod dictus Io.Paulus col.1.li.2.Et si-
mili in casu respõdit.Alc.resp.46.De his hactenus.

SVMMARIVM.

1 *Reum non teneri edere rationes & instrumenta actori.*
2 *Arma de domo rei non esse sumenda.*
3 *Moritur bis,qui suis armis interimitur.*
4 *Iudicis arbitrio relinqui quæ causa iusta esse dicatur , vt Reus teneatur edere rationes suas , & instrumenta actori.*
5 *Iudicis arbitrio relinquitur iusta causa,qua Argentarius Argentario edere tenetur.*
6 *L.1.C de edendo declaratur.*
7 *Causæ iustæ plures, quibus Reus tenetur edere rationes & instrumenta actori.*

CASVS CCCCXCIX.

Quando & quibus ex causis Reus teneatur edere rationes & instrumenta actori.

1 IVRIS est sententia†reum conuentũ
non teneri edere rationes & instrumẽ
ta actori,quibus is contra reum ipsum
vtatur.l.1.& l.vlt.C.de eden.& in c.1.
de probat. Est sanè valdè inhumanum
2 vt quis† sumat arma de domo Rei.l.de minore.§ tor-
menta.ff.de quæst.& l.nimis graue.C.de testibus. Bis
3 enim(vt est in veteri prouerbio)†interimitur qui suo
gladio perit.d.c.1.de probat. Et conqueri iure posset
ac illud Ouidianum exclamare.

Heu patior telis vulnera facta meis

Cæterum iudex aliquando ex causa compellere po-
test Reum.vt actori reus edat sicuti statuit Pius Anto
ninus in d.l.1.C.de eden.cum scripsit,Nam quod desi
deras,vt rationes suas aduersaria tua exhibeat , id ex
causa ad iudicis officium pertinere solet. Quę autem
iudicari debeat iusta causa contendunt omnes in d. l.
1.C.de eden.quo loci rectè Alciat.nu.25.docuit.In Iu
4 dicis†arbitrio positam esse iustam hanc causam,quẽ-
5 admodum & in iudicis†arbitrio posita est causa illa ,
qua Argẽtarius Argẽtario edere cogitur.l.si quis ex ar
gentarius.§.vlt.ff.de eden.Existimauit tamen Alc.Pium
6 Antoninum in†d.l.1.sensisse de quædam causa genera
li lege non scripta.Nam(ait ille)si de speciali causa à le
ge recepta & probata sensisset Pius Antoninus , eius
suo in rescripto fecisset.Ego opinor Antoninum.ad iu
dicem ipsum reiecisse Æmilium illũ se de facto inter-
rogantem,vt Iudex ipse cognosceret an causa vel in iu
re iam scripta,vel altera,æquitate cũ mouente, posset
subesse qua aduersariam illam edere rationes cogeret.
7 Quocircà vt iudex noster facilè intelligat.quæ† iusta
esse possit causa.vt reum cogat rationes & instrumen
ta actori edere percurrat commentarios Decij in c.1.
nu.31.vers.quarto principaliter. extrà de probat. nec
non & eruditissimi Alcia.traditiones in ea.l.1.à nu.20.
vsque ad nu.30.qui & ordinatè & copiosè tractatio-
nem hanc absoluit.

SVMMARIVM.

1 *Vocationem in ius duplicem esse.*
2 *Præceptorem Doctorémque in ius vocari non posse reali vocatione idest prehensione.*
3 *Iudicis arbitrio puniri discipulum.qui sine venia in ius vocat verbaliter præceptorem suum.*
4 *Iudicis arbitrio puniri vocantem in ius sine venia eum quem lex vocari prohibet etiam si citatio sit nulla.*
5 *Discipulus reuereri debet præceptorem æquè ac patrem.*
6 *Alexandrum Seuerum habuisse Vlpianum loco patris.*
7 *Alexandri magni erga Aristotelẽ præceptorem reuerentia & amor.*

8 Aristotelis

Universidad de Deusto Biblioteca

8 *Aristotelis amor erga Platonem preceptorem,*
9 *M. Aurelius Imperator statuã Frotoni praceptori erexit.*
10 *Q. Flaminius nobilior ciuitate donauit Enniũ praceptorẽ.*
11 *Cassily Iurisc.erga Mutiũ praceptorẽ beneuola recordatio.*
12 *Sabinus Iurisc.a discipulis suis adiutus.*
13 *Praceptores esse parentes animi & mentis,& si nõ corporis*
14 *Ciceronis sententia egregia de amore discipulorum erga magistros & praceptores.*
15 *Auctor pracatur erga se discipulorum piam recordationem & memoriam.*
16 *Corneadis erga Chrysippum praceptorem reuerentia & recordatio.*
17 *Chrysippi reuerentia erga Cleanthem praceptorem.*
18 *Auctor cupit errores à se suis in scriptionibus humaniter & pro veritate emendari.*

CASVS CCCC ET VLTIMVS.

Discipulum in ius vocare non posse sine venia præceptorem.& mihi de discipulorum erga præceptores beneuolentia & gratitudine.

DVBITATVM aliquando fuit,an impunè liceat discipulo vocare in ius præceptorem?
1 Et cum duplex sit † vocatio in ius, realis vna,quam præhensionem appellamus Verbalis altera,
2 quæ citatio dicitur.Illa prima vocari † non posse certum est,cùm nec quouis altero aduersario postulante permissum sit l.medicos & ibi Bart.nu.2.docuit.C. de profess.& med.lib.10.& scribunt Aret.in §.pœnales nu.7.inst.de actio.& Soc.in l.generaliter.n.9.ff.de in ius voca.Maius est dubium de verbali illa in ius vocatione.Et sunt,qui existimant in ius vocari sine venia ac impunè posse. Ita sanè Io.à Platea in d.§.pœnales. inst.de actio.Cæterùm rectius ibi Angel. Aret.nu. 7.
3 docuit † iudicis arbitrio puniri discipulum,qui sine venia in ius vocauit præceptorem. Nam cum pœna iure scripto diffinita.non sit,rectè iudicis arbitrio illa indicitur:sicuti & cæteris in casibus,qui sub Prætoris edicto prohibente vocationem in ius sine venia com
4 prehensi non sunt,pœnam † iudicis arbitrio indici scripsit Gomes.in d.§.pœnales.nu.39.Qui quidẽ nu. 42.intelligit procedere etiam si citatio ipsa nulla esset Ea autem est illius traditionis Angeli ratio,quòd ea-
5 dem reuerentia colere debet discipulus † præceptorem,qua & proprium parentem quemadmodũ Paulus in l.liberto.ff.de obsequiis.à liber.& liber. præst.re
6 ctè respondit.Quare summopere cõmendatur † Alexander Seuerus qui Vlpianum præceptorem parentẽ
7 alterum appellat in l.ex diui.C.locati. Et † Alexander alter,quem magnũ ob res magnas & præclarè gestas appellamus,aliquando interrogatus vtrum magis desideraret patrem Philippum an Aristotelem præceptorem,prudenter respondit,magistrum se magis desiderare quàm patrem,quod ille,vt præclarè institueretur effecit, iste verò vt tantummodo esset, Auctor est Antonius Melissa parte secunda sermo.11.Pari a-
8 nimo fuit † Aristoteles ipse erga Platonẽ præceptorẽ quem tanti semper fecit,vt illi vita defuncto (si modo Petro Crinito lib.24.de honesta disciplina.ca.1.fidem habemus) aram in templo construxit, statuámque consecrauit,quia scriptum erat,Hũc esse illum,quem Probi omnes meritò debeant imitari & commenda-
9 re.Quod exemplum imitatus est † M. Aurelius Antonius Imperator,qui tanto amore prosequutus est Frontem præceptorẽ,vt ei statuam à Senatu impetrarit,sicuti memoriæ proditum est à Volaterrano li.23. Antrop.Qui quidem auctor lib.16. eiusdem Antrop.
10 commendat † Q.Flaminium nobiliorem,qui vt animi grati specimen erga præceptorẽ Ennium ederet,
11 cum ciuitate donauit ex nostris cõmendatur † Cassellius,qui cum præceptori Mutio morte prærepto gratiam referre requiret, eius nepotem Publium heredẽ fecit cuius gratitudinis meminit Pomponius in l.2.§. seruus.vers.fuit eo tempore.ff.de orig.iuris.Et eodem in loco idem Pomponius in §.vlt.laudat insignem il-
12 lam pietatem discipulorum in † Sabinum præceptorem qui inopem suis opibus aluisse & fouisse testatur.Et iure quidem hos commendauit Pomponius,
13 quod præceptorem parentem,non quidem corporũ, sed(vt pie dicebat Quintilia.lib.2.instit. Orato. cap.) mentium esse crediderunt.Non hic cõmemorabo alia exempla,quæ scio permulta esse & egregia gratitudinis & beneuolentiæ discipulorum erga præceptores quod satis credam his monitos esse omnes,qui aliorũ cura,studio,& diligentia erudiuntur, gratos eos esse debere animo ergo eos,quorũ labores,vigiliæ atque
14 doctrina grata eis extitit.† Nemo certè est(vt testatur Cicero in Oratione pro Planco),nostrum liberaliter educatus,cui non magistri sui atque Doctores,cui nõ locus ille mutus,vbi ipse est altus,aut doctus est, cum grata recordatione in mente versetur.Gratam itaque
15 ac piam † recordationem vehementer esse exopto eorum,qui meis his commentariis,quos assiduo atque indefesso labore conscripsi,erudiri vel suam ob humanitatem vel vtilitatem voluerunt,ne in me eorũ qualemcunque Doctorẽ & præceptorẽ iniqui æstimatores sint.Vellem eos præ oculis habere,non dicã
16 exemplũ illud † Carneadis,qui(vt in illius vita scriptũ reliquit Diogenes Laertius)Chrysippi libris prælectis modicè & verecunde illis reluctabatur, adeò, vt sæpius diceret,Nisi Chrysippus esset,ego non essem.Absit,rogo,quòd de me meisque scriptis dicere hæc patiar. Non equidem mihi tantum arrogo,vt existimem viros benè eruditos defuturos, si ergo ipse in ipsis cunabulis defecissem. Sed cuperem certè vt beneuoli lectores obseruarẽt,quod obseruasse aliquãdo legimus
17 Chrysippũ ipsum cum à Cleanthe præceptore dissentiebat,ita enim(sicuti ab eodem Laertio in Chrysippi vita memoriæ proditũ est)dissentiebat,vt id faceret cũ à veritate coactus erat.Non profectò damnabo vn-
18 quam illos, † qui humaniter,vt virum bonum & gratum decet,errores,quos vel tenuem ob diligentiam, vel ingenij mei imbecillitatem admisi, suis ipsis humanissimis correctionibus emendabunt. Quin eos vt gratissimos erga me eorum magistrum discipulos toto (vt aiunt) pectore complectar, illisque precabor quod de Achille his versibus cecinit Iuuenalis,

Dy maiorem vmbris tenuem & sine pondere terram,
Spirantésque crocos,& in vrna perpetuum ver,
Qui præceptorem sancti voluere parentis
Esse loco.

Valete ex Vrbe Patauio Decimo Calendas Octobris M. D. LXXV.

Laus Deo honor & gloria.

ligi diuersis temporibus continuatis ⁊ sic nõ reputantur plura furta.ar.ff.de ac.⁊ oblig.l.nũquam actiones.nisi dicatur in inquisitione cum temporis interuallo que verba videlicet cum temporis interuallo faciũt iudices apponi: ita dicit Bal.in.d.auten.sed nouo iure in ṽ.quid si confitetur ⁊c.¶ Quero quid si apparet de furto: sed persona cui factum est non est cognita neq̃ iudici:neq̃ furi:an nihilominus furti punietur:dic q̃ sic. argumento.ij.q.ix.c.libellorum.Ita dicit Bald.in.d.auten.sed nouo iure.ṽ.sed si apparet de furto.

Additio.

¶ Tu autem in hac materia adde que dixit Ange.in.l.i.C.de confes.in.ij.col. qui dixit quod vidit de facto Perusij obseruatum esse per egregium virum dominum Nicolaum de locellis ibi potestatem qui fecit mori quosdam derobatores mercatorum ⁊ occisores eorum qui confessi sunt occidisse ipsos mercatores ⁊ derobasse ⁊ piecisse corpora in quodam flumine: ⁊ tamen non apparebat de rebus subtractis ⁊ de corporibus occisis:⁊ sic illa confessio generalis preiudicat in criminalibus ipsis reis . Sed aduerte quia Ang.ibi dicit q̃ ideo hec militant de iur:quia illi inquisiti alias erant homines male vite ⁊ fame ⁊ habiliter potuerunt proijcere illa corpora in flumine illo: quia stabant iuxta illud flumen in cõmittendo ⁊ perpetrando illa delicta:dicit tamen quod si non esset verisimile vel propter loci distantiam.s.fluminis: vel propter bonam famã inquisiti:quod non credit ex tali confessione quis sit damnandus.Colligitur ergo recte ex hac doctrina Angel.qd dicta Bald.in.d.auten.sed nouo iure non militarent:vbi confessio furis qui generaliter dicit se derobasse Ferrarie ⁊ Padue ⁊ in illo loco in quo est captus qd tunc illa dicta non debent verificari semper : quando fur alias esset male fame ⁊ condictionis:quia tunc confessio illa generalis se fecisse plura furta absq̃ eo quod cõstet de rebus subtractis preiudicaret confitenti:⁊ ita Ang.in.d.l.i.C.de cõfes.videtur limitare istam materiam: ⁊ ea que notantur in d.l.illud.ff.ad trebel.Sed aduerte quia etiam si fur esset male vite ⁊ condictionis non dubito qd semper iudex debet facere quod constet de rebus subtractis: ⁊ de delicto perpetrato:per tex.in.l.i.§.Item illud.ff.ad sille. Et latissime dixi supra in verbo fama publica precedẽte circa fi. in addi.ṽ.postquam aliquis fuit captus ⁊ incarceratus : aliquando sine tortura confitetur. Preterea ego reperio ange.expresse damnasse alibi illum.d. Nicolaum potestatem Perusij: qui propter illas confessiones generales occidit illos inquisitos cum non constaret de rebus subtractis:⁊ de corporibus mortuis:⁊ hoc dixit ang.in.l.certum ff.de confes.⁊ adde Bal.in addi.Spe. in titulo de sentẽtijs.in.xviij.col.in simili qui dixit q̃ si quis cõfitetur se homines occidisse ⁊ corpus proiecisse in mari q̃ cum nõ cõstet de corpore mortuo:ille non potest occidi : saltem nisi probetur per famam illum esse mortuum: sed dic vt dixi in.d.addi.in verbo fama publica. Aug.

a ¶ Quero an valeat statutum[a] quod accusatus de furto non comparens ponatur in banno furcarum:dic quod sic: vt ar.in autẽ.de lenonibus.§.si quid in ver. expellatur:ita dicit Bal.in.d.auten.sed nouo iure.ṽ.dubitatur de statutis disponentibus ⁊c.

Additio.

¶ Adde tamen tu qd hec militarent in contumacia vera. In contumacia autẽ ficta non datur bannum vel mulcta: ita dicit Bar.in.l.i.in fi.ff.si quis ius di.non obtempe. ⁊ ibi in materia vide Moderniores. Aug.

¶ Quero an eo ipso q̃ res furtiua reperitur penes aliquẽ presumatur illam subtraxisse.Istam questionem format Bal.⁊

b vt.l.absentem.ff.de penis. An autem eo ipso q̃ hz penes se rem furtiuam presumatur saltem particeps furti: Isto ponitur in.l.in ciuilem ⁊.l.ciuile.C.de furtis. ⁊ ibi concluditur q̃ si consuetus erat emere res furtiuas presumitur q̃ scienter emerit ⁊ sic q̃ fuerit particeps ⁊ sic tenetur furti:nisi aliter se excuset. Si autem non erat solitus emere tales res tunc secundum bar.in.d.l.in ciuilem debẽt attendi alie circunstantie vt quia emit pauco pretio ⁊ clam: ⁊ tunc presumitur cõtra eum.secus si palam vel iusto pretio satis.⁊ ita etiam dicit imol.in.d.l.fi.ff.de hẽre.insti.

Additio.

¶ Tu in hac materia adde que dixit albericus de rosa in.d.l.in ciuilem.C.de fur.qui per bonas rationes cõcludit quas mihi hic adducere ⁊ transcribere parũ eẽt quod etsi res furtiua reperitur penes aliquem in loco absconso.⁊ licet persona alias sit consueta furari q̃ per istas p̃sumptiones non inducitur etiam vera probatio que sit sufficiens ad condemnandũ: Bar.vero in.l.fi.ff.de questio.in princi.ij.col.dixit q̃ si res furtiua est penes aliquem q̃ est sufficiens indicium ad torturam.allegat.l.ciuile ⁊.l.in ciuilem.C.de fur.dicit tñ q̃ iste presumptiones possunt elidi verbi gratia si res furtiua ẽ penes me ⁊ reperiẽ penes me ⁊ ostendam a quo habui:⁊ tunc non est sufficiens indiciũ ad torturam.¶ Sed aduerte quia sali.in.l.fi.C.de q̃stio.in.iiij.col.faciens mẽtionẽ de hac doctrina bart.dicit q̃ doctrina Bar.dz temperari q̃ hoc verum q̃ si res furtiua est penes aliquem est sufficiens indicium ad torturã: dũmõ attendatẽ qualitas p̃sone. Quid enim si vir alias bone opinionis vt sunt strazaroli qui ab ignoto consueuerũt emere: Ni. dicit q̃ tunc hoc non esset sufficiens indicium ad torturam.Sed certe si recte doctrina bar.põderetur in dicta.l.fi. Bar.hoc etiam voluit q̃ ille alias esset hõ male vite ⁊ opinionis vel fame:⁊ dic etiam vt dictum est.ṽ. in addi.in illa.q.qd si qs emit scienter rem furatam.

Augusti.

¶ Quero an simul ⁊ semel possit accusari vel etiam inquiri de furto vel alio delicto ciuiliter ⁊ crimialiter:[c] Bar.in.l.interdum.§.qui furem.ff. de fur. dicit q̃ aliqñ ciuilis ⁊ criminalis proponũtur principaliter ⁊ tunc nõ p̃nt successiue intẽtari vel nec simul proponi eodem tpe vt.l.iterdũ .ff.de pub. iudi.⁊ ibi bar.⁊ imol.⁊ bart.in.l.pror.§.i.ff.vi bo rap.vbi bar.plene.Aliquando crimialis proponiẽ principaliter ⁊ ciuilis incidenter:⁊ tunc vtriusq̃ concursus admittitur ⁊ tolleratur:vt.d.§.q furem quod confirmaẽ per tex.in.l.iiij.§.si dicatur cum glo.ff.si.reg. Vñ s̃m bart.sustinetur libellus in quo dicitur peto talem puniri de rapina vel furto rei mee mihi subtracte ⁊ rem mihi restitui . nam hec restitutio venit incidenter officio iudicis.Unde ille q fuerat prius iudex solius cause crimialis vt.l.solemus .§.latronculator.ff. de iudi.erit etiã huius incidẽtis cõpetens iudex.vt.l.medicus.ff.de var.⁊ extraor.crimi. facit qd no.cy.s̃m mar.de fano in.l.si qs homicidij.C.de accu.de quo vid late p sali.in.l.si quis a se fundũ.C.ad.l.iul.de vi.

Additio.

¶ Tu in hac materia adde bar.in.l.pe.ff.de calum.q examinat istã materiã ⁊ dãnat illam limitationem eorum q dicunt q̃ in publicis iudicijs:non potest concurrere ciuilis ⁊ criminalis per.d.l.interdum.ff. de public.iudic.secus si in iudicijs priuatis p.d.l.pe.q̃ cõclusio est falsa:vide tamen doctrinã bar.ibi q aliq̃liter vr̃ cõtrarius ijs q̃ dixit in.d.l.ij.§. .i.ff.vi bonorum rap.in hac materia.Et adde pulchrã cõclusionem bal.in.l.i.C.de appel.in.ij.col.q dixit limitando p̃dicta q̃ illa iura que dicunt q̃ ciuilis ⁊ criminalis nõ p̃nt simul concurrere limitantur vt nõ habeant locũ vbi pena mortis venit imponẽda quia tunc possunt cõcurrere ⁊ certe est cõclusio noua ⁊ ibi late ponit materiã ⁊ intellectum Ange.de malefi.

¶ Lucio quidam reperit bouis nicos damnum dare in vinea sua quos cōduxit ad domuz suam z retinet me inuito an teneatur de furto: videtur q̄ sic vt.l.iij.§.fi.ff.ō acqui.pos.z.ff.de furtis.l.iij.§.fi. Sed ⁊rium est veritas quia furtum non fit sine dolo vt supra dictuz est: facit.l. .i.ff.de furtis sed iste non fuit in dolo quia iustam causaz habuit capiendi z retinendi quousq̄z emendaret sibi dā num igitur non dicitur esse in dolo z sic furti nō teneatur: ꝓ quo vide bonum tex.in.l.q̄uis.ff.ad.l.acquil.

Additio.

¶ Tu in materia adde q̄ dñs ang.videtur male loqui. quia imo ē ſnia oldra.z bar.in.l.prętor ait.§.de his.ff.de. dāno infec.qui dicit q̄ imo nō possum retinere illam pe cudem vel bestiam dantez mihi dammā: z ibi ro.dicit q̄ saltem possum retinere illam bestiam ad hoc vt dñm co gnoscā. ¶ Adde gandy.in tractatu maleficiorum sub ru brica de furibus z latronibus in.iij.col. q dicit q̄ de con suetudine possum ducere ad domum meā donec dānum emēdetur.ita dixit dñs ant.de but.post Jo.an.in.c.si lese rit ex de iniurijs z dāno dato: Et vide gl.in terminis i.l. de peccoribus.C.ad.l.acqui. Ego latissime vltra omnes doc.examinaui istum passum multas decisiones allegan do in additz.meis in.d.§.de his: dic vt ibi dixi. Aug.

¶ Quid si cōmodo tibi libz̄ vt in eo studeas z tu ad alium vsum retines puta ꝓ exemplari an tenearis furti: Vel pone cōmodo tibi equum meum vt vadas vsq̄z ad villā z vadis cū co flozētiā me inscio. Vel ꝓmodo ti bi argētum vt vtaris z tu pignoras ebreo an furti tenea ris: z dic q̄ sic.vt.l.si vt certo.§.deniq̄z ait.ff. cōmoda.z .l.si furtū.ff.de cōdi.fur. Et idē si qs accepit rez i pigno re z ipse creditor re vtatur vel vendat anteq̄z possit ven dere vel pacto vel de iure: vt.l.si is qui pignori.ff. de fur. q̄ oia vera sunt si verisimiliter vtens re ad alium vsuz q̄ destinata sit sciebat vel scire vel credere verisimiliter de bebat dñm nō pmissurum: vt no.gl.in.d.§. deniq̄z ait qō not.attū tenetur furti vt ibi not. Si autem res sit cōmu nis [a] cū alio z socius in ea cōmittat furtum an teneā fur ti. Vide.l.rei cōis cū.l.se z.l.merito.ff. ꝓ socio z.l.si so cius.ff.de fur. Si aūt res sit mea z alius bēat ius i rem q̄ creditor vel bone fidei emptor est z ego eā accipio cō mitto furtum z teneor furti lz nō afficiatur vicio furtiui tatis.ff.de furtis.l.cum es.§.i.z.l.is qui rem pignori.ali quando econtra fit furtū. z res vicio furtiuitatis afficit z tū nō oritur actio furti vt cū fili[a] vel seru[a] pr̄i vel dño furtū faciūt.ff.de fur.l.serui z filij: z sic filius vel seru[a] ꝓ furto facto ab eis pr̄i vel dño nō tenētur quod est veruz
b si sit leue.[b] Si aūt est magnum teneāt. Et dr̄ magnū vel paruū ꝑm psonarum qualitatem z rei subtracte quātita tē vt est tex.z ibi bar.in.l.respiciendum.§.furta.ff.de pe.
c Et idē ē i vroze[c] q̄ ex leui furto facto viro suo nō teneat. Sec[a] si furtū magnū cōmiserit qz isto casu ēt iste psone pōt criminaliter teneri. Et idem not.bart.in.l.i.ff.rerum amo. z est tex.glo.z bar. in.l.si libertus.ff.de fur.qō no.

Additio.

¶ Tu autem in hac materia adde q̄ lz vera sit ista con clusio q̄ si cōmodo tibi vnā rem ad vnū vsum z tu vta ris ad aliū vsum q̄ tu cōmittis furtū q̄ vera ista esse in telligo nisi ille q vtit̄ illa re ad aliū vsum dñm rei credide rit pmissurū q̄ ille vtaī illa re i longiorem vsum: Et ideo ange.in.l.inter oēs.§.recte.ff.de fur. dicit q̄ si cōmō tibi vnū equum p.x. dies z tu teneris illū equuz p.xx. z asseris ió hoc fecisse qz credebas dñm equi faciliter ꝑmittere q̄ hoc nō est furtum: quia nō animo lucrandi inuito dño ꝑ facis.aduertas q̄ lz gl.insti. de ob.que ex quasi delicto in.§.placuit voluerit q̄ si fur habuit ab initio animum dñi

lz .Bar.in.d.§.recte: autem videatur loqui quam [illegible] Ange. ibi dicit z melius q̄ hec relinquūtur arbi cis: dicit tamen Angel.ibi vnum verbum periculo si cōmodo tibi vnum equum: vt vadas in villaz: ad bellum nunquam te excusabis q̄ credetes dom liter hoc permissurum: sec[a] si cōmodo tibi per di[illegible]es equum z tu teneres per.x. dies ibi vide. Item inc dictum est q̄ si famulus furatur domio z furtum sit leue qō non dz furca suspēdi: nec agi potest furti. Et tempera z limita hoc procedere quando semel hoc fecisset: lz si ho die surriperet rem vilem: z cras aliam z alio die aliam z pluries plures res viles furaretur: tunc ōberet furca suspē di. Ita voluit Bal.in.l.pe.C.ō fur. qui ita limitat z tem perat tex.in.l.respiciendum.§.furta domestica .ff. de fur.

Augustinus.

¶ Et aduertas bene quia in inquisitiōe dr̄ dictam vestē spectantem z pertinentem ad dictum ticium. Nam ad hoc vt furtum cōmitti possit oportet q̄ res que aufertu sit alicuius vel ab aliquo possideatur vel aliquis in ea vs fructum vel aliquod ius habeat vel sua intersit ex aliqu iusta z probabili causa.s.ratione dominij vel quasi vel
d tione possessionis vel detentationis [d] vel custodie. Ali autem si res esset hereditaria z iacente hereditate furt cōmittatur non punitur: nec tenetur furti.l.hereditarie .l.se.ff.de fur.z.l.manifestissimi.C.de fur.in princ.z qu ibi no.glo.z omnes doc.z non mireris si supra dixi in dif finitione furti: z non fit sine diffinitione furti q̄ nō sit sine otractatione z āmotione. Ex quo sequitur qō rei immobi lis non fit furtum: quia contractari non potest: vt insti. de vsuc.§.quod autem. Si autem cretam aufero de tuo fun do furtum cōmitto: vt.l.si crete.ff.de fur. Unde ō fundo meo auferens lapides vel cretam me inuito fur efficitur.

Additio.

¶ Tu in hac materia adde ꝓ intelligentia horum que dixit glo.z ang.in.l.cōquerebatur.C.vnde vi.z ibi p doc. z per glo.insti.de vsuc.§.quod autem: z in.l.i.ff.de [illegible] psta.heredi.vbi habetur q̄ lz rei hereditarie nō fiat [illegible] si tamen heres postea adeat hereditatem: z ipsi hr̄e lo modo possit competere actio furti: tamen sibi ꝺ condictio ex.d.l.cōquerebatur.C.vnde vi ad recupe dictam possessiōem: qz dicitur quodāmodo spoliati qō spoliatus fuit defunctus que conclusio an sit ver falsa omnino vide ang.post gl.qui ista declarat in.c querebatur. Et vide omnino ang.in.d.l.hereditarie: z ibi vide ange.aliter loquentem q̄z bart.quare rei hereditarie nō fit furtum vt agi possit actione furti. ¶ De scōo tene mēti z nota bñ illā glo.in.d.l.si crete.ff.de furtis q̄ dicit quod si a principio ego fodeo causa faciendi cretā z āmo veo illā cretam de loco ad locum: licet non abstulerim illā cretam nihilominus furtū ē: quod not. Augu.

¶ Sed quid si aliquis putat facere aliquid inuito dño lz
e tū dominus erat volens.[e] dicas q̄ furtum ꝓpter affectionē cōmittit lz tū qz nō facit inuito dom oritur actio furti: z sic de talu furto non potest punir ter.§.penultimo.ff.de furtz. Et dicitur domino voler ri si semel dedit licentiam aliquo modo vt.ff.de fur sos.§.si quis z.l.cū creditorem si i casu.l.si quis ser de furtis vbi est casus specialis q̄ qñ ille actus ibi seruo volente domino. tū furtum ibi cōmittitur pr coruptellam illius persuadentis.

Additio.

¶ Tu autem in hac materia adde que dixit Bar.in.l.i ter omnes.§.recte.ff.de fur.in vltima col.qui dixit qō sem per contra furem est presumptio furtis dñm non permissu rum se velle verobari: quia nemo presumitur iactare suuz .l.qui

Universidad de Deusto
Biblioteca